

НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ НАУК УКРАЇНИ
ІНСТИТУТ ДЕРЖАВИ І ПРАВА ІМЕНІ В.М. КОРЕЦЬКОГО

ЛЬВІВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ІМЕНІ ІВАНА ФРАНКА
ЮРИДИЧНИЙ ФАКУЛЬТЕТ

ЛАБОРАТОРІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ ТЕОРЕТИЧНИХ ПРОБЛЕМ ПРАВ ЛЮДИНИ

АКАДЕМІЯ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ
НДІ ДЕРЖАВНОГО БУДІВНИЦТВА ТА МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ
ЛЬВІВСЬКА ЛАБОРАТОРІЯ ПРАВ ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА

АНТРОПОЛОГІЯ ПРАВА: ФІЛОСОФСЬКИЙ ТА ЮРИДИЧНИЙ ВИМІРИ

*Статті учасників Другого всеукраїнського
“круглого столу”
(м. Львів, 1-2 грудня 2006 року)*

Львів
«Край»
2007

УДК 340.12
ББК 67.0я73

Антропологія права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи): Статті учасників Другого всеукраїнського “круглого столу” (м. Львів, 1-2 грудня 2006 року). – Львів: Край, 2007. – 340 с.

А 45

Засновник видання: Лабораторія дослідження теоретичних проблем прав людини юридичного факультету Львівського національного університету імені Івана Франка.

У збірці представлено наукові статті, підготовлені учасниками Другого всеукраїнського круглого столу „Антропологія права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи)”, який було проведено на юридичному факультеті Львівського національного університету імені Івана Франка 1-2 грудня 2006 року.

Статті друкуються в авторській редакції.

© О. Байдалюк, А. Бернюков, С. Верланов,
О. Гришук, Д. Гудима, П. Гусак, Ю. Дмитрієнко,
С. Добрянський, Т. Дудаш, С. Калінін,
А. Кравченко, Ю. Лобода, С. Максимов,
Н. Мельничук, Г. Миронова, В. Петрушенко,
П. Рабінович, С. Рабінович, О. Савенко,
М. Стефанчук, Н. Трач, В. Трутень, Л. Удовика,
А. Фальковський, Ю. Штурцев, О. Юлдашев, 2007.
© Юридичний факультет Львівського національного
університету імені Івана Франка, 2007.

ISBN 978-966-547-270-4

ДРУГИЙ ВСЕУКРАЇНСЬКИЙ “КРУГЛИЙ СТІЛ” З АНТРОПОЛОГІЇ ПРАВА (ЗАМІСТЬ ПЕРЕДМОВИ)

1-2 грудня 2006 року у Львові – на виконання Рекомендацій, схвалених 17 вересня 2005 року учасниками I всеукраїнського „круглого столу” на тему „Антропологія права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи)”, – вдруге відбувся аналогічний захід, організований спільно Інститутом держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, юридичним факультетом Львівського національного університету ім. І. Франка та Львівською лабораторією прав людини і громадянина НДІ державного будівництва та місцевого самоврядування АПРН України [1].

У порівнянні з минулорічним „круглим столом” цього разу організаторам вдалося дещо розширити тематику заходу та його „географію”. Так, до переліку тематичних питань „круглого столу” було віднесено такі: 1) праворозуміння як визначальна детермінанта антропології права; 2) антропологія права: об’єкти і предмети дослідження; філософський та юридичний виміри; плюралізм підходів; плюралізм антропологій: правові проєкції; 3) методологія антропології права: підходи, методи та засоби досліджень; 4) антропологічні аспекти права у позитивістських й альтернативних їм доктринах; 5) антропологічні дослідження XX – XXI століть і їх значення для становлення та розвитку антропології права; антропологічно-правові дослідження; 6) правові властивості людини й антропні властивості права; 7) універсалізація права та культурні універсалії; плюралізація права та культурно-історичний плюралізм.

У „круглому столі” взяли участь понад двадцять науковців у галузі антропології права, причому не тільки правознавців, але й філософів, богословів, філологів, а також юристів-практиків. З-поміж них були заявлені фахівці із 11 міст України – Запоріжжя, Києва, Луцька, Львова, Макіївки, Мінська, Одеси, Рівного, Сімферополя, Харкова та Хмельницького.

Під час проведення заходу відбулася презентація збірки доповідей учасників Першого всеукраїнського „круглого столу” із зазначеної проблематики [2].

Проблемам інституціоналізації наукового знання, праворозуміння, предмета та методології вітчизняної антропології права, потребового

дослідницького підходу у правознавстві як прояву антропологічної парадигми, а також наукознавчій характеристиці юридичної герменевтики, лінгвістичної антропології і юридичної лінгвістики присвятили свої виступи головний юрисконсульт ТзОВ „Фокстрот”, адвокат **Ю.І. Анохін**, старший консультант колегії суддів судової палати в кримінальних справах Апеляційного суду Хмельницької області **А.М. Бернюков**, асистент кафедри теорії та історії держави і права юридичного факультету ЛНУ ім. І. Франка, науковий співробітник Львівської лабораторії прав людини і громадянина НДІ державного будівництва та місцевого самоврядування АПрН України **Д.А. Гудима**, молодший науковий співробітник тієї ж Лабораторії та лабораторії дослідження теоретичних проблем прав людини юридичного факультету ЛНУ ім. І. Франка **Т.І. Дудаш**, член-кореспондент Академії правових наук України, доктор юридичних наук, професор, заступник декана юридичного факультету ЛНУ ім. І. Франка з наукової роботи, завідувач Львівської лабораторії прав людини і громадянина НДІ державного будівництва та місцевого самоврядування АПрН України **П.М. Рабінович**, старший викладач кафедри української мови Національного університету „Києво-Могилянська академія” **Н.С. Трач**, юрисконсульт Юридичного агентства „Слово і діло” **Ю.Ю. Штурцев**. Значну увагу було приділено обговоренню питань предметної специфіки та методології антропології права і визначенню за цими критеріями її співвідношення з антропологіями юридичною та філософсько-правовою.

У виступах кандидата філософських наук, доцента ЛНУ ім. І. Франка **М.П. Альчук**, кандидата юридичних наук, наукового співробітника Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, відповідального секретаря міжнародного часопису „Проблеми філософії права” **В.С. Бігуна**, аспіранта ЛНУ ім. І. Франка, адвоката **С.О. Верланова**, кандидата філософських наук, доцента, декана факультету права і психології Макиївського економіко-гуманітарного інституту **О.М. Губар**, доктора філософії, заступника директора та старшого наукового співробітника Інституту родини і подружнього життя Українського католицького університету **П.Р. Гусака**, кандидата юридичних наук, доцента кафедри теорії та історії держави і права юридичного факультету ЛНУ ім. І. Франка, завідувача лабораторії дослідження теоретичних проблем прав людини того ж факультету, провідного наукового співробітника Львівської лабораторії прав людини і громадянина НДІ державного будівництва та місцевого самоврядування АПрН України **С.П. Добрянського**, старшого викладача Львівського державного інституту новітніх технологій та управління

ім. В. Чорновола **Е.Ф. Єленевського**, кандидата юридичних наук, доцента кафедри правових засад підприємництва Львівського державного університету внутрішніх справ **Ю.П. Лободи**, старшого викладача кафедри філософії Луцького індустріального університету **Г.А. Матвєєвої**, доктора філософських наук, завідувача кафедри філософії Національного університету „Львівська політехніка” **В.Л. Петрушенка** кандидата юридичних наук, в.о. доцента кафедри цивільно-правових дисциплін Хмельницького університету управління та права **М.О. Стефанчука** і кандидата філософських наук, доцента, в.о. завідувача кафедри історії та теорії держави і права Запорізького національного університету, докторанта Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України **Л.Г. Удовики** висвітлювалися деякі аспекти взаємозв'язку права та правової традиції, окремі проблеми філософії правосуддя (зокрема, особливостей сприйняття й інтерпретації поняття справедливості), зв'язку людської природи з правами людини у світлі феноменології та християнських цінностей, уніфікації змісту прав людини на основі загальнолюдських цінностей, досліджених за матеріалами практики Європейського комітету соціальних прав, а також еволюції інституту зловживання людськими правами. Жвава дискусія розгорнулася стосовно розширення меж правового буття сучасної людини та виникнення нових сфер людської діяльності, що потребують врегулювання через посередництво об'єктивного юридичного права.

Антропологічно-правові дослідження минулого і сучасності аналізувалися у виступах кандидата філософських наук, провідного наукового співробітника НДІ приватного права і підприємництва АПрН України **Г.А. Миронової**, кандидата юридичних наук, старшого наукового співробітника Львівської лабораторії прав людини і громадянина НДІ державного будівництва та місцевого самоврядування АПрН України **С.П. Рабіновича**, кандидата юридичних наук, доцента Рівненського інституту Київського університету права НАН України **В.В. Трутня** й асистента кафедри філософії Одеської національної юридичної академії **А.О. Фальковського**. Учасники прагнули з'ясувати зміст давньогрецьких концепцій взаємодії природи людини із соціонормативною реальністю, визначити напрямки сучасної теорії аргументації у дусі неокантіанства, встановити місце людини та права в постмодерністському просторі й охарактеризувати вихідні засади метафізичного реалізму.

На завершення присутні обговорили стан виконання Рекомендацій І всеукраїнського „круглого столу” та запропонували його Оргкомітету опублікувати матеріали цього річного заходу і висвітлити його в юри-

дичних виданнях. Було домовлено також про подальшу співпрацю та проведення у Львові восени 2007 року наступного „круглого столу” з антропології права, який, отже, стає в Україні традиційним.

1. Про проведення та результати Першого „круглого столу” див.: Проблеми філософії права. – 2005. – Т. III. – № 1-2. – С. 438-440; Вісник Академії правових наук України. – 2005. – № 4 (43). – С. 237-241; Юридична газета. – 2005. – №21(57). – С. 4 *або* [www document] URL <http://www.justinian.com.ua/narticle.php?id=1858>.

2. Антропологія права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи): Матеріали Першого всеукраїнського круглого столу (м. Львів, 16-17 вересня 2005 року). – Львів: Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка, 2006. – 320 с.

ПОЗИТИВНО-ПРАВОВАЯ ПРОБЛЕМАТИКА ДОГОВОРНОГО ПРАВА

О. Байдалюк

*Одесский национальный университета им. И.И. Мечникова
65025, г. Одесса, ул. Дворянская, 2, e-mail: petrovchik@mail.ru*

Сакрализация общественного договора в эпоху Просвещения породила феномен смешения (а затем и подмены) «в себе и для себя сущего права» и того, «чему произвол сообщает силу права» (Гегель): феномен позитивного права. Вместо трансцендентно-метафизического ноумена* источником права стала имманентно-позитивная воля законодателя.

Ниже будет сделана попытка указать на аксиологическую ущербность позитивно-правовой онтологии договорного права. Опорными здесь будут работы Г.В.Гегеля, И.Ильина, а также современных исследователей: Г.Дж.Бермана, М.М.Агаркова, С.С.Алексеева, М.И.Брагинского и др.

Итак, если «в прежние времена к существовавшим законам еще питали благоговейное уважение; теперь же образованность эпохи (курсив мой – Б.О.) приняла другое направление, и во главе всего, что должно быть признано значимым, стала мысль.» [10, с.58] Странно, что «образованность эпохи» исключает «благоговейное уважение». С чего это «мысль», вдруг, стала исключать «уважение», да еще и к законам? Или мыслители Средних веков (Аврелий Августин, Пьер Абеляр, Фома Аквинский, Уильям Оккам и др.) этой «мыслью» не обладали? Вопрос риторический. И мысль в Средние века была во главе того «что должно быть признано значимым», но не всего. Существовала область иррационального (точнее сверхрационального) после рациональной констатации которой постижение продолжалось, но уже в интуитивно-фидеистической форме**. Это область Божественного, своей трансцендент-

* Ноумен – (греч. νοῦμενον – умопостигаемое, от νοῦς – разум (также *дух*)), здесь *осознаваемое*, т.к. *трансцендентное* не постигаемо по определению.

** Ср. у Августина: «Верю, чтобы понимать» и у Абеляра: «Понимаю, чтобы верить» – гносеологический подход разный, но онтологическая интенция мысли одинакова.

ностью предполагавшая «благое уважение» и к законам в том числе. Законы града земного – человеческого были проекцией законов Града Божьего*.

Гегель «стащил» Бога в имманентность чугуном крюком своего незаурядного ума, упразднив трансцендентное, как онтологическую данность. Отныне Бог пребывал, буквально «шествовал в мире». Этот новый бог – государство, которое уже не имманентно-конъюнктурная, как у Августина, а онтологическая данность и индивиды «являются его гражданами с природной (курсив мой – Б.О.) стороны» [т.ж., с.130]. Поэтому государство не может быть результатом общественного договора (здесь Гегель расходится со Спинозой, Гоббсом, Руссо и др.), который (как и всякий договор вообще) «исходит из произвола людей»: «Неверно утверждать, что основание государства зависит от произвола всех, напротив, каждому абсолютно необходимо быть в государстве. Серьезный прогресс, достигнутый государством в новое время, состоит в том, что оно остается целью в себе и для себя и что каждый не может, как это было в средние века, действовать по отношению к нему, руководствуясь частными соглашениями.» (т.ж.) Но в том, то и дело, что статус государства, как «цель в себе и для себя», это результат прогресса самого государства (и, все же, социально-государственного мировоззрения людей, ведь «государство – это мы»**). Средневековое отношение к государству, сформировавшееся под влиянием метафизических идей теологов-государственников, отражало церковное учение о христианах, как о народе, избранном Богом. Это учение было воспринято Новозаветной церковью от церкви Ветхого Завета, которая была, собственно, церковью избранного народа – иудеев. Изначально это было теократическое общество, именно общество, руководимое Богом, а государство, руководимое царем, возникло, как результат нравственно-мировоззренческого регресса (иудеи – избранный народ, уподобились язычникам – народам отверженным) и вследствие (вопреки резонам Гегеля, увы) договора между самими людьми и между людьми и Богом***: «И собрались все старейшины Израиля, и пришли к Самуилу в Раму, и сказали ему: поставь над нами царя, чтобы он судил нас, как у прочих народом... И сказал Господь Самуилу: послушай голоса народа во всем, что они говорят тебе; ибо не

* См. Аврелий Августин «О Граде Божиим» («De civitate Dei»)

** Или, «государство – это Я», Людовик XIV

*** В Новозаветной церкви теократическая государственность обосновывалась учением о *Симфонии* двух властей: светской и церковной.

тебя они отвергли, но отвергли Меня, чтобы я не царствовал над ними.» [1 Цар. 8, 4-7] Это, конечно, не есть юридический договор, объектом которого являются отношения частной собственности, здесь Гегель прав. Но отсутствие последнего еще не исключает собственно договорных отношений. Предметом договора между иудеями и Яхве является модус имманентного – социальное устройство, установленный в результате произволения людей и волнения-согласия на это Бога. Это метафизический договор, предполагаемый договорным характером онтологии отношений между человеком и Богом, как между двумя «волнениями», не имеющими однако имманентно-онтологической тождественности: «Но в договоре ведь имеются две тождественные воли, обе они лица и желают остаться собственниками, следовательно, договор исходит из произвола лица.» [10, с.130] Тождественность воль Бога и человека трансцендентно-метафизическая. Такова бытийная антиномичность человека, существа Бого-образного и Бого-подобного, обладающего личностным бытием в безликой имманентности мира в силу этой Бого-образности. Личностное бытие трансцендентно безликому тварному миру по самой своей сути и человек, как онтологический сегмент этого мира, трансцендентен самому себе: «Всякую мировую данность он себе внеполагает и противопоставляет, как некое что, сам оставаясь от нее свободным и ей трансцендентным. Больше того, человек трансцендентен и самому себе во всякой своей эмпирической или психологической данности, во всяком самоопределении, которое оставляет ненарушенным покой его абсолютности и незамутненной ее глубину» [8, с.243]

Отрицание Гегелем договорной природы государства обусловлено имманентно-деистической религиозностью немецкого философа. Собственно божественное в мире, по Гегелю, само государство. Государственная сфера – «иная и более высокая по своей природе (NB!)» [10, с.130], а природа государства (и божества) – рационально-рассудочная: «Разумное назначение человека – жить в государстве, а если еще нет государства, то есть требование разума, чтобы оно было основано.» (т.ж.) Модус личностного бытия человека Гегель проецирует на феномен государственности, наделяя само государство атрибутом ипостасности – волением: «Государство должно давать разрешение вступить в него или выйти из него; это, следовательно, не зависит от произвола отдельных людей, и государство зиждется тем самым не на договоре, предпосылкой которого служит произвол.» (т.ж.) Но разве может государство разрешить человеку вступить в него, если сам человек этого не волит? Согласно Гольбаху, например, в своих отношениях с государством человек

руководствуется исключительно соображениями полезности: выгодно человеку – живет в государстве, не выгодно – уходит. Чистый произвол. Да и что значит «государство должно давать разрешение вступить в него или выйти из него»? Государство – это кто? Это имманентный бог (причем авторитарного формата), который не ведет диалог, а решает, не договаривается, а повелевает. Это объективная данность (объективный дух – NB!) с нравственно-идеальной (ого!) сущностью: «Государство есть действительность нравственной идеи – нравственный дух как очевидная, самой себе ясная, субстанциальная воля, которая мыслит и знает себя и выполняет то, что она знает и поскольку она это знает.» [т.ж., 279] Такое имманентно-заземленное божество, все же необходимо наделить чертами сакральности (уж коль скоро это божество) и здесь Гегель, певший дифирамбы христианству, как «абсолютной, завершенной религии», не нашел ничего лучшего апелляциям к языческим богам. В примечании к первому параграфу раздела «Государства» (§ 257) Гегель пишет: «Пенаты – это внутренние, низшие боги, народный дух есть знающее и волящее себя божественное.» [10, с.279] Это апелляция возможна лишь потому, что и древне-римские боги-хранители домашнего очага (пенаты), и библейский Яхве (Сущий), пришедший воплоти в Новозаветном Благовестии для Гегеля – одноплановые явления. Они только имманентно-мифологическая иллюстрация того, «что нравственное и справедливое в государстве божественны (NB!) и что по содержанию нет ничего более высокого и священного (курсив мой – Б.О.)» [т.ж., с.4-88] И государство здесь уже не результат нравственно-мировоззренческого регресса, не блеклая тень совершенства Града Божьего, а сам град Божий, само совершенство. Это «абсолютная (sic!), неподвижная самоцель, в которой свобода достигает своего высшего права, и эта самоцель обладает высшим правом по отношению к единичным людям (NB!), чья высшая обязанность состоит в том, чтобы быть членами государства.» [т.ж., с.279] И никакой метафизики. Договариваться «единичные люди» могут только между собой, как «члены государства» и только по поводу собственности. Поэтому договор – это позитивно-правовое явление, возникающее из «голого произвола» «самостоятельных лиц» вокруг отчуждения (приобретения) «единичной внешней вещи». И, все же, природа договора, хотя и имманентно-духовная, но духовная. Договор – это «отношение объективного духа». Субъективный дух – человек в своей волевой интенции стремится проявить себя в некоем объекте, т.е. стремится к отрицанию самого себя. Из этого отрицания возникает объективный дух, существующий как онтологическая производная

субъективного духа (человека), но вне человека, в обществе – в сфере деятельности свободных и разумных существ (субъективных духов), где сталкиваются их стремления, желания и действия. Это становление – результат субъективной свободы, осуществляя которую человеческая воля стремится завладеть чем-либо, что существует вне этой свободной воли. Поэтому возникает понятие собственности и понятие владения этой собственностью. Первое осуществление объективного духа есть право, право на обладание некоей собственностью. Право есть первое действие объективного духа, или первое действие субъективного духа, ощущающего себя свободным, т.е. право приобретения себе чего-нибудь, находящегося вовне. Состояние права возникает вначале как состояние нерелексированное, неосознанное, просто как некоторое состояние того, что свободный дух должен чем-то владеть. Но это право одного свободного человека в конце концов сталкивается с правом другого свободного человека и возникает столкновение субъективных интересов. Субъективная идея как свободный дух требует для себя некоей собственности, вступая в противоречие с другим свободным духом. Разрешение противоречия порождает феномен договора: «Собственность, чья сторона наличного бытия или внешности не есть больше только вещь, а содержит в себе момент некоей (и, следовательно, другой) воли, осуществляется посредством договора как процесса, в котором воплощается и опосредуется противоречие, состоящее в том, что я являюсь и остаюсь для себя сущим, исключаящим другую волю собственником в той мере, в какой я в воле, тождественной с другой волей, перестаю быть собственником.» [10, с.128] При этом «договор предполагает, что вступающие в него признают друг друга лицами и собственниками; так как он есть отношение объективного духа, то момент признания в нем уже содержится и предполагается.» (т.ж.) Объективный дух, по Гегелю, возникает как результат самореализации субъективного духа, отрицания им самого себя. Следовательно, это объективность от-субъективна или объективность «снизу» – позитивная объективность. И взаимное признание «лицами и собственниками» вступающих в договор «в нем уже содержится и предполагается», но эта позитивная императивность лишена собственно объективного (не от-субъективно-волевого) критерия императивности, гарантирующего вступающим в договор взаимное выполнение обязательств. В «прежние времена» таким критерием был личностный Бог – трансцендентно-имманентное не-Я, обоюдную ответственность перед Которым несли вступающие в договор и принцип договорной ответственности основывался на представлении о том, что

нарушение договорного обязательства является грехом! Объективность этого критерия была объективной объективностью, объективностью «сверху», поскольку происходила от трансцендентного не-Я, перед которым имманентные субъективные воли были равно ответственны в силу своей имманентности и субъективности. Это была метафизическая объективность, объективность над-рационального и постигаемого лишь интуитивно-фидеистически. Но в философско-правовой системе Гегеля все рационально, все выводится из чистой стихии мышления. А все, что выводится из мышления, мышлением постигается. Наивысшая форма постижения – созерцательное мышление, необъектный (ибо субъект и объект, созерцающее и созерцаемое сливаются) объект которого находится в одном рационально-онтологическом ряду с имманентными данностями. Поэтому трансцендентность для спекулятивной философии – это нонсенс. Созерцающей мысли, сливающимися с предметом своего созерцания, доступно все. Но «это непосредственное слияние созерцающей мысли с предметом и явилось для философии Гегеля источником величайшей силы и в то же время величайшего заблуждения.» [23, с.53] Поскольку разум человеческий (он же рассудок) и разум Божественный есть один и тот же разум, то Богопознание сводится к самопознанию человека и только. Умопостигаемый мир (или мир Духа) находится здесь в одной онтологической плоскости – имманентно-созерцательной. Остается домыслить лишь одну поправку: Бог – это проекция сознания «Я» вне «Я», или самополагание «Я», как сказал бы Фихте.

В этой гносеологической метаморфозе рождается новое божество с абрисом рационалистического пантеизма, а с ним и новая религиозность с особенностями имманентно-государственного культа. Но поскольку это, все же, религиозность, то она естественно предлагает феномен нравственности, которая, в данном случае, могла бы быть гарантом выполнения договорных обязательств. Имманентно-рациональная религиозность предполагает имманентно-рациональную нравственность, существующую, по мнению Гегеля, в трех модусах: семья, гражданское общество и государство. Они выражают «идею свободы», воплощают «живое добро», но в своей имманентно-онтологической скудности остаются субъективно-релятивистскими: «Нравственность есть идея свободы, как живое добро, которое в своем самосознании имеет свое знание, воление, а через его действие свою действительность, равно как самосознание имеет в нравственном бытии свою в себе и для себя сущую основу и движущую цель; нравственность есть понятие свободы, ставшее наличным миром и природой самосознания»

[8, с. 200]. В трансцендентно-религиозном контексте это определение относилось бы к Абсолюту-неведомому (не-Я), явившему себя в мире для мира, через творение этого мира Богом – ведомым (сверх-Я), как нравственной свободе, ставшей наличным миром – тварным космосом, и природой самосознания – инно-личностного бытия. Но в имманентно-государственническом контексте оно выражает редуцированную онтологию и как следствие аксиологический релятивизм нравственности и права. Если нравственность это понятие свободы, то непременно чей-то свободы, единичной свободы, или свободы «единичного лица», поскольку надстоящая свобода или свобода «вообще» в имманентном бытии, это пустое понятие. Можно, конечно, говорить о каком-то эгрегоре* свободы, но тогда это будет уже не философия, а теософия, оккультная доктрина. Свобода «единичного лица» – свобода его воли, его «эго» – субъективного духа. Но конфликт субъективных волей не разрешается в объективном духе – обществе. Даже в семье этот конфликт есть всегда, поскольку каждое «эго» преследует свои интересы: «своя рубашка – ближе к телу». И никаким «общим благом» эту имманентно-аксиологическую догму не упразднить. Если бытийной и аксиологичной квинтэссенцией есть единичный «мыслящий субъект» – Я, то истинное благо – есть благо этого Я, и «живое добро» – добро этого Я, и «идея свободы» – свободы этого Я! Поэтому нравственно, добро и благо будут все, что является таковым относительно этого Я. А поскольку в договоре всегда, как минимум, два Я, то «некая общая воля» и общий интерес всегда будут фикцией. Подлинным интересом всегда будет интерес субъективного Я. И если невыполнение договорного обязательства сулит большую выгоду, чем выполнения его, то вполне «нравственно, добро и благо» будет это обязательство не выполнить, т.е. «кинуть» другого участника договора. Понятия греха нет – это атрибут «прежних времен». Общего блага – тоже нет: это следствие рационально-мировозренческих спекуляций. А что есть? Субъективный интерес «единичного человека», регулировать реализацию которого может только внешняя, позитивно-правовая норма, установленная произвольным волеием законодателя. Сам договор, также исключительно позитивно-правовое явление: амальгама социально-экономического содержания и юридическо-технической формы: «несмотря на изменение его (догово-

* «Эгрегор – иноматериальное образование, возникающее из психических выделений человечества (хорошо, что не испражнений – Б.О.) над большим коллективом. Они лишены монад, но обладают эквивалентом сознательности» (3, 274)

ра – примечания Б.О.) социально-экономического содержания, в ходе истории общества сама по себе конструкция договора как порождение юридической техники остается в своей основе весьма устойчивой.» [6, с.9]. И еще одна позитивно-правовая ремарка: «Но надо учитывать, что свобода договора во всех ее аспектах не может иметь; абсолютного характера и даже в условиях рыночной экономики неминуемо подлежит тем или другим ограничениям, установленным в публичных интересах.» (т. ж.)

Эта свобода предусмотренная нормой позитивного права не есть нравственная свобода. Она не может таковой быть в силу позитивности самой этой нормы. Это детерминированная свобода. Она нормативно обусловлена. Это свобода «от»: от «принуждения вступления в договор», от «насильственного выбора контрагента» – отрицательная свобода. Обратная ее сторона выражена двух других пунктах: свобода определять вид договора и его условия – заявление своеволия. «Абсолютизация такой свободы означала бы распад личности на серию мгновенных капризов. В этом смысле абсолютный произвол уничтожал бы нравственную свободу личности, делал бы ее рабыней произвола.» [29, с.183] Поэтому в конце комментария к гражданско-правовой статье, устанавливающей «свободу договора», находится вышеуказанное примечание, ограничивающее свободу контрагентов «публичными интересами». Но в позитивно-правовой плоскости положительная свобода, свобода «ради», предполагающая феномен жертвенности и совести невозможна, поскольку «Совесть необъяснима ни природно, ни социально. Совесть может быть понята лишь на основе метафизики сверхличных ценностей, ибо самое существо совести – метафизично.» [т.ж., с.182]. Поэтому законодатель, устанавливая свободу договора, с позитивно-правовой необходимостью устанавливает и его обязательность. Ведь свобода «от» – свобода не только не только от «принуждения вступления в договор» и «выбора контрагента», но и от выполнения договорных обязательств. Обязательства, утверждает законодатель, должны «основываться на принципах добросовестности, разумности и справедливости» [11, с.3], но критерия этих самых «добросовестности, справедливости и разумности» не дает, объясняясь, наверное, что «все» действительное – разумно)*. Разумно и нарушение договорного обязательства, поскольку, увы, оно действительно и

* Ср. известный афоризм Гегеля. *Философия права*/ Пер. с нем. Б.Г.Стоппнера. – М.: Мысль, 1990. – с.53

даже предполагаемо самим позитивно-правовым контекстом договора: если правовая норма выражает волю законодателя, а законодатель – «единичный человек» (имманентное «Я») или «единичные люди» (имманентное «Мы») – законодательный орган, то нарушение этой нормы выражает такую же субъективную волю имманентного «Я» – нарушителя или имманентного «Мы» – группы мошенников. Эти воли онтологически равны и аксиологически тождественны (и в первом, и во втором случаях экзистенциальной ценностью является человек), а потому нарушение обязательства будет так же субъективно справедливым, как и его выполнение. Этот экзистенциальный релятивизм права* порождает позитивистски характерные казуистические курьезы при формировании правил заключения договоров: «В ходе переговоров, ведущих к заключению обязательного для сторон соглашения, одна из договаривающихся сторон может делать заявление или давать заверение, рассчитанное на то, что создать у другой стороны впечатление о наличии таких фактов, которые говорят о выгодности для неё сделки(!). Когда же впоследствии сгустятся тучи разногласий(!), суду, возможно, придётся решать вопрос о том, представляют ли эти заявления или заверение части договора, либо же они являются «сообщением» или утверждением, побуждающим к заключению договора, в том смысле, что сторона, сделавшая такое заявление, не взяла на себя соответствующее обязательство(!)» [5, с.93]. О какой добро-совестности или хотя бы просто совестности здесь может идти речь? Законодатель де-факто устанавливает возможность обмана (NB!) друг друга участниками договорного соглашения, не замечая грань, за которой действительное становится неразумным, а неразумное – действительным. Но такова специфика позитивно-правового контекста. Предполагая возможность заключения договора, он предполагает и возможность нарушения договорных обязательств: «Статья 610 ГКУ. Нарушением обязательства является его неисполнение или исполнение с нарушением условий, определенных содержанием обязательства (ненадлежащее исполнение)» [11, с. 132]. При этом «лицо является невиновным, если оно докажет, что предприняло все зависящие от него меры по надлежащему исполнению обязательства» [т. ж.с. 136], или «лицо, нарушившее обязательство, освобождается от ответственности за нарушение обязательства, если оно докажет, что это нарушение произошло вследствие

* Впервые это определение использовал профессор Нью-Йоркского университета Томас Фрэнк

случая или непреодолимой силы.» [т. ж.с. 139] Эти законодательные нормы не дают определения вины, но дают «определение невинности: лицо считается невинным, если оно докажет, что предприняло все возможные и зависящие от него меры по надлежащему исполнению обязательства. «Такое определение является неконкретным (здесь и далее – курсив мой – Б.О.), поскольку не содержит критерия достаточности употребленных должником с целью надлежащего выполнения обязательства мер. Обязательство должно основываться на принципах добросовестности, разумности и справедливости. Исходя из этого может устанавливаться и наличие или отсутствие вины: лицо может признаваться невинным, если оно предприняло все меры для надлежащего выполнения обязательства при той степени заботливости и осмотрительности, которая требовалась от него в зависимости от характера обязательства и условий оборота.» [т. ж. с.137] Но если неконкретным является определение невинности, поскольку не содержит «критерия достаточности употребленных должником мер», то на сколько конкретными является нормативное требование того, что «обязательство должно основываться на принципах добросовестности, разумности и справедливости» при отсутствии критерия этих последних? Если реализуя гражданско-правовую презумпцию виновности субъект договора «А» посредством подкупа свидетелей, шантажа и угроз докажет, что предпринял все меры для «надлежащего выполнения обязательства» (как, например, американский бокс-промоутер Док Кинг по контракту с М. Тайсоном) перед субъектом договора «Б», будет ли справедливым такое обоснование обязательства? Относительно субъекта «А» – да: у него прибыль. Относительно субъекта «Б» – нет: он в убытке. Справедливость, разумность, добросовестность в позитивном праве – аморфные категории. Поэтому и понятие ответственности не имеет четких смысловых очертаний и «вопрос о понятии гражданско-правовой ответственности является спорным в юридической науке.» [34, с.525]

Т.о., добросовестное заключение договора и выполнение договорных обязательств при гуманистической аксиологии и экзистенциальном релятивизме права – фиктивно. Совесть – метафизический феномен, может быть гарантом честности в договорных отношениях лишь при теистической аксиологии права, поскольку сама онтология договора зиждется на теологическом основании.

Список использованных источников:

1. Агарков М.М. Обязательство по советскому гражданскому праву. – М.: Юриздат, 1940. – 187с.
2. Алексеев С.С. Проблемы теории права: В 2-т. Т.1 – М.: Юридическая литература, 1972. – 475с.
3. Андреев Д.Л. Роза мира. – М.: Прометей, 1991. – 288с.
4. Ансонс В. Договорное право/Пер. с англ. Н.Г. Вилкова, Б.О. Кожевникова, И.А. Филатова. –М.: Юридическая литература, 1984.– 463с.
5. Берман Г.Дж. Вера и закон: примирение права и религии. – М.: Ad Marginem, 1999. – 432с.
6. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: Общие положения. – М.: Статус, 1988. – 682с.
7. Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность. – М.: Юридлит, 1976. – 192с.
8. Булгаков С.Н. Свет Невечерний. – М.: Республика, 1994. – 416с.
9. Витрянский В.В. Существенные условия договора//Хозяйство и право. – 1998. – №7. – С.17-26.
10. Гегель Г.В.Ф. Философия права /пер. с нем. Б.Г.Сталпнера, М.И.Левинной. – М.: Мысль, 1990. – 524с.
11. Гражданский Кодекс Российской Федерации. Часть первая, Отв. Ред.. А.Ю. Кабалкин, В.П. Мозолин. – М.: 1996. – 846с.
12. Гражданский кодекс Украины: Комментарий. – Т.2. – Издание второе. – Х.: Одиссей, 2004. – 1024с.
13. Гражданское право: Учебник. – Т.2./Под ред. Е.А. Суханова. М.: БЕК, 1993. – 395с.
14. Гражданское право: Учебник. В 2 т. т.2./Под ред. В.А. Плетнева. М.: Оникс, 1996. – 365с.
15. Гражданское право: Учебник. Ч.1. – Издание второе/Под ред. А.П. Сергеева. М.: ТЕИС, 1996. – 600с.
16. Гражданское право: Учебник. Ч.1. – Издание второе/Под ред. А.П. Сергеева. М.: ТЕИС, 1996. – 600с.
17. Гражданское право: Учебник./Под ред. Ю.К. Толстого. СПб.: Питер, 1996. – 573с.
18. Гражданское право: Учебное пособие/Под ред. Е.О. Харитонов. Киев.: А.С.К., 2001. – 829с.
19. Гражданское правоотношение. – М.: Юридлит, 2000. – 795с.
20. Гудзев В.К. Состав и существо договорных обязательств сторон// Хозяйство и право. – 1999. – №7. – с.26-34.

21. Денбург Г. Пандекты. Обязательное право. – М., 1900. – 435с.
22. Забоев К.И. Правовые и философские аспекты гражданско-правового договора. – СПб.: Юридический центр «Пресс», 2003. – 278с.
23. Ильин И. Философия Гегеля как учение о конкретности Бога и человека: В 2-х Т. – С-Петербург: Наука, 1994. – 542с.
24. Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву: Гражданское правоотношение. – М.: Юридлит, 2000, – 795с.
25. Иоффе О.С. Обязательственное право. – М.: Госюриздат, 1975. – 318с.
26. Иоффе О.С. Ответственность по советскому гражданскому праву. – Л.: ЛГУ, 1955. – 237с.
27. Иоффе О.С. План и договор в социалистическом хозяйстве. – М.: Юридическая литература, 1971. – 216с.
28. Комментарии к Гражданскому кодексу Российской Федерации. – М.: Юриздат, 1997. – 725с.
29. Левицкий С.А. Трагедия свободы. – М.: Посев, 1984. – 350с.
30. Митюков К.А. Система римского гражданского права. – М.: Юриздат, 1983. – 437с.
31. Новицкий И.Б. Исковая давность. – М.: Статус, 1997. – 364с.
32. Пугинский Б.И. Гражданско-правовые средства в хозяйственных отношениях. – М.: Юридлит, 1984. – 308с.
33. Советское гражданское право: В 2-х Т. т.1./Под ред. О.А. Красавчикова. М.: Юридическая литература, 1983. – 544с.
34. Сулейменов М.К. Договор в народном хозяйстве. – Алма-Ата, 1987. – 137с.
35. Таль Л.С. Трудовой договор: Цивилистическое исследование. – Ч.2. – Ярослав, 1918. – 348с.
36. Тархов В.А. Ответственность по советскому гражданскому праву. – Саратов: Ипсилон, 1973. – 213с.
37. Теория государства и права/ Под ред. М.М. Рассалова. – М.: Юнити, 2000. – 640с.
38. Тихомиров Ю.А. Договоры в экономике. – М.: Экономика, 1993. – 476с.

ЮРИДИЧНА ГЕРМЕНЕВТИКА: АНТРОПОЛОГІЧНА СУТЬ

А. Бернюков

*Львівський державний університет внутрішніх справ,
м. Львів, вул. Городоцька, 26, e-mail: amb2000@rambler.ru*

Питання інтерпретації в юридичній науці, будучи в усі часи актуальним в цій сфері, й досі залишається до кінця не розкритим, хоча воно неодноразово поставало в науковій літературі у якості визначального моменту правового регулювання. Так, щодо дослідження правозастосовчого тлумачення, що, як відомо, є головним видом юридично-інтерпретаційної діяльності, дослідник Д.А. Гаврілов обґрунтовано вказує, що дотепер: «Комплексне вивчення ... велося ... переважно фрагментарно і безсистемно. Недостатня увага вчених до даної проблеми має наслідком ту обставину, що її розробка знаходиться на сьогоднішній день в незадовільному стані» [1, с. 3], внаслідок чого, «Правозастосовче тлумачення належить до числа недостатньо розроблених в юридичній науці понять» [1, с. 14]. Хоча, – як зауважує з іншого боку російський професор А.Ф.Черданцев, – головний напрямок таких досліджень є відомим: «Теорії тлумачення переслідують ціль – проаналізувати процес мислення, який відбувається в ході інтерпретації, напрацювати певні прийоми і правила тлумачення, керуючись якими інтерпретатор міг би встановити з максимальною точністю зміст норм права. Звідси випливає практична значимість праць і досліджень, що присвячені питанням тлумачення» [2, с. 3]. Безумовно, що дослідження даної теми забезпечує встановлення механізмів вирішення ключових проблем в галузі юриспруденції, зокрема: в чому проявляються особливості праворозуміння; які роль та специфіка інтуїції і логіки в професійних роздумах правника; де визначаються межі юридичного знання; який головний зміст пізнавальної функції правосвідомості; яким чином цінності впливають на вибір рішення правозастосовчого органу тощо. Тому, без сумніву, інтерпретаційні процеси в сфері юриспруденції потребують більш детального та всеоб'ємного вивчення. Насамперед, це стосується питання правильності тлумачення права, що, по суті, виступає головною формою правореалізації [3, с. 21; 2, с. 30, 56].

Разом з тим, на думку А.Ф.Черданцева, «Проникнення в «кухню мислення» офіційних інтерпретаторів передбачає глибоке знання об'єкта інтерпретації – права, його системи, взаємозв'язків норм, юридичної практики» [2, с. 67]. Заслужує на увагу і думка цього науковця про те, що в ході розуміння процесу інтерпретації права в обов'язковому порядку «об'єктом дослідження повинні бути і фактори, що впливають на процес тлумачення ... до їх числа можна віднести стан законодавства, компетентність, підготовленість інтерпретаторів, політику держави, правосвідомість, стан законності і т.д.» [2, с. 67]. Тому, як влучно зауважують українські науковці П.М.Рабінович та Н.І. Савчук, без герменевтичної науки «навіть чи можна просунутись у розвитку теорії тлумачення юридичних текстів, одержати нові знання й сформулювати обґрунтовані рекомендації щодо поліпшення правоінтерпретаційної діяльності» [4, с. 23]. Російський професор Н.І.Хабібуліна з цього приводу зазначає наступне: «Науково обґрунтоване, адекватне реаліям дня тлумачення правових норм необхідно, перш за все, законодавчим та правозастосовчим органам. Тлумачення права, будучи важливим політико-правовим інструментом виявлення точного змісту тексту, покликано відігравати все більш відчутну роль у вдосконаленні правового регулювання суспільних відносин» [5, с. 2]. У зв'язку з цим, вона справедливо відмічає, що «Герменевтика складає одне з найважливіших джерел сучасної методології в галузі теорії тлумачення права ... для адекватної інтерпретації і розуміння правових явищ» [5, с. 7]. Причому, як слушно акцентує А.Д. Гаврілов, «взаємозв'язки герменевтики і юридичного тлумачення характеризуються як зв'язок загального і окремого, при якому тлумачення права постає у вигляді особливого різновиду пізнавальної діяльності людини, направленої на пошук змісту правових явищ і процесів, об'єктивно обумовленого потребами суспільної практики і, як правило, що знаходить адекватне вираження в нормах діючого законодавства» [1, с. 12].

Як відомо, герменевтична ідея присутня там, де здійснюється інтерпретація об'єктивної людського духу. В юридичній системі суспільства дана процедура є стержневою, оскільки в цій галузі здійснюються постійні процеси розуміння, тлумачення та застосування, що виникають навколо права та відповідним реальним життям людини. Виходячи з того, що «тлумачення (інтерпретація) – це перш за все пізнавальний процес» [2, с. 56], а «тлумачення є різновидом мислення як опосередкованого пізнання» [2, с. 63], основою, яка поєднує абстрактні норми з конкретикою факту є відповідний процес мислення правника, в якому

безпосередньо і відбувається діяльність з інтерпретування [2, с. 177]. У зв'язку з цим, А.Д. Гаврілов звертає увагу, що «тлумачення правових норм представляє собою інтелектуально-вольову діяльність» [1, с. 12]. Інакше кажучи, інтерпретаційний процес в юриспруденції детермінується рівнем герменевтичної сили інтерпретатора, що залежить від його індивідуальних, тобто антропологічних властивостей.

Складність процесу правової інтерпретації добре розумілася Г.-Г.Гадамером., що писав: «Ми живемо з природною уявою, що правовий зміст того чи іншого діючого закону повністю однозначний і що сучасна нам юридична практика просто слідує його початковому змісту. Якщо б це завжди було так, то питання про зміст того чи іншого закону був як з юридичної, так і з історичної точки зору одним і тим же питанням. В такому випадку і для юриста герменевтичне завдання полягало б не в чому іншому, як у встановленні первинного змісту закону і в наступному застосуванні його в якості правильного змісту» [6, с. 385]. Схожим чином описує цей процес і німецький дослідник Р. Циппеліус, який акцентує нашу увагу на тому, що «засаднича функція права ... полягає в досягненні справедливих і, принаймні потенційно, консенсуальних рішень ... Якщо в таких випадках несправедливість є настільки важкою, що її подолання важливіше від ... принципів поділу влади і правопевності, які вимагають точного дотримання букви закону, то це може спричинити необхідність уточнення або й виправлення закону» [7, с. 8].

Отже, основною тематикою в юридичній герменевтиці є праворозуміння, яке визначається не тільки питанням осягнення змісту формальних вказівок офіційних державних норм. Тут, в більш широкому контексті, мається на увазі проблема інтерпретації правової реальності взагалі, тобто, осмислення всієї дійсності даної сфери в цілому. Ця проблематика, в першу чергу, пов'язується з: 1) осягненням механізмів знаходження та надання юридичного забарвлення конкретній життєвій ситуації; 2) безпосередніми відносинам між людьми, які або урегульовані правом і тому, відповідно, потребують віднаходження та співставлення з цим відношенням позитивної норми, або ж потребують такої регуляції і в силу цього наділяються юридичним змістом. За таких умов правове мислення потрібно розглядати як особливу схему побудови міркування, яка фактично виявляє суть норми, правозастосовчого акту на практиці. Тому в сфері дослідження юридичної герменевтики центральне місце посідає проблема розуміння НПА. Зрозумівши положення закону, суб'єкт застосовує його шляхом дотримання та вольвої направленості. Саме в процедурі засвоєння-реалізації правової норми інтелектуально-

вольова складова носить вирішальне значення. Звідси зрозуміло, що мислення, якраз і є тим ключовим механізмом, який дозволяє правнику зрозуміти, розтлумачити, застосувати зміст діючого нормативного акту, оцінити суть останнього під кутом зору конкретної ситуації та юридично осмислити випадок, до якого необхідно застосувати право.

Використовуючи позитивне право, правник в своїй професійній діяльності намагається відповідати закладеній у НПА думці, опосередковуючи її існуючими обставинами. Формальний зміст закону, в свою чергу, є результатом мислення законодавця, його об'єктивністю, тому процедура розуміння правового тексту – це і процес його творчого застосування. Як вірно зауважує Г.-Г.Гадамер «нормативний зміст повинен бути визначений з проекцією на той випадок, до якого має бути застосований. Для того щоб точно встановити його зміст, вимагається історичне пізнання першопочаткового змісту, і лише заради цього останнього тлумач-юрист приймає в розрахунок історичне значення, яке повідомляється закону самим законодавчим актом. Він не може, однак, спиратися виключно на те, до прикладу, що повідомляє йому про наміри і помисли тих, хто розробляв даний закон, протоколи парламентських слухань. Навпаки, він повинен усвідомити зміни, які відбулися з тих пір у правових відносинах і відповідно заново визначити нормативну функцію закону. Зовсім інакше діє історик права. Його цікавить, очевидно, лише початковий зміст закону, те, що малось на увазі і мало правову значимість, коли закон був прийнятий» [6, с. 385]. Тому, чим адекватніше розмірковування законотворця до реальних потреб суспільного життя, тим менша прогалина між існуючими нормами та реальністю їх впровадження. Близчим, відповідно, стає і зміст права, вкладений інтерпретатором до задуму суб'єкту законотворення.

Професійне правове мислення не повинно розглядатися по аналогії з формуванням думки в раціональних науках як об'єктивний вимір, адже логічні критерії істини не можуть бути застосовані в цьому методі розмірковувань без відривання від пізнання духовного світу. Як пояснює Р. Циппеліус, «Засади права, так само як і аргументи тлумачення, часто мають функцію всього лише «ключових понять», за допомогою яких можна структурувати міркування щодо того, у який бік треба прямувати, щоб знайти справедливе рішення. Ці засади також відкривають спонукальні мотиви, допомагають оформити їх відповідними поняттями і таким чином надати проблемі специфічного, термінологічного виду ... Словом, можна намагатись тлумачити закон раціонально впорядкованим шляхом, однак кінець кінцем іноді все-таки доводиться да-

вати оцінки, які не можна пояснити лише раціональними засобами. Та не зважаючи на залишкову ірраціональність, все-таки слід повністю вичерпувати можливості раціональної аргументації: адже вона веде до методично правильних міркувань і через це дисциплінує судову оцінку ... Зрештою переваги того чи іншого варіанту тлумачення, а відтак – саме рішення стануть прозорішими, зрозумілішими. Іншими словами: юридична екзегеза (тлумачення, інтерпретація) буде представлена доступними для локалізованого сприйняття кроками, таким чином, її можна буде розкласти на окремі (щонайменше уявні) логічні елементи. Отже, юридична критика зможе обирати собі окремі (сумнівні, методологічно не виправдані, «підозрілі» тощо) місця і засвідчувати об'єктивність і неупередженість рішення чи піддавати його обґрунтованому сумніву. Сказане вище щодо питання тлумачення є загальним для будь-яких питань, пов'язаних з пошуком справедливості: як правило такі питання можна структуровано представити і опрацювати, однак для них здебільшого немає абсолютно точних методів вирішення» [7, с. 94-95].

Отже, операції професійного продукування особистісної позиції особи в юриспруденції представляють собою складний механізм взаємозв'язку осягнення правової дійсності, що обумовлюється специфікою знання в цій сфері. Оскільки суб'єкт постійно перебуває в субстанції даного досвіду певних особистісних душевних переживань, які ставлять правове мислення в процесі правозастосування у певні уявні власні і існуючі соціальні рамки моралі та справедливості. Отже, юридичне осмислення виникає в ситуаціях розуміння змісту права шляхом вичленення специфічної суті-ідеї із законів та правової дійсності в цілому. За таких обставин, кожний окремий випадок, що потребує вирішення та норма представляють собою не що інше, як структуру герменевтичного кола. Так, положення закону вбирає в себе як ціле, всю потенційну багатоманітність окремих ситуацій, яке, воно узагальнюючи, формулює в абстрактному виді. Тобто, положення закону та життєва конкретність зв'язуються як загальне та частина. Оскільки, співвідношення окремого випадку та загальної норми, як ми бачимо, є колоподібної схемою, увійти в цю замкнуту систему можна лише за допомогою попереднього знання (так званого, передрозуміння). Інтуїція суб'єкта, що застосовує, шляхом «примірки» норму, якраз, є необхідною умовою проникнення в цю структуру. Тому, тематика герменевтичного кола в юриспруденції представляє собою проблему досягнення цілісності змісту позитивного права та юридично значущого факту.

І у випадку розуміння змісту закону, та в разі потреби створення відповідного положення правозастосувачем для виявлених обставин справи існує єдиний механізм. Інакше кажучи, в кожній оцінці обставин та права існує рух піднімання до загального від частини, і у зворотному напрямі. Отже, повне розуміння змісту будь-якого позитивного правила неможливе без співставлення його з конкретикою життя. За словами А.Ф.Черданцева юридична кваліфікація є співставленням факту з правовою нормою [2, с. 197].

Таким чином, застосування нормативного положення, як співвіднесення одиничного та цілого, а також створення норми для будь-якої типового випадку реалізуються одним і тим ж засобом правового судження. Так, при тлумаченні факту та в діяльності з інтерпретації права, присутній інтуїтивний компонент, який здійснюючи оцінку обставин з позицій загальності, початково формує модель юридичного розв'язання ситуації.

У випадку створення правила (в разі його відсутності в законодавстві, чи відвертої несправедливості у випадку застосування) відповідно ситуації, яка потребує врегулювання правовим чином, для того, щоб вирішення конкретної справи було розв'язано юридичним шляхом, необхідно піднятися до загального, сформулювавши абстрактну норму, яка застосовується до безлічі подібних випадків. Для цього правове мислення здійснює акт інтерпретації даних обставин, результатом чого, буде образ уявного права. Однак, ця діяльність потребує певного поштовху необхідного для здійснення процедури пізнання існуючої ситуації, зокрема, спалаху безпосередньої дивінації, як сакрального акту ірраціонального відчуття. В загальному плані початковим формальним приводом для юридичної творчості, як правильно наголошував ще С.Муромцев стає спір двох протилежних позицій праворозуміння конкретної життєвої ситуації [8, с. 31].

Як відомо, герменевтичний процес розпочинається з формування стану передрозуміння, яке є дорефлексивним душевним актом невимірюваної безсвідомої думки-пориву, яка вибудовується глибоко у «внутрішній» частині індивіда. Саме з цього і розпочинається сходження від одиничного до загального: юридичне почуття ініціює діяльність осмислення усіх граней, компонентів та зв'язків ситуації, яка піддається процедурі правової інтерпретації, кінцевим етапом якої, є формування у душевній сфері правника образу моделі вирішення факту в офіційно-законному руслі. Направленість на те, щоб побачити в реальних життєвих обставинах елементи загального задає дія імпульсу інтуїтивного право-

вого почуття. Останнє, таким чином, крізь особистісні рамки справедливості і визначає правову значимість конкретного випадку. Дане відчуття представляє собою смисловий орієнтир акту надання юридичного змісту тій чи іншій ситуації. Йому належить роль «пробудження» мислення правника, та без нього неможливий процес розуміння соціальної дійсності, оскільки герменевтична процедура завжди передбачає передрозуміння як обов'язкову передумову.

Для усвідомлення суті позитивної норми також необхідне певне передчуття, оскільки осягнення – це завжди співвіднесення «свого відомого» з «чужим невідомим». Роль попереднього акту в цій діяльності виконує внутрішньоуявне право особи, співвідношення якого з вимогами НПА занурює суб'єкта у герменевтичне коло. Адже, на початку, нормативне положення закону осягається без його взаємозв'язку із ситуацією. Як правило, норма в цьому процесі розуміється через співвіднесеність її з загальним змістовим контекстом закону. Останній розуміється у відриві з фактом, тобто прочитується лише граматично-психологічно з поступовим його пропуском юристом «через себе».

Як бачимо, правове мислення – це специфічний вид людського розмірковування, в ході якого знаходиться, відповідно, особливий (тобто юридичний) зміст, який характеризується та задається тим, що норма є шаблоном, абстрактною узагальнюючою схемою ряду однотипних ситуацій. Тому, як влучно зауважує Р.Ципеліус право «з моменту своєї появи передбачає конкретизацію і застосування в кожному конкретному випадку» [7, с. 11]. Оскільки в інтерпретації «ЩОСЬ» оцінюється через власне «Я», цей смисл буде відображенням самої особи: професійно-юридичним, він буде у індивіда лише в випадку спеціальної підготовки в галузі юриспруденції, яка формує певні спеціальні уявлення, які вступають у дію на момент старту герменевтичного акту, та задають загальний його контекст. Адже, спочатку розпочинається усвідомлення закону без конкретної ситуації, а вже потім – відбувається тлумачення факту на основі осягнутого права. Звідси випливає, що загальне остаточне розуміння у виді юридичної кваліфікації позитивної норми завжди здійснюється як акт співвіднесення з індивідуально юридично-сформованим, однак повністю неусвідомлюваним досвідом. Інакше кажучи, як вірно зауважує І. Грязін, юридичне мислення є гносеологічною діяльністю, спрямованою на текст закону, що є головним опосередкованим вираженням права [9, с. 14-16].

Разом з тим, правове тлумачення – це не просте вияснення загального та абстрактного змісту НПА, що легко здобувається при його про-

читанні як звичайної книги, а є свого роду юридичною конкретизацією, тобто детальним перекладом суті права на мову більш конкретних та простіших висловлювань та тверджень відповідно до факту [2, с. 262]. Тобто, необхідне повне розкриття, змісту норми в більш конкретних розмірковуваннях, які максимально наближуються до життя. При цьому, необхідне уявне вимальовуванні конкретної ситуації при якій можлива дія положення нормативного акту. Подібне наближення у формі проєкції на потенційні обставини поступово усувають сумніви щодо розглядуваної справи, та, тим самим, відповідно, полегшують застосування закону. В зв'язку з чим, зокрема А.Черданцев говорить про інтерпретацію права «як посередника між загальною та абстрактною нормою і численністю конкретних життєвих ситуацій, до яких повинні застосовуватися ці норми» [2, с. 59]. Тому, при розумінні нормативних положень у професійного правника повинна формуватись реальна модель типової ситуації, в якій спрацьовує даний закон. На противагу цьому, обиватель, у випадку інтерпретації НПА, який представляє, як правило, для нього складність, не бачить в повній мірі зміст юридичних наслідків при застосуванні. Як наслідок, звичайна людина не може оцінити норму з погляду на конкретний випадок, адже, вже з самого початку, як правило, вона заплутується в юридичній термінології. Навіть професіонал, який володіє злагодженим механізмом правового мислення, можливо, в загальних рисах і розуміючи головну думку закону, остаточно усвідомлює цей смисл лише в застосуванні права до факту подумки. Тому глибинне розуміння завжди передбачає собою уміння застосувати засвоєні знання для розв'язання конкретно поставлених завдань практики, а також допомагає в аналізі інших випадків, навіть віддалених за подібністю своєю суттю.

Під час інтерпретації правової реальності фахівець, який має досвід роботи в сфері усіх правовідношень, автоматично відтворює та логічно прораховує усі майбутні варіанти розв'язку справи у власній уяві, внаслідок чого, у нього виникають величезна кількість ситуацій з різноманітними структурними зв'язками і співвідношеннями, в яких ці норми вже застосовувалися або можуть бути гіпотетично реалізовані [10]. Як зазначає Р.Циппеліус «При здійсненні подібного аналізу йдеться насамперед про унаочнення, представлення у зрозумілому і наочному вигляді всієї сукупності різноманітних факторів, які відіграють чи можуть відіграти певну роль при прийнятті орієнтованого на досягнення певних цілей рішення» [7, с. 89]. На основі цього, він напрацьовує техніку побудови образу бажаного права, покращує відчуття розвитку

юридичних подій та, незрівнянно краще розуміє закон, ніж спеціаліст-юрист вузької спеціалізації. Таким чином, чим майстерніше досягається правова реальність правником, тим більш чіткіше відбувається конструювання ланцюжку вирішення юридичної ситуації.

Отже, під час побудови правового судження, як підведення частини під ціле, ми повинні зрозуміти зміст загального, тобто юридичної дійсності в цілому. Процес розуміння останньої розпочинається з уявного образу, що зафіксувався в правосвідомості після вивчення фактичних обставин справи. Надалі, правове мислення буде здійснювати оцінювання у формі співвіднесення даної моделі «належного» зі змістом юридично досягнутого нормативного положення. У випадку їх повного співпадіння, юрист здійснює акт підведення – а у разі незлиття, він, рефлексивно усвідомивши це, здійснює правотворчі дії з інтерпретації встановленого факту. Відповідно, внутрішньо-вибудоване право буде поступово також змінюватися: в процесі інтерпретації рішення стає остаточним з врахуванням як суб'єктивних, так і об'єктивних факторів. Таким чином, одночасна присутність в свідомості двох змістовних структур – власного варіанту вирішення, як найбільш прийнятного для даної ситуації в уяві оцінювача та нормативно прийнятного розв'язку, обумовлює їх поступове злиття. Отже, правник корегує свою схему з поправками на зовнішні чинники. За словами А.Черданцева «використовуючи знання про реальні зв'язки, форми «життя», прояву норм права в світі дійсності, інтерпретатор в процесі тлумачення і «доходить» до справжнього змісту норм права. Реальні зовнішні зв'язки норм права і форми їх прояву саме і обумовлюють особливості процесу тлумачення і його способи» [2, с. 90]. Не в останню чергу, на думку даного дослідника, це зумовлено тим, що «норми права «живуть» в певній системі, є частиною системи права, кожна окрема норма права проявляється в зв'язках з іншими нормами. Ці зв'язки впливають на зміст окремих норм права і повинні враховуватися при тлумаченні» [2, с. 90]. В зв'язку з цим, як наголошує А.Ф. Черданцев, «при дослідженні обставин функціонування норм права в реальному житті також можна отримати знання, які використовуються для з'ясування змісту норм права. При цьому необхідно враховувати і ті зв'язки, взаємодії, які мають норми права в процесі функціонування (реалізації) з іншими соціальними явищами (політика, правосвідомість, мораль і т.п.), які накладають «відбиток» на зміст норм права» [2, с. 90-91]. Як бачимо, цілі юридичного мислення – узгодження та врівноваження особливого і загального, суб'єктивного та об'єктивного факторів. Як вірно підсумовує Р.Циппеліус «загалом,

інтерпретація (тлумачення) закону – це процес аргументованого вибору і прийняття рішення» [7, с. 89].

Зрозуміло, що без досвіду роботи в правовій галузі неможливо навчитися юридичного мистецтва «підведення» норми під факт. Зокрема, суддя, який перебуває в постійному правозастосуванні, розуміння закону завжди здійснює через величезну кількість співставлень змісту закону (в тій мірі, в якій він її зрозумів на відповідний момент часу) в свідомості з можливими випадками реалізації: тобто він інтерпретує закон з постійним запитуванням про інваріантність факту для такого права. Наявність професійного юридичного мислення, дозволяючи «відчути» закон [2, с. 58], робить рефлексивним та більш чітким і образ сконструйованого вирішення справи. Інакше кажучи, правова майстерність робить устремління до всезагальності внутрішнього моделювання правового вирішення більш досконалим. За рахунок цього, здійснюється і адекватніше підведення норми під конкретний випадок. Оскільки застосування права завжди носить характер правотворчості, коли юридичне мислення в образі «уявлюваного», вбираючи в себе позитивну матерію НПА, змінюється, але не абсолютно, а в межах принципу справедливості, здійснюючи, тим самим, конкретизацію згідно ідеї права. Інакше кажучи, істина редагує рамки характеристик загальноприйнятого вживання закону з врахуванням конкретної ситуації. Саме за рахунок цього, і досягається «золота середина» між абстрактністю та загальністю права, в кореляції принципом правди, який повинен бути головним стержнем мислення юриста. Звичайна людина, будучи або учасником події, або ж маючи інформацію про неї, як і фахівець юриспруденції, також здійснює розмірковування, намагаючись інтерпретувати норму, формуючи для себе зміст нормативного положення.

Підсумовуючи вищезазначене, зазначимо, що проблема інтерпретації правової реальності, будучи пов'язаною з процесом вибудовування в уяві моделі суб'єктивного юридичного розв'язання ситуації, має чуттєву природу. Логічно-виведені моделі аналізу розуміння внутрішнього життя людини в конкретних обставинах не дають бачення дійсного стану речей: дане дослідження обов'язково повинно включати і вивчення ірраціональної сфери (суб'єктивно-психологічні та дивінаційно-позаемпіричні аспекти). Правове мислення здійснює аналіз формування та функціонування остаточного результату дії індивідуальної правосвідомості, яке народжує уявну модель розв'язання випадку. Причому, як правильно підкреслює А.Черданцев «судження, які відповідають на поставлені в ході тлумачення питання, повинні бути доказані або спрос-

товані шляхом наведення доказів. При цьому використовуються самі різні аргументи, різноманітні способи тлумачення. Знання конкретних прийомів та правил тлумачення дає інтерпретатору необхідний арсенал засобів, аргументів для обґрунтування своєї позиції в спорах відносно смислу норм права і в кінцевому рахунку рішення, яке витікає з норми права» [2, с. 219]. Тому, – продовжує цей науковець, – «в ході тлумачення можуть виникати і виникають різні уявлення відносно смислу норми, різні варіанти тлумачення. Використовуючи правила тлумачення, інтерпретатор в цьому випадку наводить аргументи, які спростовують ті або інші варіанти тлумачення, виключає їх як можливі варіанти, тим самим побічно підтверджуючи основний варіант, який розкриває зміст норми. З іншого боку, встановлений смисл норми права, обґрунтоване її тлумачення є основою для виключення всіх інших тлумачень» [2, с. 224].

Виникнувши на чуттєвій основі «внутрішнього» мислення юриста у вигляді підсвідомого відчуття та безпосередньо через розмірковування, перетворившись у вибудовану фахівцем конструкцію, продукти такої діяльності виступають в якості інтерпретаційного підґрунтя для осягнення як факту, так і права. В процесі заглиблення в зміст юридичної ситуації, уявне вирішення справи отримує подальший розвиток, обумовлений взаємопроникненням змістових структур пізнаваного предмету, зокрема, НПА, та сформованої внутрішньої схеми розв'язку, результатом чого, і виступає певний рівень досягнення розуміння розв'язання правового випадку. Відповідно, у складних випадках інтерпретації професійніше правове мислення формує більш адекватну об'єкту пізнання модель. В таких процесах спостерігається унікальне трансформування інтуїтивно-чуттєвого (суб'єктивного) в юридично-формальне (об'єктивне).

Отже, юрист мислить не тільки на рівні свідомості побудови власного права, але і категоріями реальної дійсності. Нормативне відчуття (розуміння об'єктивної оболонки норми через осмислення правової реальності) відбувається через моделювання фактичної придатності і ефективності положення НПА в існуючих умовах. Інакше кажучи, правник намагається сконструювати ряд ситуацій застосування положення закону. Прочитавши текст правового акту, він співвідносить його зміст з іншими відомими йому нормами. Однак, для розуміння НПА юристу необхідний і звичайний життєвий досвід. Якщо пересічній особі, яка стикається в основному з типовими юридичними формулами, за великим рахунком, достатньо для їх усвідомлення власного досвіду та інтуїції на основі здорового глузду, то юристу – даний дороговказ слугує

лише попередньою умовою для досягнення більш глибокого практичного розуміння. В правотворчому акті професіонала незрівнянно більше присутні юридичні знання про судову практику, ефективність законів і різноманітні форми нормативної регламентації тих чи інших відносин тощо. Отже, подібно тому, як логіка та інтуїція взаємно доповнюють одна одну, дивінаційно-чуттєве та теоретичне розуміння раціонального аналізу є двома сторонами єдиного процесу формування правового вирішення ситуації від народження «внутрішньої» моделі до зовнішнього вияву осягнення змісту права відповідно обставин справи.

Таким чином, беручи свій початок з глибинних та непізнаних пластів народження правового знання на основі підсвідомого відчуття, що в подальшому детермінується історично-культурними чинниками, мовною, особистісно-професійною практикою правника, герменевтична процедура інтерпретації в галузі юриспруденції, через етап розуміння правової реальності, остаточно формується в результат юридичної кваліфікації факту. Тому одним із найважливіших питань при вдосконаленні фахового мислення в цій сфері, є обумовленість даного процесу опосередкованістю соціального середовища. Окрім того, розуміння включає в себе не тільки структурування, активізацію та використання різноманітних типів знань, скільки висуває в якості фундаментального поняття контексту осягнення переконання, думки, уявлення, враження, упередження, наміри, безсвідомі бажання юриста, – усе це дає підставу говорити про глибоко антропологічний характер правової інтерпретації.

Підводячи певні висновки, зазначимо, що юридичне розв'язання ситуації – це одночасно і результат функціонування правового мислення, і його передумова, що відіграє головну роль в цьому процесу. В діяльності з формування схеми вирішення справи завжди діють як мінімум два компоненти: інтуїтивне правове відчуття та культурний інтерпретативний контекст. Перше допомагає побачити в праві та розв'язуваному випадку індивідуальне значення, яке визначає процес розмірковування змістовно та робить його особливим, конкретним, залежним від традицій, авторитетів, соціальних уявлень, ціннісної ієрархії, індивідуального життєвого світу суб'єкту, тому воно є конкретним, в той час як характеристика приналежності до певних соціальних умов, виглядає загальною та абстрактною. Друге також направляє мислення, але вже в сторону співпричетності людини до конкретної групи, історичної спільності, існуючої судової практики та певного часу, направляючи даний процес формально, відповідно до існуючих реалій. Воно походить від суспіль-

ного досвіду, який задає значимість інтересам особи. Однак, безумовним є зв'язок цих двох складників, оскільки, людська істота – результат складного сплаву її соціокультурного середовища та психологічно-душевної неповторності. Засвоєння механізму юридичного мислення як складного механізму взаємодії «зовнішнього» та «внутрішнього» дозволяє вийти на рівень розуміння усієї правової дійсності, що в свою чергу, безмежно розширює кордони герменевтизму в галузі юриспруденції. Наразі, сучасна юридична герменевтика поставила перед собою нові завдання, викликані прагненням до життя в громадянському суспільстві правової держави, головним суб'єктом якого виступає людина з усім спектром її антропологічних характеристик.

Список використаних джерел:

1. Гаврилов Д.А. Правоприменительное толкование: Автореферат диссертации кандидата юридических наук: 12.00.01 / Волгоградский государственный университет. – Саратов, 2000. – 24 с.
2. Черданцев А.Ф. Толкование права и договора: Учеб. пособие для вузов. – М.: Юнити-Дана, 2003. – 381 с.
3. Власов Ю.Л. Проблемы тлумачення норм права: Монографія. – К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2001. – 180 с.
4. Рабінович П., Савчук Н. Офіційне тлумачення законодавства: герменевтичний аспект // Право України. – 2001. – № 11. – с. 22-25.
5. Хабибулина Н.И. Политико-правовые проблемы семиотического анализа языка законов (Теоретико-методологическое исследование): Автореферат диссертации доктора юридических наук: 12.00.01 / Санкт-Петербургский университет МВД России. – Санкт-Петербург, 2001. – 47 с.
6. Гадамер Х.-Г. Истина и метод: Основы философской герменевтики: Пер. с нем. – М.: Прогресс, 1988. – 704 с.
7. Циппеліус Р. Юридична методологія: Пер. з нім. – К.: Реферат, 2004. – 176 с.
8. Муромцев С. Что такое догма права? – М.: Типография А.И. Мамонтова и Ко., 1885. – 35 с.
9. Грязин И. Текст права (Опыт методологического анализа конкурирующих теорий). – Таллин: ЭЭСТИ РААМАТ, 1983. – 187 с.
10. Кнапп В., Герлох А. Логика в правовом сознании: Пер. с чеш. – М.: Прогресс, 1987. – 310 с.

ЗАГАЛЬНОЛЮДСЬКІ ЦІННОСТІ ЯК ОСНОВА УНІФІКАЦІЇ ЗМІСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ (ЗА МАТЕРІАЛАМИ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО КОМІТЕТУ СОЦІАЛЬНИХ ПРАВ)

С. Верланов

*Львівський національний університет імені І. Франка,
79000, м. Львів, вул. Університетська, 1, e-mail: swerlanow@yandex.ru*

Історично склалося, що майже будь-яке соціальне явище, яке піддається науковому дослідженню є неоднозначним, багатограним та багатоаспектним. Так, і щодо прав людини, попри усю однозначність та зрозумілість, яку нібито вніс міжнародний рух за права людини, у тому числі у рамках Організації Об'єднаних Націй (далі – ООН) та Ради Європи (далі – РЄ), існує декілька основних філософсько-правових течій, які покликані пояснити цей правовий феномен. Але кожна з них, при цьому, характеризується спільним, певним мінімумом об'єктивно притаманного, насамперед, завдяки тому, що мова йде про права особливого суб'єкта – людини як представника людства. Оскільки індивід у будь-якому місці земної кулі, не залежно від культурної складової, залишається тою самою істотою – людиною, це і дає підстави стверджувати про всезагальний характер деяких прав, які йому належать, їх універсальній природі.

Так, суданський вчений А. Ан-Наїм пояснює, що права людини є всезагальними не тому, що вони вказані у міжнародних документах, обов'язкових для держав світу, які приєдналися до них, а „навіпаки, ці права відображені у документах як раз тому, що вони є всезагальними, тобто це такі права, якими наділено кожна людська істота просто по праву народження” [1, с. 283].

Дійсно, первинно загальним судженням для ствердження універсальної природи прав людини є простий по логічній та моральній переконливості факт, що усі є людьми, і до якої б політичної, релігійної чи культурній традиції людина не належала, усі є членами однієї людської родини, в силу цього кожний має право на життя, повагу своєї гідності, на рівний захист та підтримку. Це й обґрунтовує універсальний характер прав людини, по-перше, у зв'язку з їх рівною приналежністю (кожний носій прав – рівноцінний член планетарного людства).

Зокрема, М.М. Моїсєєв вважає, що „не можна заперечувати наявності певних універсалій у відносинах між людьми. Ключовими у розумінні цих понять є те, що суспільство – природна складова біосфери, яка розвивається разом із нею, а люди при усій їхній несхожості виступають представниками одного біологічного виду, що взаємодіє з природою за певною єдиною логікою” [2, с. 38]. Така позиція, на думку автора, якраз і робить очевидною необхідність певних універсалій не тільки у відносинах людства та природи, але і в уявленнях про права людини.

Відтак, можна дійти до висновку, що у усіх знаних сьогодні суспільствах існують певні властивості, характерні риси людських істот, які складають основу людського самовизначення (самоідентифікації). Такі спільні ознаки часто-густо позначають терміно-поняттями *людські універсалії* або *загальнолюдські цінності*.

Загальнолюдські цінності як основа уніфікації змісту прав людини. Уявлення про людські універсалії почали розвиток за часів Римської імперії, яка, як відомо, утворилася з великої кількості дуже різних суспільних угруповань, кожне з яких мало свої моральні принципи та звичаї. Відтак, постало питання, яким чином урегулювати такі відносини. Римські мислителі, особливо стоїки та теоретики класичного природного права, дійшли до висновку, що необхідно розробити певні універсальні принципи, але не досягли єдності, яким чином виробляти такі універсалії. Одні схилилися до думки, що людська природа є тією мінімальною та універсально поширюваною концепцією того, що треба для того, щоб бути людиною. Інші вважали, що всесвітній або міжкультурний консенсус є єдиним чинним джерелом таких універсалій, але розходилися у питаннях меж та значення такого консенсусу. Деякі мислителі вважали, що консенсус має бути досягнутий між всіма суспільствами, інші вважали, що суб'єктами мають бути лише розвинені або цивілізовані суспільства, вважаючи інші угруповання надто примітивними для того, щоб їх вважати людьми. Але незважаючи на такі застереження, класичні теоретики природного права назвали універсальні принципи природними законами або природними обов'язками, які включали такі аспекти як обов'язок не завдавати шкоди, тримати слово, поважати людське життя та власність [3, с. 3].

Мінімальний універсалізм отримав подальше визнання у період колоніальних завоювань, коли європейці зіткнулися з неєвропейськими суспільствами. Невелика кількість європейських мислителів, притримуючись концепції релятивізму вважала, що слід дозволити жити таким

суспільствам власним життям. Найбільш впливовою течією того часу був монізм, прихильники якого вважали, що „нерозвинуті” суспільства мають бути „оцивілізовані” та трансформовані на суспільства християнського типу або, пізніше, ліберального типу. Окрема група мислителів (наприклад, Гроцій, Пафендорф, Гоббс) не погоджувались з обома течіями та наголошували на мінімальному рівні універсалізації для усіх типів суспільств.

Останнім часом, концепція мінімального універсалізму є доволі поширеною поряд з ідеями морального монізму, який слугує „дороговказом” у процесі „перероблення” решти світу на ліберально-капіталістичний західний тип, а також культурного релятивізму, як концептуальної засади прав людини, яка захищає ідеї охорони укладу життя національного населення та етнічних меншин. Ідеї мінімального універсалізму висувають, наприклад, Гарт (мінімальний зміст природного права), Джон Роулз (первинні блага), Майкл Вальцер (апелювання до права на життя, свободу та задоволення основних потреб людини), Стюарт Гемпшир (наголошення на принципах процедурної справедливості), Марта Нуссбаум (перелік функціональних можливостей).

Схожі до універсалізму ідеї висуває відомий вітчизняний правознавець П.М. Рабінович, зазначаючи, що „моральна природа прав людини зумовлюється й тим, що вони вважаються виправданими, обґрунтованими саме з точки зору загальнолюдської моралі. Така мораль, як відомо, – це принципи й норми, які регулюють поведінку людей, діяльність їх спільностей, об’єднань з точки зору загально визнаних уявлень про добро і зло, порядність і непорядність, чесність і безчесність. Мораль загальнолюдська (на відміну від моралі групової – національно-етнічної, класової, регіональної, релігійної, та, зрештою, й індивідуальної, яка завжди неоднозначна за змістом) включає настанови й вимоги, спрямовані на підтримання бодай мінімально необхідної єдності, цілісності людства, аби було забезпечено його самозбереження, виживання, самостворення” [4, с. 10-11].

Засадничим твердженням, яке наблизить нас до розв’язання поставленої проблеми є те, що люди є носіями здібностей, які притаманні виключно їм. Зокрема, такими є здатність людини мислити, вирішувати, використовувати мову, судити, мріяти, формувати уявлення про гідне життя, визнавати чи відкидати обов’язки, вступати у моральні відносини (відносини усвідомлення моральних прав та обов’язків). Такі здібності людини (окрім здатності мислити) не є вродженими, вони є набутими у суспільстві. Аристотель писав про такі здібності, як про „загальні для

всіх, такі, що визнаються усіма народами, навіть якщо між ними немає жодного зв'язку та немає жодного договору щодо них" [5, с. 59]. Також, такі здібності визначають людину як специфічну форму буття та утворюють людську ідентичність. Люди як істоти біосоціальні бажать виживати, потребують їжі та фізичного здоров'я, потерпають від хвороб та болю, потребують відпочинку. З моменту знаходження у суспільстві, вони відчують для себе такі похідні потреби як самоповага, гідна думка інших про них, дружба, любов та формування відносин з людьми, які нам подобаються та уникнення відносин з тими, хто не подобається.

Підсумовуючи вищевикладене, зміст людських універсалій (ознак, які характеризують людину у будь-якому суспільстві та формують людську ідентичність (єдність)) виражається у тому, що:

а) усі людські істоти здатні вступати у соціально значущі стосунки (в т.ч. із представниками інших культур);

б) усі людські істоти володіють здібностями (мислити, співпереживати), які є унікальними та виділяють людину з-поміж інших живих організмів; завдяки цим здібностям, люди творять власну систему моральних цінностей;

в) оскільки людські істоти мають певні спільні здатності, бажання й потреби, вони також потребують схожих умов для існування та розвитку;

г) усі люди є представниками одного біологічного роду, невід'ємною частиною біосфери, розвиваються разом з нею; відтак, існують певні універсалії не лише у відносинах людини і природи, але і поміж самими людьми [6, с. 138-139].

Загальнолюдськими цінностями, відтак, пропонується вважати:

- ідентичність (єдність), притаманна усім людям від народження;
- гідність;
- значущість;
- забезпечення фундаментальних людських потреб (добробуту);
- рівність.

Гідність. У преамбулі Загальної Декларації прав людини 1948 року (аналогічні за змістом положення містять преамбули Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права і Міжнародного пакту про громадянські та політичні права) зазначено, що права людини випливають з „визнання гідності, яка властива всім членам людської сім'ї”. Гідність – це моральна риса, яка відображає унікальну, неперевершену цінність людини. З моменту народження кожної людини її гідність є однаковою та „рівною” з гідністю усіх інших людей [4, с. 10].

Гідність є статусом особи у колективі, тим що відрізняє людей від інших істот. Гідністю є процес визнання особливих якостей однією людиною у іншій, і є тісно пов'язаний з поняттям поваги. Коротко, повагу можна охарактеризувати, у негативному змісті, як таку модель поведінки людини за якою з людьми не можна поводитися як з неживими істотами чи з комахами, вбивати задля харчування, полювати на них, використовувати у якості об'єктів небезпечних дослідів, знущатися, вселяти відчуття меншовартості. У позитивному змісті, повага означає те, що ми зобов'язані сприяти іншим розвивати власні можливості, вислуховувати думки інших, розуміти інших, вчиняти дії, прийнятні для обох сторін.

Значущість. Наступна загальнолюдська цінність пов'язана з можливостями людини будувати світ значень і цінностей, який проявляється в естетичних, соціальних, інтелектуальних, моральних досягненнях. Такі досягнення є вартими визнання, оскільки вони відображають творчість (креативність), енергетику, здібність до кооперування та альтруїзму, вливаються у красу світу. Відтоді як людина може створювати ціннісні речі та проживати значуще життя, вона стає значущою та заслуговує на захоплення та оцінку інших.

Люди є носіями суспільних можливостей, бажань, потреб та вимагають суспільних умов для розвитку. Вони не можуть „побудувати”, розвинути почуття власної гідності та значущості та визнавати належним чином аналогічні почуття інших доти, поки такі суб'єкти не будуть жити за умов достатнього харчування та інших умов гідного проживання. Влучно про це сказав В.Костицький зазначивши, що „який сенс у праві на недоторканість житла або таємниці телефонних розмов, якщо в людини немає ні свого житла, ні телефону?” [7]. Такий перелік умов складає добробут людини (гідне існування) та визначає зміст їх фундаментальних людських потреб. Відтак, у різних суспільствах визначено різноманітні концепції гідного життя та по-різному визначено людський добробут (гідне життя, достатній життєвий рівень), який притаманний їхнім суспільствам. Це явище включає такі феномени як виживання, засоби до існування, фізична усестороння розвиненість, добре здоров'я, стабільне, стимулююче та доброзичливе оточення, доступ до культурних ресурсів суспільства, свободу від свавільного розсуду влади, приватність (прайвесі), можливості для самовираження. Якщо ми погоджувемося з існуванням людської гідності, значущості та гідного життя, то це є передумовою існування обов'язку забезпечувати такі фундаментальні людські потреби. Як зазначає Бхіку Парех, „як і людська гідність

і значущість, такі потреби не дані від природи, а є продуктом людської діяльності. Люди вирішують, чи слід людині жити, чи померти, ставати розвиненими членами суспільства чи неосвіченими зомбі, бути здоровими чи потерпати від хвороб” [6, с. 149]. Але спосіб у який досягаються такі цілі, є, знов ж таки, різним у різних суспільствах.

Так, наприклад, пунктом 1 статті 4 Європейської соціальної хартії (переглянутої) (далі – ЄСХ (п)) (цей пункт Україною не ратифіковано), гарантується право працівників на таку винагороду, яка забезпечує їм та їхнім сім'ям достатній життєвий рівень. Європейський комітет соціальних прав (далі – Комітет) у своїй практиці інтерпретує приписи ЄСХ (п) для потреб правозастосовної практики держав-учасниць (які представляють відносно гомогенний у культурному сенсі регіон). Так, за загальним правилом рівень мінімальної заробітної плати (з урахуванням обов'язкових відрахувань) не може бути надто нижчим рівня середньої заробітної плати (межею вважається показник розміром у 60%). Окрім того, мінімальна заробітна плата у будь-якому разі не може бути нижчою порогу бідності, встановленого у відповідній країні. Проте якщо рівень мінімальної заробітної плати становить 50 – 60% від рівня середньої, то це ще не означає, що приписи ЄСХ (п) порушено, оскільки Комітет вивчає реальну ситуацію та вирішує, чи можна вважати розмір такої оплати достатнім для забезпечення достатнього рівня життя у відповідній країні, зокрема аналізує вартість життя у ній. Якщо цей розмір є нижчим від половини середньої заробітної плати, то Комітет вважає таку ситуацію несправедливою й несумісною із приписами пункту 1 статті 4 ЄСХ (п) [8, с. 23].

Рівність. Оскільки усі люди є ідентичними, мають гідність і значущість, вони потребують загальних умов розвитку, потребують однакового ставлення до них. Відтак, повторюючи категоричний імператив Канта, вони мають ставитися до інших так, як бажають, щоб інші ставилися до них. Зважаючи на це, у соціальній практиці сформувалася необхідність рівності. І ця рівність закріплюється власне за допомогою специфічних юридичних механізмів. Як зазначає відомий російський вчений Нерсесянц В.С. в „історії відомий тільки один вид дійсної рівності – формальна правова рівність, на якій базується правова система” [9, с. 19].

Універсальними засадами прав людини (які є основою уніфікації змісту прав людини) є найзагальніші, характерні для всіх людей, незалежні від окремої культури, засновані на людській ідентичності (єдності, однакової) людські цінності (гідність, повага, значущість, забезпечення добробуту і рівність).

Такі загальнолюдські ознаки знаходять своє відображення у категоріях екологічних прав людини, законодавства про охорону здоров'я, соціально-економічних прав. Тенденції становлення міжнародних стандартів прав людини в межах РС, ООН свідчать про поступове формування мінімальних гуманітарних стандартів, змістовно визначених критеріїв низки соціально-економічних прав, які повинні бути втілені у законодавстві відповідних держав незалежно від будь-яких висунутих ними аргументів специфічно-культурного характеру.

Загальнолюдські цінності у практиці Європейського комітету соціальних прав. Людські універсалії складають основу міжкультурного дискурсу, спрямованого на досягнення вільної від етноцентричних спотворень системи моральних цінностей.

Універсалізація прав людини не означає уніфікацію і тим більше примусове припасування усіх під якийсь один цивілізаційний стандарт, який видається за всезагальний (наприклад, західна (євроатлантична) модель прав людини). Універсалізм прав доповнюється їх фундаментальним релятивізмом. При цьому універсальний вимір виконує функцію керівного принципу, єдиної цільової установки, а цивілізаційні та національні версії наповнюють права специфічним змістом та культурною своєрідністю в межах цих орієнтирів.

Процес універсалізації прав людини проявляється у виявленні та юридичному закріпленні певного дійсно всезагального мінімуму гуманітарних засад (загальносоціальних та загальнолюдських), а також із їх подальшим конвенціональним оформленням. У наш час конкретними формами такого діалогу виступають міжнародні форуми представників урядових та неурядових, правозастосовна практика відповідних міжнародних і, перш за все, судових органів, конференції науковців, інтелектуалів.

Найбільш дієвою формою пошуку таких загальнолюдських цінностей є створення регіональних систем захисту прав людини, основу яких складатиме гомогенний у культурному сенсі регіон. Система таких цінностей є результатом колективно прийнятого рішення, яке базується на системі аргументів „за” і „проти”.

Відтак, видається, що діяльність Європейського суду з прав людини та Комітету в галузі соціально-економічних прав є стандартоутворюючою для держав-учасниць цих міжнародно-правових механізмів. Отже, вивчення засад, принципів, які покладені у їх діяльність дасть можливість уточнити та доповнити універсальну концепцію прав людини.

Визначення Конституцією України головним обов'язком держави утвердження і забезпечення прав і свобод людини, а також проголошення курсу на формування соціальної держави неминуче виводять на перший план проблему захисту соціально-економічних права людини, які, як відомо, є найменш гарантованою групою прав порівняно з іншими їх різновидами.

Після ратифікації Україною у липні 1997 року Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 року (далі – Конвенція) та у жовтні 2006 року ЄСХ (п) (обидва документи, як відомо, стали частиною українського законодавства) принципи та цінності, покладені в основу цих договорів, набули безпосередньо практичного значення для вітчизняної юриспруденції.

У преамбулі ЄСХ (п), серед іншого, дістали відображення загальнолюдські цінності, а саме мету ЄСХ (п) визначено, як підвищення життєвого рівня та соціального добробуту населення Держави-учасниці.

Комітет у низці своїх рішень згадує людську гідність як цінність, яка потребує захисту. Так, стаття 14 ЄСХ (п) (ратифікована Україною) гарантує право на користування послугами соціальних служб. Комітет зазначає, що держава зобов'язана контролювати якість таких послуг з метою забезпечення прав споживачів, повагу до людської гідності та основних свобод людини. Стаття 26 ЄСХ (п) (ратифікована Україною) гарантує право всіх працівників на захист їхньої гідності на роботі. Цікаво, що Комітет, насамперед, виокремлює рівне (недискримінаційне) ставлення до усіх працівників як передумову визнання ставлення гідним. Стаття 30 ЄСХ (п) (ратифікована Україною) гарантує право людини від бідності та соціального відчуження. Комітет зазначає, що проживання в умовах бідності порушує, насамперед, гідність людини [8, с. 68, 103, 109].

П. 1 ст. 31 ЄСХ(п) зобов'язує державу сприяти доступові до житла належного рівня. Комітет терміном «житло належного рівня» позначає конструктивно безпечне помешкання, безпечне з точки зору санітарно-епідемічних норм та охорони здоров'я, не перенаселене, зі статусом, визначеним чинним законодавством. Також Комітет встановив такі критерії належного рівня житла:

- відповідність санітарно-епідемічним нормам та нормам у галузі охорони здоров'я констатується у разі, якщо помешкання забезпечене водою, опаленням, засобами прибирання сміття, санітарними вигодами, електроенергією, а також за умови контролю за такими загрозами як вміст свинцю та азбесту;

- перенаселення приміщення встановлюється шляхом визначення співвідношення розміру помешкання до кількості людей, які там проживають, беручи до уваги конструктивні особливості приміщення;
- юридична захищеність – це захист законом від примусового виселення (у тому числі заборона виселення без існування належних доказів того, куди переселяється особа; заборона виселень у холодну пору року та ін.). У разі виселення держава має пересвідчитися чи таке виселення відбувається за умов, додержання яких гарантує не порушення гідності осіб, які виселяються [8, с. 111].

Висновки.

1. Універсальними засадами прав людини (які є основою уніфікації змісту прав людини) є найзагальніші, характерні для всіх людей, незалежні від окремої культури, засновані на людській ідентичності (єдності, однаковості) людські цінності (гідність, повага, значущість, забезпечення добробуту і рівність).

2. Основні положення універсальної концепції прав людини видаються наступними:

універсальні права є наслідком та одночасно засобом захисту загальносоціальних загальнолюдських цінностей;

універсальні права відображені у міжнародних документах у якості інтернаціональних стандартів діяльності держав у галузі прав людини. У такій якості вони виступають, також, як і зобов'язання держав (які добровільно обмежили свій суверенітет для галузі прав людини) перед своїми громадянами, і як зобов'язання перед світовим співтовариством;

універсальні стандарти прав людини сьогодні виявляються як мінімальні орієнтири для встановлення їх у національних режимах. Вони вимагають дотримання принципу „непониження” статусу людей, але при цьому бажаним є підвищення цього рівня.

3. Функціонування регіональних систем захисту прав людини в межах гомогенного у культурному сенсі регіону, є найбільш ефективною формою пошуку та захисту загальнолюдських цінностей. Міжнародна стандартизація прав людини забезпечує вирівнювання рівнів життєдіяльності людей у різних регіонах та державах.

4. Діяльність Європейського комітету соціальних прав є стандартоутворюючою для держав-учасниць ЄСХ (п). Отже, вивчення засад та принципів, які покладені в основу практики Комітету, уможливує визначення змісту окремого права людини за ЄСХ (п), а також використання прецедентів Комітету у національній юридичній практиці.

Список використаних джерел:

1. Ан-Наим А. На пути к исламской реформации (гражданские свободы, права человека и международное право). – М.: Музей и общественный Центр имени А.Сахарова, 1999. – 284с.
2. Моисеев М.М. Права человека в России: декларации, нормы, жизнь. – М.: Юридическая литература, 1998. – 217с.
3. E. Shorts, C. de Than. Human Rights Law in the UK. – London, Sweet and Maxwell, 2001. – 267p.
4. Права людини: Підручник для 10-11 класів загальноосвітніх шкіл, ліцеїв та гімназій.– К.,1997. – 230с.
5. Аристотель. Риторика // Античные риторики. /Под ред. А.А. Тахо-Годи. – М.: Изд-во Моск. ун-та, 1978.- С. 15-164.
6. Bhikhu Parekh. Non-ethnocentric universalism//Human rights in global politics.– Cambridge: University press, 1999 pp. 143-160.
7. Костицький В. Соціально-економічні права людини // Право України. – 1996. – № 6. – С. 16-17.
8. Digest of the case law of the ECSR. – <<http://www.coe.int>>.
9. Нерсесянц В.С. Философия права. Учебник для вузов. – М.: Издательская группа ИНФРА-М-НОРМА, 1997. – 652 с.

ДЕЯКІ ПИТАННЯ АНТРОПОЛОГІЇ ПРИРОДНОГО ПРАВА

О. Грищук

*Львівський національний університет імені Івана Франка,
79000, м. Львів, вул. Університетська, 1, e-mail: oksanalex@mail.ru*

Проблеми людини, її сутності, природи та призначення, її сучасного та майбутнього буття, впливу природного права на буття людини, а також особливості буття природного права, розуміння його змісту та структури є одними з актуальних у філософії права. Природне право є невід'ємним від форм буття людини, воно органічно вплетене у суспільні відносини і є ефективним засобом регулювання відносин між людьми, координації їх діяльності, задоволення потреб та інтересів.

Сьогодні природне права є однією з головних парадигм філософсько-правового та юридичного мислення, що спирається на ідею єдиних нормативно-ціннісних принципів, пануючих у Космосі, природі та суспільстві, і здатних слугувати мірилом справедливості та юридичного права. Норми природного права мають універсальне значення і адресовані до всіх правоздатних суб'єктів. Вони є похідними від природного порядку речей, світобудови та природи людини як невід'ємної частини світобудови і «дозволяють людям зв'язувати своє існування з всезагальними першопочатками і першопринципами буття»[2, с.297].

Особливістю природного права є те, що воно, з одного боку, впливає з самої сутності людини, виникає і формується в результаті діяльності, спрямованої на впорядкування відносин між людьми, гармонізації між біологічними актами, соціальними вчинками та духовними діяннями людини. Тут потрібно враховувати, що головний акцент робиться саме на духовному діянні, не абстрагуючись при цьому від вітальних та соціальних компонентів, але вони беруться до уваги лише тією мірою, якою визначають зміст, структуру і спрямованість духовного діяння.

З іншого боку, природне право визначає ті умови і способи життєдіяльності, які об'єктивно необхідні для нормального існування людини, функціонування суспільства і держави. Тобто людина формує у своїй свідомості природне право як ідеальну модель і в той же час прагне відповідати цій моделі. Тому такий взаємозв'язок та взаємовплив мож-

на вважати вирішальною та визначальною умовою прогресивного розвитку суспільства в цілому, конкретної людини і природного права як ефективного регулятора суспільних відносин.

На думку багатьох дослідників, визначення цілі (мети) права є одним з головних завдань філософії права, оскільки цією метою є ціль людського співжиття, однією із сторін якого є право. Тому етика і філософія права повинні науково розвинути панівне уявлення про «завдання окремої людини і всього людства, виходячи із всього культурного життя, а особливо державних установ і правових інститутів, з етичних та релігійних уявлень, з господарських, наукових та естетичних прагнень, коротше – із всіх елементів суспільного життя. Цій загальній етичній меті, визнання якої містить в своїй основі віру в світовий порядок, що стоїть над людиною, слугує також і право» [25, с.123]. Право повинно забезпечити основу, підґрунтя на якому окрема людина і суспільство загалом можуть виконувати моральні завдання, що стоять перед ними. Такі моральні завдання полягають у подальшому розвитку культури, в удосконаленні людського спілкування і людства загалом у напрямку вищої справедливості для всіх. Виходячи з цього, можна визначити мету права як забезпечення життєвих завдань (інтересів) окремої людини і суспільства в цілому, і, як наслідок, забезпечення справедливості. Подібний погляд на мету права зустрічаємо у Гуго Гроція, котрий визначає ціллю права благо людства. Ієрінг визначає мету права як створення і забезпечення життєвих умов суспільства. Однак тут виникає питання: чому добробут усіх повинен бути вищим принципом для кожної окремої людини, чому людина має підкоряти власне благо благом усіх?

Саме тому в основі теоретичних уявлень про причини існування права повинно лежати розуміння закономірностей його існування, існування природи та суспільства, шляхів розвитку останнього, умов існування людини, формування її потреб, реалізації інтересів, особливостей мислення, прояву людини у соціальних спільнотах. Усі ці явища опосередковані трьома обставинами: біологічною сутністю людини, усвідомленням нею буття (наявністю свідомості та здатністю мислити) й умовами соціального співіснування (соціальною дійсністю) [11, с.48]. Крім того, не можна зводити вивчення людини до вузьконаукового рівня, оскільки це заперечуватиме її специфічно людську природу. Важливим тут є саме філософський підхід до проблем людини, оскільки це «реабілітує специфіку людини, без чого всі наші просторікання, спрямовані проти «уречевлення» людини чи у захист її прав і гідності, її свободи та творчості, суть не більше ніж повчальна риторика» [1, с.32]. Таким

чином, оскільки у праві втілюється сутність людини, то, з одного боку, в ньому можуть бути виділені ті аспекти, без яких вона не може жити, а з іншого боку, у структурі людського буття можуть бути виділені моменти, які у зовнішньому прояві породжують право.

На думку С.С. Сливки, природне право як система норм (у вузькому розумінні) – це сукупність законів Природи і законів біологічного розвитку людини, на основі яких функціонує світ. У широкому розумінні, природне право як система норм – це сукупність метафізичних духовно-моральних чеснот, яких повинна дотримуватися людина, підтримуючи онтологічні принципи світопорядку й обґрунтовуючи трансцендентальність власної свобідної волі для активного гармонійного самозбереження у Всесвіті. Людина дотримується норм природного права тоді, коли вона живе за законами природи. Однак це потребує розуміння, усвідомлення, осмислення таких процесів, адже погляди людини формуються під впливом як природного, так і позитивного права, це називається виваженістю, поміркованістю, мудрістю. Тому під нормами природного права вчений розуміє “ті постулати природи, які людина свідомо, відповідно до власної совісті обирає для своєї поведінки” [20, с.212].

Як вважає В.А. Бачінін, найважливішою рисою природного права є його універсальна нормативність, що проявляється в «приписно-зобов’язальній, безособистісно-авторитарній формі його суджень. Ці вимоги є категоричними в тому сенсі, що не залишають можливості для сумнівів» [2, с.297]. Вони далеко не завжди відповідають конкретним життєвим інтересам людей. Однак їх перевагою є те, що вони гарантують індивідуальній правосвідомості вищу правоту, якщо людина діятиме у вірному напрямку. При цьому природне право не тотожне діючому юридичному праву і передбачає певні релігійні, метафізичні та морально-етичні основи. Такі основи розширяють і поглиблюють юридичний зміст природного права, що пов’язаний із всією цілісністю нормативно-ціннісного континуума світової культури.

П.М. Рабінович робить більший акцент на соціальній складовій природного права. На його думку, явище, що виникає незалежно від держави, має загальносоціальну природу, є загальносоціальним феноменом. Тому природне (загальносоціальне) право – це певні можливості учасників суспільного життя, які об’єктивно зумовлюються рівнем розвитку суспільства і мають бути загальними та рівними для всіх одиниць суспільства. Залежно від виду носіїв цих можливостей вчений розрізняє права людини, права соціальних спільнот та права людства [19, с.9].

Впорядкування різноманітних бачень та вимірів прав людини є справою нелегкою. На думку В.Брюгера, завдання філософії права – «сформулювати всебічний та добре збалансований підхід, який сприяв би попередженню ідеологічних маніпуляцій ідеєю прав людини» [5, с.120]. Філософія пропонує кілька різних підходів для вирішення цього завдання. Таким, наприклад, є підхід, запропонований Ернстом Лампе під назвою «негативне природне право». Лампе аналізує антропологічні базові потреби та інтереси, які повинні братися до уваги будь-яким правопорядком для здійснення тривалого впливу на людську поведінку. Схожий підхід пропонує концепція «мінімуму природного права», яка полягає у виявленні елементарних умов людського буття. У межах цього підходу, розвинутого Гербертом Хартом, буття людини характеризується обмеженим альтруїзмом, обмеженою силою волі, обмеженими ресурсами та обмеженим розумінням. Третій підхід, що його підтримує Джон Ролз, аналізує природні та соціальні «основні блага». За цим підходом, усі люди хочуть володіти та користуватися такими основними благами, незалежно від особистих цілей, які можуть суттєво відрізнятися і насправді часто відрізняються. По суті, цей погляд є удосконаленою версією традиційної доктрини природного права, у якій вже наголошувалося на захисті життя, свободи і власності. Всі ці визначення людської природи чи спільних людських інтересів стають у пригоді в дискусіях про концепції прав людини або ж використовуються на користь захисту спільних людських інтересів.

Природне право є цінним ще й тому, що його вимоги мають безумовну непохитність, категоричність, непідвладність конкретним ситуаціям, невідворотність спонтанного настання негативних наслідків при ігноруванні природно-правових вимог. З огляду на це під природним правом розуміють сукупність об'єктивних соціальних цінностей і потреб людського буття (волю, рівність, справедливість тощо), а також універсальних норм і принципів, що містяться у фундаменті всіх правових систем світової цивілізації [22, с.175].

Взаємовплив людини і права є складною багатоаспектною проблемою, що охоплює питання теорії та філософії прав людини, правового статусу, правової поведінки та правової соціалізації людини, правосвідомості, антропологічного підходу до дослідження права, аксіологічного (ціннісного) підходу до дослідження людини в праві, правової психології, що досліджуються у рамках філософії права (соціології права, правової антропології, аксіології, онтології та гносеології), теорії права та держави та інших наук. Між правом і людиною існують відносини

своєрідного «ізоморфізму – структурно-змістовної подібності, що дозволяє говорити про те, що право за низкою своїх позицій є антропоморфним, а цивілізована людина – це не лише людина соціальна, але й людина юридична» [2, с.81]. Право є тим дзеркалом людської природи, в якому відображається сутність людини, єдність її біологічної, соціальної та духовної природи.

Людина є об'єктом вивчення багатьох наук. У філософії права під терміном «людина» розуміють істоту, котра «здатна активно діяти, пристосовуватися до обставин чи змінювати їх відповідно до своїх потреб, котра вміє створювати предмети, яких немає в природі, формувати навколо себе особливе штучне середовище (цивілізацію) і руйнувати її, щоб знову відновити і вдосконалити» [2, с.1024]. Наслідком бурхливої діяльності людини стають зміни не лише в оточуючому світі, але й значні зміни в ній самій. Соціокультурний досвід, який нагромаджується з розвитком цивілізації, збагачує внутрішній світ людини, робить його складним, багатомірним, знаходить нові грані, властивості, здібності, що відкривають людству шляхи подальшого розвитку.

Людина, на думку Г.В. Гребенькова, як соціальний суб'єкт культуротворчої практики, де право постає як одна із соціальних основ буття, є «тотальним і абсолютним джерелом права» [8, с.6], а, отже, й відповіді на фундаментальні питання правової теорії варто шукати в комплексі тих проблем, які є традиційно філософськими і становлять предмет такого філософського знання як філософія людини чи філософська антропологія.

В основі філософської антропології лежить віра дослідника у власну цінність, а також у цінність усіх людей як представників єдиного біологічного виду. Цим зумовлюється відбір науковцем досліджуваних фактів та інтерпретація результатів наукових пошуків. Тому «людина в очах вченого, який використовує даний підхід, стає принципом, що визначає характер дослідження, та водночас метою останнього. До того ж, її правам і свободам (як невід'ємним атрибутам особи) створюються можливості для утвердження в властивості ціннісного орієнтира суспільного розвитку» [10, с.123].

На думку засновника німецької школи філософської антропології М. Шелера, завдання цієї науки полягає у тому, щоб виробляти на основі окремих наукових визначень єдину систематичну теорію людини [17, с.16]. Б. Григор'ян вважає філософську антропологію спробою визначити основи і сфери «власне людського» буття, індивідуальності людини, її суб'єктивно-творчих можливостей; зробити людину «мірою

всіх речей”, з неї та через неї пояснити як її власну природу, так і смисл та значення навколишнього світу; виділити спеціальним предметом філософського пізнання окремого індивіда (його “типізовану модель”) у найрізноманітніших вимірах, що характеризують природу людини у специфічних якостях [9, с.7].

Право об’єктивно покликане сприяти задоволенню людських потреб. Вирішення цього завдання здійснюється шляхом забезпечення безперешкодної реалізації в конкретних історичних умовах прав людини – виразу особистісної цінності права. Проте зрозуміти смисл категорії “права” неможливо без з’ясування сутності їх носія [10, с.123]. К. Вальверде вважає, що від розуміння людини залежить розуміння сім’ї, суспільства, економіки, політики, права, всіх гуманітарних наук, а, отже, філософська антропологія, як наука про людину, має велике значення. Однак “людина, насправді, настільки складна і загадкова істота, що не легко дати їй повний опис, який би задовольнив усіх» [7, с.10]. Тому існує багато концепцій, котрі намагаються розкрити сутність (природу) людини. Серед них можна виділити суб’єктивістські (екзистенціалізм, персоналізм, прагматизм та ін.), об’єктивістські (фізикалізм, неопозитивізм, біхевіоризм тощо), інтегральні (феноменологія, психоаналіз, німецька філософсько-антропологічна школа та ін.).

На думку С.І.Максимова, філософська антропологія є тією частиною філософії, в якій вивчаються людина як особливий вид суцього, осмислюються проблеми людської природи і людського буття, аналізуються модуси людського існування, виявляється потенціал антропологічної картини світу. Оскільки в праві втілюються суттєві сили людини, то в ньому можуть бути виділені моменти, без яких людина не може існувати. «В цьому є суть антропологічної позиції стосовно права – уявити останнє як таке, без чого людина не може бути людиною, з однієї сторони, і виявити в структурі людського буття такі моменти, котрі в зовнішньому виразі дають правові відносини (право) – з іншої сторони» [15, с.192]. А підхід до права з позицій вчення про природу (сутність) людини дозволяє подолати односторонність класичних концепцій природного права.

Однак деяка невідповідність у поглядах автора прослідковується, коли стверджується, що «не слід абсолютизувати пошук єдиної і істинної природи людини. Такої просто не існує» [15, с.201]. Автор пропонує застосувати концепцію множинності людської природи, що не пов’язана з будь-якою ідеологією і знаходиться в рамках здорового плюралізму. Вказана концепція знайшла своє відображення у філософській науковій

літературі. Зокрема, М.К. Мамардашвілі висловлює думку, що «людина – це, перш за все, постійне зусилля стати людиною, це не природний стан, а стан, що твориться безперервно» [16, с.311]. У такому образі людина знаходить своє виправдання і образ права як безперервне становлення в результаті застосування і підтримання людських зусиль. У свою чергу, право створює умови для реалізації потенціалу людини, людських можливостей, хоча і не гарантуючи цю реалізацію без власних зусиль людини.

До цієї проблематики звертається також Д. Лакс, який обґрунтовує тезу про множинність природи людини. Вчений вважає, що твердження про природу людини, тобто про стійкі людські характеристики, базується на фактах вибору, який містить одночасно у собі об'єктивні і суб'єктивні елементи. Об'єктивні елементи завжди зовнішньо визначені та кількісно обмежені. Прикладом може слугувати набір засобів, за допомогою яких можна визначити наскільки людиною, доброю, розуміючою і т.д. є людина. В той час суб'єктивні елементи являють собою ціннісні переваги, котрі, однак, і є вирішальними у прийнятті рішення. «Оголошення певних цінностей істиною дає більш надійну опору, ніж просто намір їх відстоювати. Стверджуючи, що певні соціальні культури, політичні порядки чи способи поведінки є прямим наслідком людської природи, ми надаємо їм більшої ваги, ніж якщо просто говоримо, що надаємо їм перевагу» [13, с.109].

Концепція множинності людської природи зазнає однак критики. Висловлюються міркування, що ця концепція не може бути продуктивною навіть у пізнавально-постановчому розумінні, оскільки, по-перше, якщо не існує природи людини, то як вона може бути множинною? «І по-друге, як можна обґрунтувати ідею права і критерії справедливості, одночасно вважаючи їх основами реально існуючих феноменів права, і продовжувати розмірковувати про якусь ефемерну іпостась, визначену поняттям «природа людини», і уявляти її як деяку абстракцію, зміст якої релятивний і, по суті, безмістовний» [8, с.7].

На думку Г.В. Гребенькова, саме природа людини є необхідною умовою права. Вчений виділяє такі особливості природи людини:

1. Людина здатна мати не лише окремі сприйняття і увлечення, не лише вловлювати емпіричні закономірності, але й встановлювати так звані теоретичні закони (абстрактне мислення);
2. Людині властива свідомість, тобто вторинне відображення власних знань і психологічних феноменів взагалі;
3. Людина має самосвідомість;

4. Для людини є характерною фундаментальна редукція інстинктивної поведінки, що уможливорює розвиток соціальних структур, незалежно від біологічної еволюції. Крім того, для людини характерний специфічний спосіб життя, який полягає в переході від біологічної адаптації до активного пристосування предметів і умов середовища до власних потреб [8, с.15].

Дещо інший підхід застосовує В. Брюгер, котрий пропонує інтегрувати філософські погляди, а також історію та сучасний діапазон вимог щодо прав людини в образі людини. Вчений створив формулу образу людини, яка охоплює увесь спектр існуючих прав людини й водночас залишається відкритою для нових прав. Запропонована формула складається з п'яти елементів і вказує на те, що права людини мають на меті забезпечення «самовизначального, значущого та відповідального способу життя» [5, с.116] кожній людині. Серед таких елементів вчений виділяє: самовизначення, значущість, відповідальність, захист життя та спосіб життя. Сформульована таким чином формула образу людини є корисною і ємкою, втім також має і деякі вади. Хоча формулювання образу людини містить як універсальні, так і специфічні аспекти, позиція автора може бути піддана критиці за неспроможність задіяти найбільш потужні духовні стимули у межах різних культур: релігію і світогляд (тобто глибоко вкорінені уявлення про світ та світобудову).

Цікавим видається погляд на сутність і природу людини через призму антропосоціогенезу та історико-філософського аналізу, що запропонований І.І.Кальним. Вчений виділяє такі основні ознаки, що характеризують сутність (природу) людини:

1. Людина як цілісність, що відкрита світу, включає в себе природні (біологічні), духовні, соціальні, родові (загальнолюдські) та космічні елементи.

Людина є істотою соціальною, оскільки включена в певну систему суспільних відносин. Разом з тип, людина є істотою природною, оскільки виходячи з природи, вона зберігає з нею зв'язок як на рівні суспільства, так і на рівні індивіда. Наділена розумом, людина заявляє про себе як істота духовна, що здатна пізнавати таємниці буття та співвідносити знання про себе і знання про світ. Родове начало людини зумовлене загальнолюдським генофондом та інформаційною пам'яттю минулих поколінь. Космічне начало людини представлено такими циклами і ритмами, якими слідує Земля, Галактика, Всесвіт і людина як така. Всі п'ять начал у своїй єдності складають неповторну унікальність феномена людини, в якому переплітаються внутрішні задатки та зовнішні фактори, що формують її сутнісні сили: волю, почуття, інтелект.

2. Онтологічною основою буття людини є її сутнісні сили, її здатність до цілеспрямованої діяльності;

3. Головною характеристикою людини є її людський зміст. Це сором і сумління, співчуття та солідарність, благоговіння перед природою, прийняття життя як вищої цінності;

4. Людина належить одночасно до двох світів: феноменального та інтелігібельному. Вона постійно долає свою феноменальність, створюючи свій власний образ і свій зміст на шляху діалогу і вирішення протиріч між душею і тілом;

5. У пошуках себе за межами своєї природи людина використовує гру та творчість. Вона проектує бажаний образ і йде на ризик вибору, перекреслюючи всі інші можливі варіанти;

6. Людина живе у певній культурній парадигмі, котра визначає її певну спрямованість і викликає певні асоціації;

7. Людина живе в стані принципової незавершеності. В неї є минуле, теперішнє і майбутнє. Виступаючи об'єктом можливого, людина постійно демонструє свій стан незадоволеності [12, с.145].

Таким чином, феномен людини належить до особливої реальності, явища якої принципово відрізняються від явищ природи – саме тому людину називають пограничною істотою. Однак при всій багатоманітності проявів людської природи, єдиною залишається сутність людини, її неповторний унікальний внутрішній світ. Все ж буття людини і її поведінка зумовлені цими внутрішніми факторами, але крім того на нього впливають і зовнішні фактори, які є змінними протягом історичного розвитку людства.

На думку багатьох дослідників (Ю.М.Федорова, В.І. Букреєва, І.Н. Римської), семантичній моделі людського існування, що складається з символів, цінностей, норм та знань, відповідають історичні типи людей: астральний (космічний), родовий, соціальний та тілесно-раціональний.

1. Астральна людина – це універсальний і цілісний ментальний тип, котрий представляє собою не окремі сторони життя, а всю світобудову, підтримуючи гармонію світу в цілому.

Як універсальний та цілісний тип, астральна людина являє собою чотиримірний простір людського буття, в якому крім космічного виміру присутні власне людське (родове начало), соціальне (норми і цінності культури) та природне (тілесно-раціональний суб'єкт з його знаннями). З розвитком сутнісних сил людини, вона проявляє себе як родова, соціальна та природна істота [6, с.232].

Головною рисою духовного світу астральної людини є свобода, а головною метою її діяльності – перетворення неорганізованого хаосу

життя в упорядковане ціле, гармонізація зовнішнього та внутрішнього світу. Свобода астральної людини полягала в тому, що вона не претендувала на панування над природою та іншою людиною, на зовнішні форми володіння будь-чим, але в той же час була відповідальною не лише за свою космічну долю, але й за людську долю Космосу. Така людина «підпорядковувалась вищим законам життя, що стоять поза і над сваволею і капризами, поза мораллю добра і зла, що розуміються в людському вимірі» [24, с.109].

2. *Родова людина* може бути розкрита за допомогою культури, цінностей в «людині людського». Людина усвідомлює себе представником людства.

Це перша форма самовідчуження людини від Абсолюту і самої себе. Загальнолюдські цінності, добро і спілкування є основою існування родової людини. Культура стає наріжним каменем у спілкування між людьми. Головною цінністю культури є добро, за допомогою якого людина вкоріняється в іншій людині і разом з нею в спілкуванні розвиває свої загальні родові сутнісні сили. Основою людського виміру стає вже не свобода, а цінності культури, добродійство. Загальнолюдські цінності проголошують пріоритет добра над свободою [6, с.244].

Створюючи культуру, родова людина породжує наявні норми моралі і права, що беруть початок з двоякого відношення людини до світу. З однієї сторони світ стає менш людським (відділяється від Космосу), внаслідок чого людина втрачає усвідомлення свого центрального місця в світобудові. З іншої сторони, родова людина, відкинувши табу і традиції міфу, намагається підкорити собі світ завдяки культурі. Таким чином, родові Я протистоїть вищим прагненням, намагаючись замкнути їх на собі, створюючи ідеали гуманізму. На думку Н.А.Бердяєва, основною оманю гуманізму є ідея самодостатності, самобоготворіння людини. Підйом людини, досягнення нею вершин передбачає існування чогось вищого, ніж сама людина. Коли ж вона залишається наодинці з собою, замикається на людському, то створює собі ідолів, без яких не може звеличуватись у власних очах. Жива конкретна людина є вищою за свою цінністю, ніж абстрактна ідея добра, загального блага і т.д. А «справжній парадокс полягає в тому, що це і є вищою ідеєю людськості і персоналізму» [3, с.141].

3. Соціальна людина – це людина, котра є залежною від соціуму.

У духовності соціальної людини космічна (символічна) і родова (ціннісна) свідомість віднесені до безсвідомого, а в явних формах присутнє нормативне ядро, соціальне Я. Головними сутнісними характеристиками

соціальної людини є обов'язок і діяльність, що поступово перетворює людину в часткового, відчуженого, безликого індивіда. Норми цивілізації обмежують і трансцендентну свободу людини і родове добродійство соціальних суб'єктів, що взаємодіють. За допомогою соціальних ролей людина «добудовує» себе до соціального цілого, стаючи продуктом суспільних відносин [6, с.240]. Соціальній людині потрібна не розвинута культура, що ґрунтується на загальнолюдських цінностях, а нормативна культура, тобто та частина сукупних суспільних сутнісних сил, яка закріплена за соціальною позицією, роллю, що їй випала [21, с.263].

Окрема людина впливає на суспільство, а суспільство впливає на неї. Однак у цих взаємовідносинах немає рівноправності, оскільки ще засновник соціологізму Е.Дюркгейм виділив принцип, згідно з яким цілісним є не індивід («соціальна річ»), а суспільство. Соціальний статус досягається людиною в процесі входження в сукупну людську діяльність і втрачається, як тільки людина з неї виключається. Тому соціальна людина є абсолютно зобов'язаною і водночас абсолютно вільною, яка неухильно виконує соціальні норми і ролі. Своєрідним синтезом всіх можливих видів соціального виміру є соціалізація.

4. *Тілесно-раціональна людина*, яка застосовуючи об'єктивний вимір дійсності, протиставляє природі свій науково-технічний потенціал.

Ще Ніцше виявив у людській ментальності «бажаючи тілесність», яка диктує суб'єкту гіперраціональні схеми існування. Людина за допомогою машин і технологій прагне опанувати світом, однак не шляхом зміни себе, своєї духовності і злиттям зі світом в єдину Цілісність (Мікрокосм), а панувати зовнішнім чином, не творячи світ, а споживаючи [6, с.274].

В технологічній цивілізації наука витісняє культуру, цінності в сферу несвідомого. Серед соціальних регуляторів найбільшої ефективності набуває позитивне право, що закріплюється державним примусом. За допомогою права держава формує гіпернормативну систему, в якій переплітаються соціальні і правові норми, регламентуючи майже всі сторони життя та витісняючи духовність.

Запропонований вченими поділ на історичні типи людей в цілому вірно відображає тенденції розвитку людини. Проте такий підхід дещо абсолютизує кожен з них. Напевно, важко уявити собі реальну людину, яка б могла бути віднесена, скажімо, до тілесно-раціонального типу. Тому видається за необхідне наголосити, що такий поділ є дещо умовним, а його застосування передбачає, по-перше, велику кількість перехідних підтипів, і, по-друге, наявність ще не існуючого, але прогнозо-

ваного типу людини. Можна припустити, що такий прогнозований тип людини повинен характеризуватися поверненням до духовності, гуманізму, моралі, природного права, оскільки вказані тенденції ми можемо спостерігати сьогодні все частіше.

Розуміння людини через призму гуманізму як світогляду, що проголошує цінність людини, її право на щастя, розвиток і прояв своїх позитивних здібностей, на вільну і відповідальну участь у житті світу і суспільства набуває все більшої актуальності. Гуманізм звернений до людини як такої, він йде до глибини людської істоти, до таких даних людині від народження якостей, які наявні у всіх людей і які об'єднують їх в єдину світову спільноту. Це дозволяє йому бути загальнолюдським фактором цивілізації, основою духовної єдності, взаєморозуміння і співпраці всіх людей. Висловлюється думка, що основним поняттям гуманізму, як цілісної системи поглядів на особу, її положення в суспільстві і праві є саме ідея гідності. Гуманізм розглядається, перш за все, вчення про гідність і цінність людської особистості, про її місце і роль в суспільстві і державі [18].

Представники московської гуманістичної школи І.М. Борзенко, В.А. Кувакін, А.А. Кудішина вважають, що не можна знайти аксіому людини, а реальність людини потрібно шукати у людському бутті, яке є джерелом, початком, вихідним пунктом будь-яких доказів і висновків. Кожна людина має найбільш повне і реальне розуміння про себе саму, і у нормальному стані їй немає жодної необхідності переконувати себе у власному ж існуванні. «Самоочевидність людини, її самоусвідомлення – це первинна реальність людини, яка дозволяє їй пізнавати як світ, так і прояви себе в світі. Людина – це відкрита і універсальна істота, що постійно переступає межі своїх визначень і можливостей, істота динамічна, у постійному розвитку, творча, завжди оновлювана і тому всупереч всьому усвідомленому і визначеному в ній завжди є невідоме і несподіване, навіть для самої себе» [4, с.158].

Таке твердження узгоджується з висновками психологів, які вважають, що самоактуалізація (як прагнення людини стати тим, ким вона, в принципі, може стати) є аспектом прагнення людини до життєвого смислу, а центральним напрямком розвитку особистості є відкриття такого смислу. При цьому визначальним є знайдення гармонії, що проявляється в повноцінному розгортанні основних ліній розвитку людини, які не повинні йти паралельно, а перетинаються, доповнюють одна одну. Саме така реалізація основних ліній розвитку людини може призвести до дійсно гармонійної форми [14, с.2].

Надзвичайна складність феномена «людина», на думку вчених, не вимагає ні відмови від пізнання нею самої себе, ні заборони спроб дати собі вичерпне визначення. Пропонується сформулювати дефініцію людини виявляючи основні властивості, характеристики людини, осмислюючи її як систему «тіло – свідомість – самосвідомість», розглядаючи структуру її внутрішнього світу і зміст цього світу. На думку авторів, доцільним є виділити специфічні людські властивості, на підставі чого виявити, що пов'язує людину з живою і неживою природою, а що відрізняє від неї, осмислити місце людини у світі.

Спектр людських властивостей пропонується умовно розділити на три сектори. Перший містить позитивні, гуманні властивості, другий – нейтральні, третій – негативні, антигуманні. До позитивних характеристик дослідники відносять (не застосовуючи ієрархічності): повагу до інших (оскільки походить не від страху), здатність любити, доброту, правдивість, чесність, щирість, сумлінність, шанобливість до життя, чуйність, співчуття, співпереживання, вірність, надійність, доброзичливість, вдячність, обов'язковість, справедливість, гідність, терпимість, порядність.

До другої групи відносять свободу, розум, пізнавальні властивості, особисті захоплення, волю, самодисципліну, тверезість духу, розсудливість, обачність, скептичність (критичність), цілеспрямованість, наполегливість, рішучість, завзятість, сміливість, відкритість, цікавість. Нейтральними є також і всі нормальні фізичні, біологічні, фізіологічні та інтелектуальні здібності і властивості людини, як, наприклад, здатність прямо ходити, сміятися чи логічно мислити. Нейтральність цих якостей, на думку авторів, означає лише те, що вони можуть бути використані як для зла, так і для блага людей. Всі ці характеристики є людськими цінностями, що так чи інакше пов'язані з гуманністю і можуть допомогти людині творити добро, бути гідною та людиною істотою.

В групу негативних (антигуманних) властивостей входять ті характеристики людини, які притаманні їй в силу суперництва з собою подібними. Це ненависть, ворожість, злопам'ятність, мстивість, агресивність, насильство, жорстокість, знущання, недоброзичливість, віроломність, лицемірство, облесливість, неправдивість, вихваляння, заздрощі, ревності, підозрілість, злодійкуватість, егоїзм, безвідповідальність, похмурість, сум, байдужість, інфантилізм, поступливість. Загальною особливістю цих властивостей людини є їх руйнівна природа. Вони заподіюють шкоду як тим, на кого вони спрямовані, так і носіям цих властивостей. Сама наявність їх у людині робить її потенційно антигуманною.

На думку авторів, реальній людині не може бути властива ні святість, ні абсолютна антигуманність. Однак в силу своєї природи людина покликана створювати ідеали істини, добра, краси. Крім того, їй притаманна свобода і відповідальність вибору між людським і нелюдським, що само по собі робить життя цікавим і захоплюючим. Реалістичність і тверезість самооцінок, мужність розрізняти негативне в собі, вміння не закривати очі на темні сторони внутрішнього світу допомагають людині удосконалювати себе і запобігати перешкодам на шляху до істини, добра, справедливості та краси [4, с.160].

Запропонований вченими підхід є цікавим, а проаналізовані позитивні, негативні і нейтральні властивості людини беззаперечно можуть у своїй сукупності та динаміці розкрити особливості внутрішнього світу людини та її природи. Проте, як видається, зосередившись на властивостях людини, дослідники не дають відповіді на питання про їх природу. Не знаходимо також відповіді, в силу яких зовнішніх чи внутрішніх факторів ці властивості, що є притаманними людині, стають домінуючими в її свідомості чи, навпаки, не знаходять свого відображення. Тобто складається враження, що має місце спроба пояснити одне невідоме (природа людини) через інше невідоме (властивості людини). Хоча автори цілком слушно зауважують, що відповідь на питання про природу людини слід шукати в людському бутті, проте не намагаються дати характеристики цього буття, обмежившись лише явищами, які є похідними від нього (властивостями людини).

Тут доцільно згадати К. Вальверде, який зауважує, що людина певною мірою не може бути об'єктивована тому, що на відміну від будь-якого іншого природного існування, її буття не визначається і не може бути визначене взаємодією чи сумою оптичних елементів. Буття людини, головним чином, складається в динамічній реалізації її існування. Тому людське життя можна вважати безперервним потоком становлення. Все в природі існує не усвідомлюючи цього, і лише людина здатна зробити себе об'єктом спостереження і дослідження. «Самоусвідомлення людини і той факт, що з цього самоусвідомлення народжується питання: хто я? – вже передбачає деяке призначення і деяке «вчене незнання», без яких така самосвідомість і самозапитування були б неможливими. Кожна людини знаходить себе ніби в морці свого буття і хоче прояснити цей морок, зрозуміти себе – не лише як окрему людину, але як людину взагалі, людину серед людей» [7, с.32].

Окреслити універсальну природу (сутність) людини, яка б відобразила глибинну реальність людини як індивідуальності і як представни-

ка роду вбачається можливим через пізнання людського буття. Оскільки людина є єдиною істотою, котра здатна повертатися до раніше вчинених нею діянь (емоційних, інтелектуальних чи вольових), вона може бути об'єктом власного пізнання і дослідження. На думку Карла Ранера, поняття «бути» і «пізнавати» онтологічно пов'язані між собою, оскільки «пізнання є суб'єктивністю самого буття. Буття собою – це одвічно об'єднуюча єдність буття і пізнання у їх здійсненій єдності в істоті, яка пізнає... Пізнання розуміється як суб'єктивність буття собою, як буття буття самим собою. Буття собою одвічно є об'єднуючою єдністю буття і пізнання: воно є онтологічним» [7, с.35]. Тому саме через пізнання буття людини, його форм та характеристик можна пізнати природу людини та її глибинну сутність.

Саме буття людини визначає людську природу, розкриває її сутність, а тому природні права людини є об'єктивно визначеними природою людини, ступенем розвитку суспільства та конкретно-історичними умовами його існування. Природне право є зумовленим буттям людини, оскільки буття за М. Хайдеггером «незмінне і всюди стосується нас, людей, але чого ми, власне, навіть не помічаємо... Цим іменем називається те, що ми розуміємо, коли говоримо: «є», і: «було», і: «буде». Все, що досягає нас і чого ми хочемо досягти, проходить через висловлене чи невисловлене «є». Від цього нам нікуди і ніколи не подітися» [23, с.225]. Тому Буття як ідея існування, з якого виводиться сутність людини, а, отже, сутність природного права, постійно присутнє в людині, маючи над нею владу. Буття розкриває сутність людини, надає цій сутності індивідуального забарвлення, дозволяє створювати нове суще, шукати у собі (для себе) нові можливості, здійснювати цілеспрямовану діяльність і обґрунтовувати свої вчинки.

Список використаних джерел:

1. Агацци Э. Человек как предмет философии // Вопросы философии. – 1989. – №2.
2. Бачинин В.А. Энциклопедия философии и социологии права. – СПб.: Издательство «Юридически центр Пресс», 2006. – 1093 с.
3. Бердяев Н.А. Экзистенциальная диалектика божественного и человеческого. – Париж, 1952.
4. Борзенко И.М., Кувакин В.А., Кудишина А.А. Человечность человека: Основы современного гуманизма: Учебное пособие для вузов.

– Изд. 2-е, испр. и доп. / Под ред. А.Г. Круглова и В.А. Кувакина. – М.: Рос. гуманист. о-во, 2005. – 390с.

5. Брюгер В. Образ людини у концепції прав людини // Проблеми філософії права. – 2003. – Том 1.

6. Букреев В.И., Римская И.Н. Этика права: От истоков этики и права к мировоззрению: Учеб. пособие. – М.: Юрайт, 1998. – 336 с.

7. Вальверде Карлос. Философская антропология – М.: Христианская Россия, 2000. – 411с.

8. Гребеньков Г.В. Вчення про природу людини як підгрунття сучасної правової антропології // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності: Зб. наук. праць. – Донецьк, 2005. – №1. – с.3-15.

9. Григорьян Б.Т. Философская антропология: исторический очерк. – М.,1982.

10. Гудима Д.А. Філософсько-антропологічний підхід – методологічний фундамент сучасної юридичної науки // Проблеми філософії права. – 2003. – Том 1.

11. Заєць А.П. Біосоціальні передумови правової регуляції у суспільстві та формальні соціальні атрибути права (історико-гносологічний аспект) // Вісник Академії правових наук України. – 1997. – № 1 (8).

12. Кальной И.И. Философия права: Ученик. – СПб: Издательство Р.Асланова «Юридический центр Пресс», 2006. – 259с.

13. Лакс Д. О плюрализме человеческой природы // Вопросы философии. – 1992. – №10.

14. Максименко С.Д. Онтогенез особистості // Практична психологія та соціальна робота. – №10 (91). – 2006.

15. Максимов С.И. Правовая реальность: опыт философского осмысления. – Харьков: Право, 2002. –328с.

16. Мамардашвили М.К. Как я понимаю философию. – М., 1990.

17. Марков Б.В. Философская антропология: очерки истории и теории. – СПб.: Издательство “Лань”, 1997.

18. Попков В.Д. Гуманизм советскогооо права. – М.: Издательство МГУ, 1972.

19. Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави. Видання 5-те, зі змінами. Навч. посібник. – К.: Атіка. – 2001. – 176с.

20. Сливка С.С. Природне та надприродне право: У 3-х частинах. – Ч. 1: Природне право: історико-філософський погляд. – К.: Атіка. – 2005. – 224 с.

21. Федоров Ю.М. Сумма антропологи: В 2 кн., Кн. 1. – Новосибирск: Наука, 1995.

22. Філософія права: Навч. посібн. / за заг. Ред. О.Г.Данільяна. – К.: Юрінком Інтер, 2002. – 272с.

23. Хайдеггер М. Тезис Канта о бытии // Хамітов Н., Гармаш Л., Крилова С. Історія філософії: Проблема людини та її меж. Навчальний посібник. – К.: Наукова думка, 2000. -272с.

24. Шестов Л. Киркегард и экзистенциальная философия. – М., 1992.

25. Эннексерус Л. Курс германского гражданского права. Полутом 1. – М.: Издательство иностранной литературы, 1949. – 436 с.

ПРАВА ЛЮДИНИ: ДОСВІД ДОСЛІДЖЕННЯ З ПОЗИЦІЇ СОЦІАЛЬНО-АНТРОПОЛОГІЧНОГО ПІДХОДУ

Д. Гудима

*Лабораторія дослідження теоретичних проблем прав людини
Львівський національний університет імені Івана Франка
79000, м. Львів, вул. Університетська, 1, e-mail: hudym@mail.ru*

На вістрі всіх подій, а отже, й подій усесвітньо-історичних, стоять індивіди.
(Г.В.Ф. Гегель [1, с. 294])

Якщо людина живе серед людей, вона вже не може відмовитися від культури, – культура додає їй форму або, навпаки, спотворює її, традиція захоплює її та формує її голову і формує члени її тіла. Яка культура, наскільки податливий матеріал, від цього залежить, якою стане людина, який вигляд прийме вона.

(Й.Г. Гердер [2, с. 231])

У людства немає іншого способу вирішення глобальних проблем і труднощів, що загрожують тяжкими наслідками для людського роду, ніж поставити у самий центр життя людей сучасне право.

(С. Алексєєв [3, с. 270])

Поняття соціально-антропологічного дослідницького підходу.

Право... Проблема того, чи є це явище соціально й історично зумовленим або чи є воно об'єктивно заданим та історично незмінним, турбувала допитливі уми не одне століття. Однак, будучи невирішеною, вона надалі зберігає свою актуальність.

У цій статті ми спробуємо охарактеризувати з позиції соціокультурної антропології розуміння права як регулятора поведінки людей, сутність якого зумовлюється його „пропискою” у конкретному соціумі та „віддзеркаленням” особливостей „другої природи” (культури) представників цього суспільства.

В абзаці 2 п. 4.1 мотивувальної частини Рішення № 15-рп/2004 від 02.11.04 у справі № 1-33/2004 (про призначення судом більш м'якого покарання) Конституційний Суд України констатував, що „право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані *суспільством* і зумовлені [його] історично досягнутим *культурним* (курсив наш. – Д.Г.) рівнем” [4]. Виходячи з цього, видається за можливе стверджувати, що в Україні – на рівні Конституційного Суду – формально визнано, так би мовити, „соціальність” і „культурність” (іншими словами – „соціокультурність”) права.

Свого часу Ж. Марітен справедливо відзначив, що внаслідок історичного розвитку людства, зростаючої у сучасному світі кризи та поступового розвитку моральної свідомості і рефлексії люди нині усвідомили в більшій мірі, ніж раніше (але все ще не повністю), деякий звід практичних істин, що стосуються їхнього спільного життя, з приводу яких вони можуть дійти згоди, але деякі похідні від мислення кожного з них – залежать від їхніх ідеологічних переваг, філософських і релігійних традицій, культурних передумов та їх історичного досвіду, тобто від гранично відмінних або навіть у своїй основі протилежних теоретичних поглядів [5, с. 75]. Тому неможливо пізнати сутність права без встановлення його зв'язків з тим середовищем, в якому це явище функціонує, а також з іншими суспільними явищами, такими як традиції, звичаї, вірування, культура [6]. Іноді дослідники навіть стверджують, що „неокультурене право не має ніякої цінності й не є належним, ефективним регулятором суспільно-правових відносин” [7, с. 83].

З огляду на це, а також на особливості соціокультурної антропології [про її поняття див., наприклад: 8, с. 56-66; 25; 33, с. 598-599; 41; 47], вважаємо, що історичне пізнання права як соціально й історично зумовленого явища – невід'ємної частини культури певного суспільства і людства загалом – уможливорюється, головним чином, завдяки **соціально-антропологічному дослідницькому підходу**. Останній можна визначити як *засновану на висновках соціокультурної антропології світоглядну ідею про природу та сутність людських спільностей (етносів, народів тощо), а також явищ, які мають соціальне походження*.

Використання соціально-антропологічного підходу у сучасних загальнотеоретичних праводержавознавчих дослідженнях суттєво актуалізується, зокрема, тому, що незважаючи на майже чотирьохкратне збільшення чисельності людей у ХХ столітті [9, с. 34], завдяки новітнім засобам комунікації людство стає все більш тісно пов'язаним,

„глобалізованим”. „Необхідно, – як вказує О. Лукашова, – враховувати, що процеси глобалізації відображають зростання й поглиблення всезагальної залежності, котра об’єктивно визначається новими викликами, що вимагають спільної діяльності людей” [10, с. 65]. Сучасний ріст могутності суспільної людини призводить до „зменшення”, „стиснення” людства у тому сенсі, що воно стає всередині себе все більш взаємопов’язаним і взаємозалежним. Під впливом сил „близькодії” „стискається” не тільки людство, але й середовище його існування. За словами В. Кувакіна, планета Земля стає „блакитною кулькою”, котра стрімко зменшується, стає „все більш тендітною і беззахисною не тільки у порівнянні з неосяжністю космосу, але і в порівнянні з владою руйнівних сил, що знаходяться у руках людей або навіть однієї людини” [11, с. 95]. І в процесі самоідентифікації людства проявляється усвідомлення ним не лише своєї антропологічної єдності як біологічного роду, але й єдності культурної, яка передбачає або шлях збереження унікальності кожної культури (культурний релятивізм), або шлях їх загальносвітової уніфікації (культурний універсалізм). Такий хід історії сучасної людини – вимога часу, але у цьому процесі „підведення під спільний знаменник” головне – не втратити державам і суспільствам своє національне обличчя, свій національний дух, свій менталітет – без чого, за словами С. Маркової-Мурашової, не може бути справедливих, адекватних інтересам та потребам окремих індивідів законів [12, с. 16-17]. Як зазначає Ю. Габермас, демократичний шлях розвитку праволюдської концепції передбачає універсальну рівність у поводженні з контекстами людського життя, від яких, власне, і залежить збереження людської ідентичності. А це можливо тільки за тієї умови, що як культурні, так і соціальні відмінності між людьми та їхніми групами будуть „сприйматись і враховуватись з дедалі більшою чутливістю до контекстів” [13, с. 294]. За твердженнями С. Хайтуна, інтереси людства набули „нелюдського” характеру у тому сенсі, що еволюція людства спрямована „на інтенсифікацію метаболізму і ріст зв’язаності „всього всім”, а не на досягнення людьми індивідуального щастя”. І, „служуючи загальним інтересам людства, „нелюдським” у своїй прогресивній основі, люди олюднюють ці „нелюдські” інтереси, перекладаючи їх на мову людських (індивідуальних) цінностей шляхом надання їм форми морально-етичних (додамо до цього: і юридичних. – Д.Г.) норм” [14, с. 227, 228]. Саме у такий спосіб відбувається формалізація людських можливостей, спрямованих на задоволення певних потреб й інтересів людей. Тому доходимо висновку, що соціально-антропологічний дослідницький підхід може бути

використаний у філософії права, зокрема для дослідження природи та сутності прав людини.

Культура, в основі якої лежить філософія, релігія і мистецтво, включає систему цінностей, програму діяльного розвитку й моральні ідеали, що є ядром культури та визначниками її еволюції [15, с. 189, 191]. І одним з таких ідеалів у сучасному світі, який водночас становить для нього цінність, виступають права людини – частина права, передумови якого закладені у природі людини (так званих „людських універсаліях” [детальніше див.: 16, с. 81-85]) та виражають одну з її біосоціальних програм – „потяг до права”, „заклик права”, – перші ознаки яких стали вимальовуватися ще у співтоваристві „суспільних тварин” [3, с. 400, 401]. Як зазначає Г. Тойбнер, „дискурс відносно прав людини став глобальним і прагне до свого власного права, що походить не тільки з джерела іншого, ніж держава, але також проти самої держави” [цит. за вид.: 17, с. 23]. Власне у сфері прав людини процес правової глобалізації найбільш принципово важливий, конструктивний, оскільки, стверджує С. Алексєєв, „саме від права (права людини!) вирішальним чином залежить реалізація й інших процесів глобалізації в їх позитивному значенні” [3, с. 257]. Такого ж висновку доходить і О. Лукашова, констатуючи необхідність дослідження саме „людського виміру глобалізації”, котрий за допомогою прав людини та народів як головних ціннісних характеристик людської життєдіяльності повинен показати весь спектр впливу глобалізації на людину, її інтереси, на народи та їхній спосіб життя [18, с. 11].

Права людини як явища людської культури та як засоби соціалізації людського індивіда. Якщо визнати, що вихідним пунктом будь-якого світогляду є поділ світу на “Я” та “не-Я”, то антропологічне питання „Що таке “Я”?” повинно розглядатися у контексті протиставлення людському індивіду (“Я”) соціального середовища (“не-Я”). При цьому до уваги слід взяти такі дві аксіоми: 1) суспільство, суспільні відносини є продуктом свідомої діяльності людей – різних “Я”; 2) особистість людини значною мірою формується соціумом, членом якого є ця людина. Таким чином, філософський аналіз суспільства з метою пошуку відповіді на антропологічне запитання є аналізом людини як відображення певних властивостей відповідного соціуму [19, с. 102-103], зокрема тих, котрі знайшли прояв у культурі останнього, оскільки саме з культурою пов’язане все те, що спрямоване на самозбереження, відтворення й удосконалення людини і втілене як у предметах матеріального та духовного світу, так і в нормах суспільного життя [20, с. 93]

(звичаях, традиціях, канонах, юридичних нормах тощо).

До того ж, вартий уваги і той факт, що й *філософський аналіз суспільства для пошуку відповіді на запитання „Що таке право?“ теж є аналізом людини як відображення тих чи інших властивостей відповідного соціуму, котрі знайшли прояв у його культурі*, оскільки право, безсумнівно, складає частину людської культури, є її продуктом [21, с. 127, 128], органічно пов'язане з людиною та її креативними здібностями та за певних умов може бути детермінантою розвитку культури [22, с. 1-88]. А руйнування в суспільстві останньої має наслідком загибель (або трансформацію) політичних, правових та моральних цінностей (до яких відносимо і права людини), що впливає на життя соціуму та створює можливості для його „захоплення” цінностями інших суспільств.

Актуалізація „праволюднинної” проблематики у той чи інший період історії людства, на думку О. Аузана (який розглядає права як результат суспільних домовленостей), зумовлюється такими чинниками: 1) широтою громадської участі в прийнятті рішень, а точніше формою державного режиму; 2) історією відповідної соціальної спільності (у світлі історії правів або набувають значимості для соціуму, або внаслідок певних причин знецінюються); номінальною ціною права (економічна оцінка кожному праву може бути дана, виходячи з конкретно-історичних умов); наявністю соціальних груп, котрі володіють необхідними ресурсами (у тому числі фінансовими) та бажають переглянути чинну на певному етапі систему правил поведінки (цінність таких правил в історії тим вища, чим менший вплив на них мають вказані групи) [детальніше про це див.: 23, с. 43-64].

Звертаючись до проблематики прав людини, Ф. Фукуяма зазначає, що світова політика значною мірою замикається на питанні про людську гідність і про бажання визнання. Людина постійно вимагає від інших визнання своєї гідності або як особистості, або як члена релігійної, етнічної, расової чи іншої групи, і боротьба за таке визнання має нееконімічне підґрунтя. „У минулі часи правителі вимагали від інших визнання своєї вищої цінності як царя, імператора чи пана. Сьогодні люди прагнуть утвердити свій рівний статус як члени раніше недостатньо поважаних або принижених груп – жінок, геїв, українців, інвалідів, американських індіанців і т.д.” [24, с. 212]. І „рівне визнання” – це мінімальна повага до якості людини, котра залишається після „стирання” випадкових і несуттєвих рис особистості (кольору шкіри, зовнішнього вигляду, соціального класу, віку, статі, культурного багажу, природних талантів тощо), – це повага до антропної гідності [про її поняття див:

8, с. 192-193] або, за термінологією Ф. Фукуями, до „фактору ікс”, який складає сутність людини.

Сьогодні людьми вважаються всі люди. Проте поняття людського одночасно передбачає наявність поняття нелюдського. Як стверджує Ж. Бодріяр, „поступ Людства і Культури становить собою не що інше, як ланцюг послідовних дискримінацій, котрі розглядають „Інших” як не-людей, а отже, як таких, що не існують” [26, с. 207]. Ж. Марітен писав, що людина володіє *невідчужуваними* правами, але позбавлена можливості по справедливості вимагати *реалізації* деяких з цих прав внаслідок певного елемента нелюдськості, котрий присутній у соціальній структурі в будь-який період. ...у певні періоди розвитку історії корисно відмовитися від реалізації конкретних прав, котрими ми тим не менше продовжуємо володіти” [5, с. 98, 99]. Тому справедливим є висновок С. Добрянського стосовно того, що права людини виникають і розвиваються на основі природно-біологічної та соціальної сутності людини (синкретично пов'язаних і взаємообумовлених) з урахуванням постійно змінюваних умов життя соціуму, опосередковуваних суспільними відносинами [16, с. 55]. Тому з позиції соціально-антропологічного дослідницького підходу права людини можна визначити в якості можливостей людини, які необхідні для її існування та розвитку в конкретно-історичних умовах, об'єктивно визначаються досягнутим рівнем розвитку людства і мають бути загальними та рівними для всіх людей [68, с. 9].

Для первісних людей людьми були тільки члени їхнього племені, а інші були чимось інакшим. Однак для нас люди – це всі ми, а інші (зокрема нежива природа) – ніщо [26, с. 207-208]. І хоча чітких критеріїв відокремлення людського від нелюдського ніколи не існувало, слід зазначити, що людство завжди вдавалося до раціонального пошуку відмінностей між представниками різних соціумів (за кольором шкіри, етнічним походженням, статтю, соціальним статусом, віруваннями, сексуальною орієнтацією тощо), а на цій основі – до поділу людей (на людей та нелюдів, нормальних і ненормальних, повноцінних й неповноцінних), який часто спричиняв і спричиняє між ними смертельну ворожнечу. З огляду на це, *історію розвитку людини можна вважати історією розвитку дискримінації нею її самої, а також історією боротьби з такою дискримінацією, одним з дієвих засобів подолання якої у сучасному світі є концепція прав людини. Однак останню не можна назвати універсальним засобом, оскільки нерідко вона використовується в якості нового критерію поділу людей, їх спільнот, зокрема на тих, хто її підтримує, та тих, хто має своє бачення людських можливос-*

тей (перші виступають в ролі дискримінованих, другі – у ролі дискримінованих). Крім цього, як стверджує Ж. Мере, „обмеження насильства – обмеження, котре здійснюється тільки за допомогою самого насильства, – виступає однією-єдиною умовою існування стану справедливості” [27, с. 157]. Тому можна припустити, що *права людини, виступаючи одним із засобів боротьби з насильством, є одночасно одним із засобів насильства над самою людиною хоча би тому, що піднесення праволюдської ідеології в історії людства надзвичайно часто пов’язувалося із силовими методами здійснення влади, внаслідок застосування яких людина страждала. До того ж, будь-яке право, будь-яка можливість передбачає наявність меж. І формальне закріплення меж прав людини, формальне визначення їх обсягу, крім того, що дозволяє забезпечити безперешкодну реалізацію цих прав, одночасно вчиняє у певному розумінні насильство над людським індивідом, обмежуючи сферу прояву його індивідуальності.* У такий, зокрема, спосіб держава намагається встановити справедливість у суспільстві, убезпечивши його від внутрішнього насильства, від порушень людських прав.

М. Різебротт вважає, що порушення прав людини (і як форма дискримінації їх носія, і як ознака недосконалості правообмежувального насильства держави в означеному нами розумінні) не належить до автентичної „складової частини” певної цивілізації [28, с. 28]. Проте такі порушення розповсюджені у всіх соціумах, які визнають (хай іноді лише формально) права людини. І в цьому сенсі *порушення прав людини – явище настільки ж універсальне, наскільки універсальними є і права людини та наявність у них меж.* Стосовно цього вже згаданий М. Різебротт пише, що новітня історія Заходу свідчить саме про те, що порушення демократії та прав людини було і є нормальним явищем. Так, майже двохсотлітня політична практика держави-„оплоту демократії” – Сполучених Штатів Америки – характеризується у внутрішній сфері поєднанням політики вигнання та знищення індіанського населення з політикою рабства й апартеїду населення афро-американського, а у зовнішній – орієнтацією на військове домінування та реалізацію ринкових інтересів, і лише у нечастих випадках – на права людини [28, с. 31]. Узагальнену позицію з цього приводу висловив Ж. Мере, стверджуючи, що у сучасних умовах терміно-поняття „права людини” є виразом ідеологічної фікції „людського роду”, і в цілому світі немає таких держав, які би, посилаючись на права людини, цілком та повністю самі дотримувалися би таких прав, а також реально захищали б їх в інших державах – потенційних джерелах отримання „захисниками” економічного зиску [27, с. 182-183].

Будь-які значні зміни у людській життєдіяльності передбачають певні зміни культури. Зовні вона постає як складна суміш взаємодіючих між собою знань, приписів, норм, зразків діяльності, ідей, проблем, вірувань, узагальнених бачень світу тощо. Сформовані у різних сферах культури, вони володіють регулятивною функцією стосовно різних видів діяльності, поведінки та спілкування людей. У цьому сенсі можна вважати, що культура – це складно організований набір надбіологічних програм людської життєдіяльності, програм, відповідно до яких здійснюються певні види діяльності, поведінки та спілкування [29, с. 214].

Зважаючи на те, що культури різних соціумів є конкретним станом останніх у відповідний час, про культуру кожного суспільства слід судити, виходячи з внутрішньо притаманних їй умов і „параметрів” [30, с. 21]. І з огляду на це навряд чи можливим є реальне досягнення деяких цілей, які ставить перед собою міжнародне співтовариство, формально (показово) орієнтоване на західні культурні цінності (мова йде, наприклад, про визначені в абзаці 16 преамбули й у ст. 2 (f), ст. 5 (a), 10 (c) Конвенції про ліквідацію всіх форм дискримінації стосовно жінок 1979 р. прагнення держав змінити традиційні соціальні та культурні моделі поведінки чоловіків і жінок у соціумі та сім’ї з метою викорінення передсудів й усунення звичаїв і будь-яких інших практик, заснованих на ідеї неповноцінності чи переваги однієї зі статей або стереотипності ролі чоловіків і жінок).

Б. Рассел зазначав, що кожна людська спільнота підлягає двом протилежним небезпекам: скостенінню від надміру дисципліни та пошани до традицій, з одного боку, і розкладу чи поразці від чужоземних завойовників унаслідок наростання індивідуалізму й особистої незалежності, які унеможливають співробітництво, – з другого [31, с. 13]. У. Мак-Ніл стверджує, що центри високої культури (тобто цивілізації у його розумінні), демонструючи сусідам свої привабливі новації, ставали для них своєрідними подразниками, навколо яких менш розвинені народи прагнули освоїти новації і в такий спосіб досягнути до всього того, що дають блага цивілізації тим, хто їх має [32, с. 12]. Проте, за спостереженнями Ю. Габермаса, культури залишаються „живими” тоді, коли не тільки черпають силу з сецесії, але й тоді, коли така сила породжується їхньою критикою [13, с. 311]. Актуальним є також і міркування С. Сливки, який слушно зазначає, що розвиненість національної культури визначається як ступенем засвоєння нею світових досягнень, так і здатністю збагачувати світову культуру своїми здобутками [34, с. 9-10; 35, с. 12]. І, зважаючи на сучасні тенденції до вирішення дилеми вибору

національною культурою між такими ступенем і здатністю, доводиться констатувати, що у кожному конкретному випадку, зазвичай, ця дилема вирішується на користь чогось одного. При чому, як відзначається у посібнику „International Law” (Лондон, 1986), у ситуації з інтерпретацією прав людини в соціумах, що є носіями різних культур, спостерігається тенденція до „соціального визначення” таких прав залежно від особливостей економічного, соціального та культурного розвитку суспільства [36]. Цей підхід до прав людини пояснюється хоча би тим, що хоч у всіх людей і є спільна біологічна природа, проте, як стверджує Л. Стевенсон, людська унікальність „полягає у певній залежності нашої поведінки від конкретної людської культури, в якій ми зростаємо, і частково від індивідуального вибору” [37, с. 225]. Тому з метою кращого пізнання вказаної залежності необхідним є так званий „діалог культур”. Останній, за словами Г.-Г. Гадамера, неможливий без „осмислення власного культурного тексту, ...без розшифрування свого культурного коду. Адже, щоб відбувся діалог між культурами, кожний учасник діалогу має знати, про що він, діалог, і що він, мовець, хоче сказати співрозмовникові, який уважно і вдумливо слухає” [38].

Загалом же слід зазначити, що, за словами В. Нерсесянца, історія людської цивілізації свідчить про її „рух від різних локальних історій до все більш всесвітньої всезагальної історії людства, що супроводжується зміною етапів, ступенів різних конкретно-історично обумовлених процесів загальносоціальної глобалізації та відповідних цим процесам правових норм, форм і процедур їх юридичного виразу, впорядкування й закріплення” [39, с. 40]. Тобто історія підтверджує наш розвиток у напрямку створення загальнолюдської цивілізації, яка об’єднує духовний і культурний досвід різних народів, нівелює між ними відмінності [40, с. 562] і в основу якої закладені загальнолюдські ідеали, котрі знаходять свій узагальнений вираз у міжнародних стандартах прав людини [12, с. 17]. Хоча вартим уваги є також і той факт, що методи створення загальнолюдської цивілізації часто виявляються далеко не гуманними і враховують культурні особливості домінуючої на конкретно-історичному етапі розвитку людства за тими чи іншими показниками культури. До того ж, як вказує С. Бабурін, орієнтація на загальнолюдські цінності ніколи не була та не буде пріоритетною для держав, оскільки вона можлива лише у випадках, коли від неї передбачається певний вигравш для внутрішньої або зовнішньої політики конкретної держави [42, с. 737]. Отож, *сучасне прагнення більшості держав до побудови загальнолюдської цивілізації з виразним акцентом на забезпеченні реалізації, охоро-*

ни та захисту прав усіх людей і народів у недалекій перспективі може виявитися „мильною бульбашкою” за умови, якщо держави-активісти „правозахисного” руху більше не вбачатимуть у „стандартизації” вказаних прав дієвого й вигідного засобу реалізації їхньої геополітики.

З огляду на те, що функціональна асиметрія півкуль головного мозку людини, за словами В. Бачиніна, своєрідно проявилася у становленні двох помітно відмінних один від одного типів ментальності (або, як їх називає С. Алексєєв, „глобальних територіально-часових фаз історії людства” чи „територіально-часових ареалів” [3, с. 391, 392]) – західного (європейського) і східного (азійського) [детальніше про це див.: 43, с. 164-168], варто зазначити й іншу, пов’язану з сучасними міжкультурними впливами тенденцію: *суттєві зміни у культурах відбуваються у напрямі із Заходу до Сходу, що зумовлюється, зокрема, розвитком за собою зв’язку, формуванням світового інформаційного простору, космополітичним змішанням людей-представників різних етносів, тиском „демократичного” Заходу на не підпорядковані йому держави „тоталітарного” Сходу, поглибленням зв’язків між різними національними економічними системами.*

Ця тенденція, звичайно, не виключає проникнення культурних (переважно духовних) цінностей Сходу на Захід, яке спостерігається останнім часом. Однак таке проникнення загалом не несе кардинальних змін у культурі Заходу. Мова йде, наприклад, про навернення в іслам християн-європейців, яке часто-густо не є ідейним, а суто прагматичним [44] (ще на початку 80-х рр. XX ст. Д. Пайпс відзначав, що люди Заходу використовують перехід в іслам як „засіб для атаки на власне суспільство; для людей, яким незручно на Заході, вступ в іслам є засобом змінити своє оточення та розстатися зі світом, в якому вони вирости” [45, с. 34]). У цьому контексті можна згадати також міграцію великої кількості мусульман в Європу й імпортування у такий спосіб ісламу на „старий континент”, хоча, з огляду на переважно економічні причини такої міграції, імпортований і тому „пасивний” іслам не несе нездоланної загрози стабільності європейської культури [45, с. 91-94]. Ще однією причиною не тотального проникнення у культуру Заходу правових цінностей Сходу (як і навпаки) є принципово інший тип правової культури представників Заходу і несприйняття ними, за словами І. Левіна, „доведеного до крайнощів релігійно-морально-юридичного синкретизму” східного права [46, с. 204].

Слід також зазначити, що означений вище, на перший погляд, позитивний вплив культури ліберального Заходу на культури неліберального

Сходу, який сприяє засвоєнню останніми західних цінностей, характеризується двома негативами: 1) „переконання в перевазі своєї цивілізації наклало відбиток на західну думку..., зробивши європейців менш сприйнятливими до чужоземних культурних впливів і з цього ж погляду більш обмеженими, ніж їхні предки в XVIII ст.” [32, с. 983]; 2) під тиском Заходу Схід починає відмовлятися від часто нав’язуваних йому культурних цінностей, причому такі відмови останнім часом мають конфліктний (подекуди навіть збройний) характер. До того ж, як слушно зазначає Н. Варламова, будь-який моральний або релігійний порядок не допускає існування всередині себе порядку, заснованого на інших моральних чи релігійних догматах. І, відповідно, утвердившись в якості глобального соціального порядку, він знівелює (поглине, придушить) усі інші форми соціальної організації [48, с. 34]. З огляду на це, прививання культурі Сходу західних цінностей, у тому числі західної ідеології прав людини, є, на наш погляд, малоперспективним, а іноді – небезпечним як для “донорів” цієї ідеології, так і для її “реципієнтів”.

Аналіз цих негативних проявів сучасних глобальних міжкультурних впливів наводить на думку про те, що навряд чи доцільно розглядати культури Сходу крізь призму європейських (європейсько-американських) цінностей, як, до речі, й оцінювати Захід ціннісними мірками Сходу. Причиною для цього може бути хоча би те, що Захід побудував не „суспільство-колектив”, в якому між всіма його членами зберігаються взаємозв’язки, завдяки чому спрощується управління ним, а так зване „суспільство індивідів” (індивідуалістичний соціум), в якому настільки „сакралізуються” права окремих індивідів, що підривається можливість їхнього перетворення на „колективну міць”, внаслідок чого західний соціум тяжіє до „ідеологічного самозаперечення суспільства так, начебто існують індивіди, яких ніщо не тримає разом” (М. Гоше) [цит за вид.: 49, с. 204-205].

Тому образ індивідуалістичної людини Заходу ніколи не стане цінністю культури Сходу, в якій сформувався власний образ людини – істоти, яка не може порушити встановлений „вищими силами” порядок, з огляду на що повинна підпорядковуватися суспільним ініціативам [50]. Крім цього, як давня, так і сучасна східна філософська думка зорієнтована на збереження общини, а через неї – її членів. Індивідуальне тут виявляється лише через колективне. Зважаючи на це, стверджує М. Шенкао, парадигми мислення та творчості на Сході змінюються дуже повільно та, щонайголовніше, ця зміна можлива тільки тоді, коли вона йде на користь общині, сім’ї, вітчизні [51, с. 94]. У зв’язку з цим

індивідуалістично спрямована західна концепція прав людини не може знайти на Сході ефективне застосування [детальніше див., наприклад: 52, с. 239-247].

Як бачимо, міжцивілізаційні відносини Заходу та Сходу, так би мовити, імпліцитно містять схильності до конфліктів. Семюел П. Гантінгтон відзначає, що саме між ісламом та його християнськими, індуськими й африканськими „сусідами” на мікрорівні знаходяться найбільш відчутні лінії розлому; а на макрорівні найсильніше розмежування проходить між „Заходом і рештою світу”, з найбільш інтенсивними конфліктами між мусульманськими й азійськими суспільствами, з одного боку, та Заходом, з іншого [52, с. 226]. І така боротьба основних „територіально-часових ареалів” під лозунгами „антиглобалізму” та „боротьби з міжнародним тероризмом” є, за словами С. Алексєєва, „всепланетарною трагедією”, подолання якої є найбільшим історичним завданням людства [3, с. 392].

Узагальнюючи вищезазначене, можна дійти висновку, що *протистояння цінностей Заходу та Сходу – це протистояння домінування приватних і домінування публічних інтересів, негативної та позитивної свободи, прав і обов’язків, „Я-концепції” та „МИ-концепції”, індивідуалізму та колективізму* (і відповідних їм індивідуалістичного й колективістського типів моделей прав людини [детальніше про це див., наприклад: 53, с. 222-224]), *визнання цінності приватної власності та позбавлення її суспільного „престижу”, непокори владі і підпорядкування їй, протистояння людини та держави і їх злиття, заохочення творчості та її обмеження, ініціативної поведінки і конформістської, ідейного лібералізму й ідейного консерватизму, відносності істин та їх абсолютності, західного лицемірства і східної нетерпимості, а загалом – універсалізму та культурного релятивізму (мультикультуралізму)* [детальніше про протистояння універсалізму та культурного релятивізму див., наприклад: 16, 73-81]. Власне, з огляду на це можна умовно розрізняти правовий (західний) і неправовий (східний) типи культури та відповідні їм правовий та неправовий типи особистості [54, с. 127-133].

Вказане протистояння різних типів культур можна послабити за умови відмови від глобальної стандартизації прав людини як вияву, по-перше, невпевненості людства у своєму мирному майбутньому (котра насправді вже призводить до немирного теперішнього), а по-друге, непримиренності деяких народів з тим, що всі суспільства підпорядковані процесу самоорганізації, і постійним, нав’язливим бажанням цих

народів взяти участь в „окультурюванні” інших заради здобуття для „окультурювачів” нових економічних благ, причому часто якраз під гаслом турботи про права людини.

В. Букреев та І. Римська вважають, що у сучасної людської цивілізації є два шляхи розвитку: 1) повернення до духовних першоджерел на основі діалогу культур, використання історичного досвіду Заходу та Сходу; 2) глобальні катастрофи та війни через пошук нових цінностей поряд зі Свободою, Добром, Обов’язком і Знанням [55, с. 302].

Передумови для вибору людством першого шляху є. Це – плюралізм людських культур як у рамках людства загалом, так і в межах окремих суспільств. І такий плюралізм, зазначає І. Гарін, – не тільки протиставлення, змагання, конкуренція інтересів і поглядів, але й база для гідного вирішення конфліктів, основа консенсусу, здатність у світі безлічі позицій знаходити мову комунікацій, засновану на виключенні з виховання різного роду нетерпимості й ненависті [15, с. 486-487]. „На основі оптимального поєднання автономії особистості та самоуправлінсько-колективістських начал у взаємовідносинах людини із суспільством, – стверджує М. Бондар, – стає можливим не тільки забезпечення негативної свободи та правової захищеності людини, але й досягнення правової комфортності в умовах „демократії малих просторів”, що передбачає якісно новий рівень позитивної правової свободи” [53, с. 231].

С. Бабурін вбачає можливість усунення міжкультурних конфліктів у забезпеченні збалансованості прогресу всіх держав, так званому „цивілізаційному балансі” [42, с. 736]. Умовами останнього, на думку С.П. Гантінгтона, є дотримання державами низки правил, а саме:

- *правила утримання*, котре полягає у тому, що стрижневі держави утримуються від втручання у конфлікти в інших цивілізаціях;

- *правила сумісного посередництва*, яке полягає у тому, що стрижневим державам необхідно домовлятися між собою з метою стримування чи припинення воєн по лініях розлому між державами або групами держав, що належать до їх цивілізації;

- *правила спільностей*, котре зобов’язує людей усіх цивілізацій шукати й прагнути розповсюджувати цінності, інститути та практики, котрі є загальними і для них, і для людей, які належать до інших цивілізацій [42, с. 736].

С. Бабурін в якості елементів цивілізаційного балансу виділяє такі:

- гуманізацію міждержавних і міжцивілізаційних відносин як орієнтир суспільного прогресу й основний принцип соціальної політики;

- згладжування конфліктності між культурними коренями цивілізацій, діалог культур;
- зниження порогу конфліктності та забезпечення прогресу, що має стійку соціальну спрямованість;
- формування діалектичної системи взаємозалежності та самодостатності розвитку існуючих цивілізацій;
- гармонію у внутрішніх суспільних відносинах тієї чи іншої цивілізації як основу міжцивілізаційного партнерства (завершений процес культурного синтезу) [42, с. 737].

Слід зазначити, що, з одного боку, *культура та її інститути, серед яких держава, об'єктивне юридичне право, права людини, мають на меті захистити останню від неї самої*. Так, держава встановлює межі дозволеної, визначає види забороненої поведінки людини, відображає їх в об'єктивному юридичному праві, зокрема, формулюючи у ньому норми про права людини та відповідальність за їх порушення. Ця позиція знайшла підтримку у сучасній психології. Для прикладу, А. Менегетті пише, що “світ права є гарантією самого себе тією мірою, якою він утверджує та акцентує здатність саморегуляції та самотворчості, притаманну біологічному порядку людського життя” [56, с. 209]. У цьому контексті варто звернути увагу на таке: *якщо одна людина порушує права іншої, вона певним чином підриває культуру останньої, кидає виклик її цінностям й нівечить ідеали окремих соціальних груп (а то й всього соціуму), якому належить особа, права якої порушені. А оскільки схильність порушувати права людини має залежно від конкретно-історичної ситуації чи не кожний представник людського роду, можна стверджувати, що творець культури є одночасно її руйнівником*. І зважаючи на те, що творцями культури в усі епохи виступали одиниці, а руйнували її тисячі, а то й сотні тисяч людей, майбутнє концепції прав людини як культурної універсалиї Заходу навряд чи можна вважати перспективним.

З іншого боку, *культура і її інститути є засобом соціалізації людини та забезпечення нормальних умов зростання нових поколінь*. Як відомо, у життєдіяльності людей взаємодіють програми двох типів: *біологічні* (інстинкти самозбереження, харчування, статевий інстинкт, інстинктивна схильність до спілкування, вироблена як результат пристосування людських предків до стадного способу життя, мова [57] тощо) та *соціальні*, котрі ніби добудовуються над біологічними у процесі становлення і розвитку людства (тому їх можна назвати надбіологічними програмами). Якщо перші передаються через спадковий генетичний код,

то другі зберігаються і передаються у суспільстві в якості культурної традиції [29, с. 228] у процесі соціалізації індивідів, їх ідентифікації. Інструментом останньої у кожній культурі виступають установки, норми і цінності відповідного суспільства [58, с. 9]. І, як стверджує Дж. Д'юї, „без передавання ідеалів, надій, очікувань, норм, думок від членів суспільства, які вже пройшли свій життєвий шлях, до тих, які щойно його починають, суспільне життя перервалося б” [59, с. 8]. Тому слушним є висновок Е. Позднякова стосовно того, що культура передається та підтримується винятково через комунікативне спілкування [60, с. 250], а отже, через соціалізацію людини.

Сьогодні вже є загально визнаним, що процес соціалізації людського індивіда має біологічні передумови [61, с. 40-50] та триває все його життя (до кінця 60-х рр. ХХ ст. вважалося, що соціалізація закінчується у 23-25 років) [62, с. 28]. Цей висновок має неабияке значення у контексті нашого дослідження: можна вважати, що права людини, будучи, за словами О. Аграновської, нормативно-вираженим способом взаємодії їх носіїв між собою та з суспільством [63, с. 17], забезпечують умови формування в людини ціннісних орієнтацій, дозволяють їй оцінювати зовнішні щодо неї обставини, мотивувати й аналізувати свою поведінку, обирати найбільш відповідний конкретній ситуації її варіант, розвивати особистість й індивідуальність, отримувати певні навички, виконувати ту чи іншу соціальну роль тощо. Тобто *права біосоціального індивіда як елемент культури у сучасному суспільстві виступають одним із засобів процесу соціалізації людини*, через який, як відзначає Л. Буєва, відбувається становлення біосоціального індивіда, формування його соціальної сутності, засвоєння ним соціального досвіду певної системи соціальних ролей та цінностей [64, с. 125]. І в цьому процесі – процесі правової соціалізації – людина виступає одночасно об'єктом (засвоюючи права людини) і суб'єктом (реалізуючи та „створюючи” права людини). Хоча слід відзначити й те, що правова соціалізація не обмежується засвоєнням, реалізацією та створенням прав людини, а передбачає „цілеспрямований процес виховання „правових почуттів”, процес формування ідеалів правової поведінки, процес засвоєння правових цінностей”; „вона спрямована на формування життєвої позиції шляхом надання можливості та заборони певних дій, встановлення прав і обов'язків” [65, с. 68].

Передусім, щоби зробити внесок у соціалізацію (а точніше, в правову соціалізацію) людини, відповідні права мають бути нею засвоєні. І найбільш ефективно їх засвоєння можливе у тому випадку, коли права лю-

дини об'єктивовані, виражені у вигляді юридичних (державно-обов'язкових) норм. Незважаючи на це, деякі представники соціокультурної антропології стверджують, що навіть в умовах первіснообщинного ладу, за відсутності держави можливо говорити не лише про права людини, але й про їх ефективне засвоєння. Так, А.Р. Редкліфф-Браун зазначає, що будь-яке людське співжиття передбачає наявність соціальної структури, яку складає мережа відносин між індивідами та групами індивідів. Всі ці відносини несуть з собою певні права й обов'язки, визнані соціальними нормами (як законами, так і звичаями того суспільства, до якого той чи інший людський індивід належить). Частина таких прав й обов'язків детермінована фактом народження людини від конкретних батька та матері, через статус яких відбувається „спадкування” (і відповідно засвоєння) цих прав й обов'язків, а частина – засвоюється людським індивідом у процесі його соціалізації та залежить від форми, котру набуває соціальна структура (причому слід зазначити, що „спадкові” права й обов'язки також залежать від вказаної форми та можуть змінюватися з народженням нових „спадкоємців”) [66, с. 49-50, 55, 119].

З огляду на вказане, залежно від видів механізмів соціалізації [62, с. 33-35], можна запропонувати ряд способів засвоєння біосоціальним індивідом упродовж його життя прав людини (як, до речі, й обов'язків):

– *психологічні*:

1) *імпринтинг* (фіксація людиною переважно у період її дитинства на підсвідомому рівні прав людини, реалізація яких на неї вплинула, а також відповідальності за їх порушення. Для прикладу: реалізація батьками права на виховання дитини відповідно до їхнього світогляду формує у цієї дитини відповідний образ дій батьків і може сприяти в майбутньому вибору нею певного світогляду, певних методів виховання її дітей тощо; покарання дитини, наприклад, за побиття когось, залишає відбиток у свідомості покараного щодо неправомірності його дій („це робити не можна, бо покарають”) і наявності у будь-яких людей права не зазнавати негативного для них фізичного впливу);

2) *екзистенційний натиск* (засвоєння людиною прав через вплив на неї зовнішніх умов. Так, якщо людина є представником національної меншини у певній державі, вона, живучи у середовищі, в якому спілкуються державною мовою, усвідомлює, що має право використовувати й рідну, недержавну мову, однак сфера реалізації цього права об'єктивно є дещо обмеженою; коли людина потрапляє у ситуацію, в якій їй завдається шкода, ця особа усвідомлює, що в неї є право на отримання від винного певного відшкодування);

3) *наслідування* (засвоєння прав людини через використання досвіду інших людей, з якими відбувається комунікація. Для прикладу: особа, яка не знає, чи може вона продати квартиру, котра перебуває в її користуванні, через комунікацію з іншими особами може довідатися, що право розпорядження майном має тільки його власник, а не користувач);

4) *ідентифікація* (сприйняття людиною прав, що реалізуються іншими людьми, як таких, що належать їй. Наприклад: дитина дізнається, що для отримання певної професії потрібно навчатися, а оскільки її старші товариші вчать у школі, ця дитина ідентифікує себе з ними й усвідомлює своє право здобути освіту в школі);

5) *рефлексія* (внутрішній діалог, в якому людина відчуває чи не відчуває потребу у конкретних правах, сприймаючи одні та відкидаючи інші. Так, бажання особи стати суддею сприяє усвідомленню нею права на здобуття вищої юридичної освіти; світоглядні установки особи можуть впливати на несприйняття нею, наприклад, права на аборт або евтаназію);

– *соціально-педагогічні:*

1) *просвітницький* (засвоєння людиною тих прав, котрі реалізуються іншими людьми, відбувається у процесі отримання нею знань про ці права через цілеспрямоване передавання їй відповідного досвіду);

2) *інституційний* (засвоєння прав людини відбувається через взаємодію їх носія з інститутами суспільства, у тому числі з органами держави).

Слід зазначити, що кожен з перелічених вище способів засвоєння прав людини може призводити і до негативних наслідків, зокрема у вигляді неправильного відображення у свідомості особи тих чи інших прав та їх меж (як-от: наслідування досвіду сусіда-підприємця не лише щодо можливості ведення підприємницької діяльності, але й стосовно незаконних методів цього сусіда з провадження такої діяльності, може мати наслідком засвоєння людиною свого права на таку діяльність у спосіб, заборонений державою; у соціумі, в якому об'єктивно існує нерівність у правах чоловіків і жінок, сприйняття чоловіком своїх переваг над жінкою, зокрема в сімейному житті, якщо такий чоловік у подальшому одружиться з представницею іншого суспільства, в якому гарантується рівність людей незалежно від статі, може мати наслідком неможливість тривалого подружнього життя). Таким чином, людина, соціалізуючись в одному суспільстві, може стати, так би мовити, заручником, „жертвою” цієї соціалізації особливо в умовах іншого соціокультурного середовища.

Як вже зазначалось, людський індивід виступає не лише об'єктом, але й суб'єктом процесу соціалізації. У процесі життєдіяльності, зокрема реалізуючи права людини – один з видів позитивно санкціонованих соціумом соціальних практик, зазвичай, забезпечених негативними санкціями, – біосоціальний індивід конститує себе в якості такого суб'єкта. І, як зазначає А.Р. Редкліфф-Браун, схвалення чи несхвалення (позитивне чи негативне санкціонування) суспільством (державою) соціальних практик формують у людини мотивацію для корегування її власної поведінки [66, с. 237]. У такий спосіб право як соціальний феномен „стає засобом перетворення людської особистості незалежно від того, чи цей засіб використовує держава, чи сама особистість, закріпивши у своїй структурі правові властивості, використовує право з метою самовдосконалення” [67, с. 9]. З огляду на це можна стверджувати, що *санкціонування прав людини та забезпечення їх реалізації, охорони та захисту є одним із засобів стандартизації людської поведінки, а самі права – одним із стандартів цієї поведінки і водночас одним із критеріїв її оцінки.*

Список використаних джерел:

1. Гегель Г.В.Ф. Основи філософії права, або Природне право і державознавство / Пер. з нім. Р. Осадчука та М. Кушніра. – К.: Юніверс, 2000. – 336 с.
2. Гердер И.Г. Идеи к философии истории человечества / Пер. и прим. А.В. Михайлова. – М.: Наука, 1977. – 703 с.
3. Алексеев С.С. Избранное. – М.: Статут, 2003. – 480 с.
4. Це, можна сказати, революційне для української системи права визначення останнього вже потрапило до мотивувальної частини іншого Рішення того ж суду, ставши, так би мовити, своєрідним „прецедентом” (див.: абзац 1 п. 3.4 Рішення Конституційного Суду України № 18-рп/2004 від 01.12.04 у справі № 1-10/2004 (справа про охоронюваний законом інтерес)).
5. Маритен Ж. Человек и государство / Пер. с англ. Т. Лифинцевой. – М.: Идея-Пресс, 2000. – 196 с.
6. Про поняття культури див., наприклад: Шишко В.В. Культурологічні аспекти правотворчості: Монографія. – Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2006. – С. 39-52.
7. Басай В.Д., Зеліско Л.І. Правова культура майбутнього юриста // Часопис Київського університету права. – 2002. – № 3. – С. 83-88.

8. Філософія права: проблеми та підходи. Навчальний посібник для студентів спеціальності „Правознавство” / П.М. Рабінович, С.П. Добрянський, Д.А. Гудима, О.В. Грищук, Т.І. Дудаш, Т.І. Пашук, С.П. Рабінович, Л.В. Ярмол, Ю.І. Анохін. За загальною редакцією П.М. Рабіновича. – Львів: Юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка, 2005. – 332 с.

9. Знаете ли вы, что... // Открытия и гипотезы. – 2007. – № 2. – С. 34.

10. Лукашева Е.А. Совершенствование деятельности государства – необходимое условие обеспечения прав человека // Государство и право. – 2005. – № 5. – С. 61-65.

11. Кувакин В.А. Что такое философия? Сущность, закономерности развития и принципы разработки. – М.: Изд-во МГУ, 1989. – 216 с.

12. Маркова-Мурашова С.А. Существование и взаимодействие правовых систем современности в условиях правовой конвергенции // Юристъ-Правоведъ. – 2005. – № 1 (12). – С. 16-22.

13. Габермас Ю. Залучення іншого: Студії з політичної теорії / Пер. з нім. А. Дахній; наук. ред. Б. Поляруш. – Львів: Астролябія, 2006. – 41-6 с.

14. Хайтун С.Д. Социум против человека: Законы социальной эволюции. – М.: КомКнига, 2006. – 336 с.

15. Гарин И.И. Что такое философия? // Гарин И.И. Что такое философия?; Запад и Восток; Что такое истина? – М.: ТЕРРА – Книжный клуб, 2001. – С. 4-556.

16. Добрянський С.П. Актуальні проблеми загальної теорії прав людини / Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина Науково-дослідного інституту державного будівництва та місцевого самоврядування Академії правових наук України / Редкол.: П.М. Рабінович (голов. ред.) та ін. – Серія І. Дослідження та реферати. Випуск 10. – Львів: Астрон, 2006. – 120 с.

17. Мережко А.А. История международно-правовых учений. – К.: Вид-во „Юридична думка”, 2004. – 296 с.

18. Лукашева Е.А. Права человека в России в условиях глобализации // Право и права человека в условиях глобализации (материалы научной конференции). Посвящается 80-летию ИГП РАН. / Отв. ред. Е.А. Лукашева, Н.В. Колотова. – М.: Институт государства и права РАН, 2006. – С. 8-21.

19. Никифоров А.Л. Природа философии: Основы философии. – М.: Идея-Пресс, 2001. – 168 с.

20. Балашов Л.Е. Занимательная философия: Учебное пособие. – 2-е изд. – М.: Издательская корпорация „Дашков и К^о”, 2006. – 128 с.
21. Сорокина Ю.В. Государство и право: философские проблемы. Курс лекций. – М.: ОАО „Издательский дом „Городец”, 2004. – 208 с.
22. Козловський А.А. Право як пізнання. Вступ до гносеології права / Чернівецький держ. ун-т ім. Ю.Федьковича. – Чернівці : Рута, 1999. – 295 с.
23. Аузан А. Переучреждение государства: общественный договор. – М.: Изд-во „Европа”, 2006. – 112 с.
24. Фукуяма Ф. Великий крах. Людська природа і відновлення соціального порядку / Пер. з англ. В. Дмитрика. – Львів: Кальварія, 2005. – 380 с.
25. Гурин С.П. Маргинальная антропология [WWW document]. URL http://anthropology.ru/ru/texts/gurin/margin_01.html#n1b (visited 2006, 05, 13).
26. Бодріяр Ж. Символічний обмін і смерть / Пер. з фр. Л. Кононовича. – Львів: Кальварія, 2004. – 376 с.
27. Мере Ж. Принцип суверенітету. Історія та основи новітньої влади / Пер. з фр. Л. Кононовича. – Львів: Кальварія, 2003. – 216 с.
28. Різебротт М. Повернення релігій. Фундаменталізм та „Боротьба культур” / Пер. з нім. Р. Мов’як. – Львів: Ахілл, 2005. – 152 с.
29. Степин В.С. Философия науки. Общие проблемы: Учебник для аспирантов и соискателей ученой степени кандидата наук. – М.: Гардарики, 2006. – 384 с.
30. Гуревич А.Я. Индивид и социум на средневековом Западе. – М.: „Российская политическая энциклопедия” (РОССПЭН), 2005. – 424 с.
31. Рассел Б. Історія західної філософії / Пер. з англ. Ю. Лісняка, П. Тарашука. – К.: Основи, 1995. – 759 с.
32. Мак-Ніл В. Піднесення Заходу. Історія людського суспільства (з авторською ретроспективною передмовою). – К.: Ніка-Центр, 2002. – 1112 с.
33. Ручка А.О. Антропология соціальна і культурна // Енциклопедія сучасної України. Т. 1. А. – К., 2001. – С.598-599.
34. Сливка С.С. Природне та надприродне право: У 3-х частинах. – Ч. 1: Природне право: історико-філософський погляд. – К.: Атіка, 2005. – 224 с.
35. Сливка С.С. Традиційні парадигми природного права у Стародавньому Сході // Науковий вісник Чернівецького університету. – 2002. – Вип. 161. Правознавство. – С. 12-15.

36. Цит. за виданням: Абилов А. Права человека в международном праве и конституционном праве стран-членов СНГ (на примере конституции Азербайджанской Республики). – Баку: Издательство „ЭЛИМ”, 1999. – С. 16.

37. Стевенсон Л. Десять теорий о природе человека / Пер. В.В. Васильева. – М.: СЛОВО/SLOVO, 2004. – 230 с.

38. Цит. за вид.: Квіт С.М. Герменевтика: Навч. посіб. – К.: Вид. дім „Києво-Могилянська академія”, 2005. – С. 28-29.

39. Нерсисянц В.С. Процессы универсализации права и государства в глобализирующемся мире // Государство и право. – 2005. – № 5. – С. 38-47.

40. Гарин И.И. Запад и Восток // Гарин И.И. Что такое философия?; Запад и Восток; Что такое истина? – М.: ТЕРРА – Книжный клуб, 2001. – С. 557-667.

41. Definitions of Anthropological Terms [WWW document]. URL <http://oregonstate.edu/instruct/anth370/gloss.html> (visited 2006, 06, 25).

42. Бабурин С.Н. Мир империй: Территория государства и мировой порядок. – СПб.: Издательство Р. Асланова „Юридический центр ПРЕСС”, 2005. – 769 с.

43. Бачинин В.А. Философия права и преступления. – Харьков: Фолио, 1999. – 607 с.

44. Значна активність стосовно навернення в іслам спостерігається останнім часом у Великобританії. Причому, на думку фахівців, це навернення переважно є власне ідейним і, щонайцікавіше, більшість британців, які прийняли іслам, є жіночої статі (детальніше про це див.: Женщина в ісламе / Ред.-сост. Г. Нуруллина. – М.: Издательский дом „УММА”, 2006. – С. 213-236).

45. Цит. за виданням: Малашенко А. Исламская альтернатива и исламистский проект / А. Малашенко; Моск. Центр Карнеги. – М.: Изд-во „Весь Мир”, 2006. – С. 34.

46. Левин И.Д. Суверенитет / Предисл. проф. С.А. Авакьяна. – СПб.: Издательство „Юридический центр Пресс”, 2003. – 373 с.

47. Тишков В.А. Реквием по этносу: Исследования по социально-культурной антропологии / В.А. Тишков; Ин-т этнологии и антропологии им. Н.Н. Миклухо-Маклая. – М.: Наука, 2003. – 544 с.

48. Варламова Н.В. Глобализация социального порядка и перспективы государственности // Право и права человека в условиях глобализации (материалы научной конференции). Посвящается 80-летию ИГП РАН. / Отв. ред. Е.А. Лукашева, Н.В. Колотова. – М.: Институт государ-

ства и права РАН, 2006. – С. 30-40.

49. Віллем Ж.-П. Європа та релігії. Ставки ХХІ століття / Пер. з фр. – К.: ДУХ І ЛІТЕРА, 2006. – 331 с.

50. Необхідно звернути увагу на те, що схильність до колективізму людини Сходу не заперечує індивідуальності цієї людини, але і не дозволяє виокремити з індивідуальності особистість. Детальніше про це див.: Юркевич П. Історія філософії права. Лекції ординарного професора П.Д. Юркевича. Москва, 1873 р. / Пер. з рос. // Юркевич П. Історія філософії права; Філософія права; Філософський щоденник. – Вид. друге. – К.: Ред. журн. „Український світ”, 2000. – С. 468-469.

51. Шенкао М.А. Смерть как социокультурный феномен. – К.: Ника-Центр, Эльга; М.: Старклайт, 2003. – 320 с.

52. Гантінгтон Семюел П. Протистояння цивілізацій та зміна світового порядку / Пер. з англ. Н. Климчук. – Львів: Кальварія, 2006. – 474 с.

53. Бондарь Н.С. Власть и свобода на весах конституционного правосудия: защита прав человека Конституционным Судом Российской Федерации. – М.: ЗАО „Юстицинформ”, 2005. – 592 с.

54. Четвернин В.А. Введение в курс общей теории права и государства. – М.: Институт государства и права РАН, 2003. – 204 с.

55. Букреев В.И., Римская И.Н. Этика права: от истоков этики и права к мировоззрению: Учеб. пособие. – М.: Юрайт, 2000. – 336 с.

56. Менегетти А. Система и личность / Пер. с итал. ННБФ «Онтопсихология». – Изд. 2-е, испр. и доп. – М.: ННБФ «Онтопсихология», 2007. – 352 с.

57. Під впливом теорій Ч. Дарвіна, У. Джеймса та Н. Хомського мову розглядає як інстинкт С. Пінкер (Див.: Пінкер С. Язык как инстинкт / Пер. с англ.; Общ. ред. В.Д. Мазо. – М.: Едиториал УРСС, 2004. – С. 385-409).

58. Правовий звичай як джерело українського права ІХ – ХІХ ст. / За ред. І.Б. Усенка. – К.: Наукова думка, 2006. – 280 с.

59. Д'юї Дж. Демократія і освіта. – Львів: Літопис, 2003. – 294 с.

60. Поздняков Э.А. Философия государства и права. – М.: „Интурреклама. „Полиграф-Сервис”, 1995. – 312 с.

61. Батенин С.С. Человек в его истории. – Л.: Изд-во Ленинградского ун-та, 1976. – 296 с.

62. Мудрик А.В. Социализация человека: Учеб. пособие для студ. высш. учеб. заведений. – М.: Издательский центр „Академия”, 2004. – 304 с.

63. Аграновская Е.В. Правовая культура и обеспечение прав личности / Отв. ред. Е.А. Лукашева; АН СССР, Ин-т государства и права. – М.: Наука, 1988. – 142 с.

64. Буева Л.П. Человек: деятельность и общение. – М.: Мысль, 1978. – 216 с.

65. Орлова О.В. Гражданское общество и личность: политико-правовые аспекты. – М.: Академический правовой университет, 2005. – 120 с.

66. Рэдклифф-Браун А.Р. Структура и функция в примитивном обществе. Очерки и лекции / Пер. с англ. – М.: Издательская фирма „Восточная литература” РАН, 2001. – 304 с.

67. Орзих М.Ф. Право и личность. Вопросы теории правового воздействия на личность социалистического общества. – К.; Одесса: Вища школа, 1978. – 144 с.

68. Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави. Навч. посібник. – Вид. 5-ге, зі змінами. – К.: Атіка, 2001. – 176 с.

ПРИРОДНЕ ПРАВО ЯК ПІДСТАВА ДЛЯ ПОЗИТИВНОГО ПРАВА НА ЖИТТЯ

П. Гусак

*Інститут родини і подружнього життя
Українського католицького університету
79011, м. Львів, вул. Іл. Свенціцького, 17, e-mail: husak@ucu.edu.ua*

Право людини на життя гарантує цілий ряд документів – як міжнародних, так і українських: “Загальна декларація прав людини” (10.12.1948; ст. 3), “Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод” (4.11.1950 ; ст. 21 – цей документ ратифіковано 17 липня 1997 р. Верховною Радою України), а також Конституція України, яка в статті 27 стверджує: “Кожна людина має невід’ємне право на життя”. Виникає питання: Яке походження цього права? Чи воно лише позитивне* та конвенційне, тобто – результат суспільної угоди чи народного волевиявлення, яке суспільний авторитет (в міжнародному вимірі – ООН, а в Україні – Верховна Рада) зафіксував як норму законодавства, і у випадку, коли суспільна угода зміниться, або ж волевиявлення народу (чи – народів) вимагатиме заперечення права на життя для окремих груп людей, то законодавчі формулювання, які гарантують право на життя, втратять чинність або зміняться? Якщо б так було насправді, то розмова про право на життя й увесь пафос його відстоювання не вартували б детальнішої уваги, тому що в будь-який момент людство через своїх легітимно обраних представників на національному чи/та міжнародному рівнях могло б його змінити, звужити чи скасувати. У зовсім недавній історії ми маємо яскравий приклад такого правового підходу: саме так розуміли право на життя ті, хто пізніше сів на лаву підсудних знаменитого Нюрнберзького процесу (20.11.1945 – 1.10.1946). Підсудні, яких трибунал в Нюрнберзі визнав винними в тому, що заперечували право на життя цілим групам людей, дискримінуючи їх за етнічними, релігійними та расовими ознаками, не визнали свою вину, мотивуючи тим, що діяли у відповідності з

*Позитивним (від лат. *positum* – встановлене) зветься право, джерелом якого є (тільки) волевиявлення людей, тобто – сформульоване на тих чи інших правових засадах чинне законодавство.

чинним законодавством, яке формулював і видавав “легітимний”^{*} уряд нацистської Німеччини. З точки зору правового позитивізму та конвенціоналізму їх неможливо було звинуватити. І все ж суд визнав їх винними. Американський суддя Джексон, який зачитував обвинувальний акт, ствердив, що цих осіб привела на лаву підсудних їхня **ненормальна та нелюдська** поведінка, яка становить склад злочину, тому що “ми вважаємо злочинною заплановану чи намірену поведінку, яка є хибною як з моральної, так із правової точки зору” [5]. Одним з основних звинувачень було звинувачення в “злочинах проти людства”, першим серед яких були названі вбивство і винищення (тобто – порушення права на життя), що їх Статут Міжнародного Військового Трибуналу в Нюрнберзі кваліфікував як злочини “незалежно від того, чи [дані акти] були чи не були порушенням чинного законодавства тієї країни, де вони були скоєні” [5].

Що ж є підставою для права людини на життя, якщо зазіхання на нього *завжди* є злочином, незалежно від прийнятого на тій чи іншій території чинного законодавства? Підстава для права людини на життя є незрівнянно тривкішою та ґрунтовнішою, аніж правовий позитивізм та конвенціоналізм: нею є **природне право**.

Що ж таке природне право? Полишаючи поза увагою можливі – до речі, часто конвенційні – визначення та інтерпретації природного права, спробую звернутися до його суті. Як говорить сам термін, це право, яке випливає зі самої природи речей, в даному конкретному випадку, коли йдеться про життя людини, це право випливає зі самої природи людини^{**}. Іншими словами: природа людини є підставою та джерелом правових формулювань, які стосуються людини та її суспільного виміру буття. Якою ж є ця природа, якщо вона є підставою для права людини на життя? І чому серед усіх живих істот – якраз на протигагу до рослин і тварин – тільки людина має право на життя? Дати відповідь на це питання (і тим самим стати *необхідною основою* для правових формулювань) можуть: 1. філософська антропологія; 2. емпіричні науки, об’єктом дослідження яких є людина; та 3. богослов’я. Кожне правове формулювання, яке стосується людини, її життя та гідності, повинно спиратися на результати досліджень цих наук, інакше воно буде безпідставним,

* Гітлера і його прибічників було обрано шляхом демократичного голосування.

** Під поняттям “природа” я розумію тут *суть*, конститутивну структуру людини як цілості, а не тільки її біологічну складову – тіло, інстинкти і т. д.

голосливим та відносним. (Я обмежуся тут лише до перших двох наукових напрямків – філософської антропології та однієї з емпіричних наук – біології людини, точніше її підрозділу, званого ембріологією).

Базована на самій дійсності, на даності людини філософська антропологія дає нам зрозуміти, що людина, на відміну від інших біологічних істот, є **особою**, тобто істотою, яка наділена розумом, почуттями та свобідною волею, істотою, що здатна свідомо здійснювати своє буття, “володіти собою” та визначати своє свобідне ставлення до себе та до всього іншого. Через те вона посідає незрівнянну **гідність** та недоторканні, непорушні **права** (які, окрім усього іншого, забороняють також трактувати її як *засіб* для чого-будь). Людина є особою вже тому, що є людиною, що належить до виду *homo sapiens sapiens* (повторення видового означення *sapiens* вказує на те, що в роді *homo* (“людина”) не існує видів які були б нерозумними, відповідно – не існує індивідуумів роду *homo*, які не були би особами*). Особа настільки радикально відрізняється від всього неособового буття, що неможливо, щоби щось стало особою, що не було нею від початку. Щось або є особою, або нею не є**. Отже, якщо доросла актуалізована людина є особою, то вона є нею **від початку**, тобто – **від зачаття**, і вже від цього моменту їй **притаманна специфічно особова гідність та недоторканні основні права – точно такі, які притаманні дорослій людині**. Саме тому особа посідає недо-

* Людські індивідууми можуть не виявляти специфічно особових здатностей та актив (мислення, свідомість, свобідна воля, любов і т.д.), але у такому випадку вони або ще нерозвинені, або хворі (неповносправні). Однак через те вони не перестали бути особами, бо ці здатності та акти хоча і є свідченням “актуалізованості” особи, але не є необхідними **критеріями** особовості. Інакше ми прийдемо до абсурдних висновків, що людина, котра спить, перебуває в комі чи непритомна, перестала бути особою і втратила свою гідність та недоторканні права. “Неактуалізовані” людські індивідууми є особами на підставі вже того факту, що вони люди. Якщо би вони осягнули певний етап свого розвитку, чи якщо би було можливо усунути штучну перешкоду (хворобу), то особові якості би проявилися.

** Слід бути дуже уважним у вжитку слова “розвиток”: прихильники матеріалістичного, еволюціоністського бачення людини розуміють “розвиток” як “набуття нових властивостей, яких перед тим зовсім не було”. Натомість, сама етимологія та належне розуміння поняття “розвиток” вказують на те, що воно означає “розгортання”, “розкриття” **вже наявних** у задатках (зачатковій формі) властивостей. Ніщо не може “розвинути” у якусь істоту, якщо воно нею перед тим не було, якщо воно не мало **здатків**, тобто специфічних властивостей даної істоти у **зачатковій стадії**. (Наприклад, свинячий ембріон ніколи не розвинеться в людину, бо не має для цього задатків, а стане свинею, бо для цього задатки у нього є).

торканне **право на життя** – від початку свого існування і до його природного (біологічного) закінчення.

Що стосується даних біології людини, і зокрема, ембріології (адже основні суперечки ведуться саме стосовно природи людини до її народження), то сучасна ембріологія говорить нам, що життя людини починається з моменту злиття статевих клітин (точніше – з моменту злиття їхніх оболонок, ще до злиття ядер, бо вже з цього моменту статеві клітини починають функціонувати та розвиватися як одне ціле). З цього моменту, завдяки неповторному генетичному кодові, починається розвиток нової людини. (Таким чином, сучасна ембріологія спростовує т.зв. “основний біогенетичний закон” Ернста Геккеля, що виражався формулою: “Онтогенез повторює філогенез” [2, 71-72], тобто, що в ембріональному розвитку людина начебто повторює еволюційний розвиток від “амеби” через рибу, амфібію, рептилію і т. д. аж до людини. У світлі досягнень сучасної ембріології це твердження є ненауковою нісенітницею*, побудованою на нечесності псевдонауковця та фальсифікаціях: Геккель фальшував зображення людських і тваринних ембріонів, щоби їхньою схожістю довести істинність еволюційної теорії Дарвіна [1, 20-21]). Зигота *вже є людиною*, а отже – **особою**, хоча її специфічно особові здатності та особові акти (такі, як мислення, воління, любов, сміх і т.д.) проявляться далеко пізніше [3, 125]. Всі подальші стадії пренатальної фази онтогенезу людини, всі диференціації тотіпотентних клітин та утворення органів – *типово людські*. В цьому розвитку не існує якогось “порогу гомінізації”, до якого ембріон ще не був би людиною, а

* Улюбленим прикладом, який унаочнює геккелівську теорію, є факт, що на певному етапі розвитку в ембріона наче б то з’являються зяброві щілини. Однак ще до Геккеля було відомо, що ці складки у своїй будові та функціях не відповідають зябрам дорослих риб. Було відомо, що з них розвиваються такі структури, як нижня і верхня щелепи, язикова кістка, гортань, елементи кісток середнього вуха та різноманітні шийні залози і лімфатичні вузли. Тому РАЙХЕРТ (*Reichert*) вже у 1836 р. запропонував називати їх “вісцеральними складками”. Сьогодні, після досліджень Еріха БЛЕХШМІДА (*Blebschmidt*), відомо, що виникнення цих “вісцеральних”, чи “фарингеальних складок” зумовлене ростом мозку, нервового стовбура, серця та кровоносних судин. Швидкий ріст їхніх клітин приводить до утворення складок та до формування передхрящевих структур, (“бластемів”), м’язів та нервів. Згідно з генетичною програмою, ці тканини призначені для утворення спеціальної структури у шийно-головній частині – щелеп, вушних кісток, жувальних м’язів тощо. Кожна з чотирьох складок є специфічним “матеріалом” для різних структур лицевої частини черепа та шиї. [6, 187-190].

після нього – став би [1, 46-75]*. Ось як про це говорить відомий німецький ембріолог Еріх Блехшмідт: “Індивідуальність живої людини зберігається від моменту запліднення, протягом усього розвитку і аж до смерті, змінюється лише фенотип (зовнішній вигляд). Сьогодні це доведений як елементарний принцип біології факт. Досліджувати, на якій стадії розвитку з людської зиготи виникає людина, – хибно вже в засновку. Адже людина не стає людиною, а є людиною, починаючи від запліднення. Ми говоримо про розвиток людини не тому, що із якогось, спочатку, можливо, неспецифічного нагромадження клітин у процесі розвитку все виразніше виникає людина, а тому, що людина розвивається із уже людської клітини. ... Бути людиною – це не феномен, що впливає з онтогенезу, а дійсність, яка є передумовою онтогенезу” [1, 24-25]. Це значить, що людина є людиною на кожній стадії розвитку, а отже – повинна мати в незвуженому обсязі всі фундаментальні, невідчужувані *права людини* незалежно від стадії її розвитку.

Саме ці наукові дані про природу людини повинні лягти в основу формулювань українського законодавства, яке повинно гарантувати право на життя *кожній людині*: саме таке формулювання є в ст. 27 Конституції України: “*Кожна людина має невід’ємне право на життя*” (курсив мій – П.Г.). Однак українська правова дійсність є інакшою: Цивільний Кодекс України (який по відношенню до Конституції є “конкретизуючим законом” і тому – керівництвом для дій юристів, відводячи Конституції лише декларативну роль) гарантує право на життя вже не кожній людині, а лише “фізичній особі” (ЦКУ, ст. 281 “Право на життя”, ч. 1 і ч. 2), визначаючи її правоздатність

* Встановлена українським законодавством вікова межа, до якої офіційно дозволено робити аборт – донедавна це було 28 тижнів, тепер 22 – не має під собою жодної наукової підстави. Не визнавати момент злиття мембран статевих клітин початком життя людини та довільно вважати інші, виокремлені з цілісного процесу пренатального онтогенезу моменти таким початком (такі, як нідація, церебралізація і т.п.) означало би застосовувати модальну логіку з її формулою: “Давайте приймемо те і те за вихідні умови” до дійсності, яка своєю даністю сама задає вихідні умови і заперечує прийняття *довільних* вихідних умов. (Модальна логіка має своє значення, скажімо, в комп’ютерних операційних системах чи у визначенні правил гри, тобто – у витворах людських рук, але коли її стосувати до дійсності, яка не є витвором людини, то неминуче настане спотворення цієї дійсності). Модальну логіку щодо початку людського життя зазвичай використовують, щоби мати “розв’язані руки” для маніпуляцій з ембріонами (добування стовбурових клітин, досліди, які ведуть до смерті ембріона ...) до такого довільно прийнятого моменту. До таких логічних та біоетичних викрутів часто спонукує потужний фінансовий інтерес: де говорить Мамон, там віддані йому “науковці” підлаштовують біоетичні міркування.

з моменту народження (ЦКУ, ст. 25 “Цивільна правоздатність фізичної особи”, ч. 2). Таким чином, Цивільний Кодекс України вилучає з-під дії права на життя людей, які перебувають у лонах своїх матерів, дискримінуючи їх за стадією розвитку*. Та сама ст. 281 ЦКУ (“Право на життя”), яка в ч. 1 і ч. 2 гарантує фізичній особі право на життя, в ч. 6. дозволяє на штучне переривання вагітності, звужуючи таким чином застосування ст. 27 Конституції України тільки до вже народжених людей. Це суперечить ст. 22 Конституції України, яка гласить, що “при прийнятті нових законів ... не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод”. Таким чином, всі гарантовані Українською державою права людини – включно з передбаченим законодавством правовим захистом інтересів зачатої, але ще не народженої дитини (ЦКУ, ст. 25 ч. 2: тут мається на увазі майнові та спадкові питання, однак у полє правосильності цієї статті потрапляє і стаття 6 проєкту Закону України про права пацієнтів, яка мала би заповнити права дитини на охорону здоров’я від моменту зачаття) – можуть бути перекреслені й заперечені, якщо згідно зі ст. 281 ч. 6 Цивільного Кодексу України цілком легально та безкарно вбити цю людину ще до її народження**.

* Стаття 50 “Основ законодавства України про охорону здоров’я” (19.11.1992 р., № 2802-12) під назвою “Добровільне штучне переривання вагітності” за своєю правосильністю є вторинною по відношенню до Цивільного Кодексу і похідною від нього.

** Базований на положеннях ЦКУ Закон України “Про охорону дитинства” в ст. 6 говорить, що “кожна дитина має право на життя з моменту визначення її живонародженою та життєздатною за критеріями Всесвітньої організації охорони здоров’я”. “...Згідно з локальними медичними нормами народження фіксується відповідними медичними органами в момент відділення життєздатної дитини від організму матері”. (Руслан Стефанчук, Право на життя як особисте немайнове право фізичної особи. – www.lawbook.by.ru/magaz/PravoUkr/0311/27.shtml). Такі формулювання фактично “розв’язують руки” медичному персоналу не тільки для проведення абортів, а й для вбивства дитини під час пологів чи вже після них: вистачить не дати дитині зробити перший вдих і крик, щоб визнати її нежиттєздатною чи мертвнонародженою, і не нести за це жодної відповідальності. А визначення моменту народження як відділення від організму матері дозволяє на один з найбільш огидних видів абортів: “аборт частковим народженням”, коли при пологах голова дитини залишається в родових шляхах матері, а її мозок висмоктується вакуум-аспірацією. Такі формулювання ставлять право на життя в залежність від чийогось “визнання”, зовнішніх обставин (перебування в лоні матері чи відділення від неї) та від того, що з дитиною станеться опісля – “вижила чи ні”. Якщо “не вижила”, значить не набула права на життя. (Те саме можна було б сказати й про дорослу вбиту людину: з моментом смерті внаслідок вбивства вона втратила право на життя, а отже, злочинець не несе відповідальності). Такі формулювання є цинічними і злочинними, і тому їх потрібно негайно відмінити.

А отже, всі гарантії основних прав і свобод людини в Україні є *лице-мірством*, адже якщо нема гарантій права на життя, якщо нема самого життя, то не може бути мови про всі подальші права, а отже, ратифікація Верховною Радою України “Конвенції про захист прав людини та основних свобод” є лише “реверансом” убік європейської спільноти. Що ж стосується проекту Закону України про права пацієнтів, який мав би запевнити права дитини на охорону здоров’я від моменту зачаття, то згідно зі знаменитим сталінським висловом: “Нет человека – нет проблемы”, навряд чи хтось лікуватиме хвору дитину в материнському лоні (хіба що за дуже великим бажанням матері, яка ще до того ж повинна бути платіжноспроможною), якщо законодавство дозволяє “перервати вагітність”, що у перекладі на нормальну людську мову означає: вбити цю дитину у лоні її матері. (Так само й захист майнових і спадкових прав зачатої, але ще не народженої дитини є під великим сумнівом, бо якщо матері більше залежатиме не на дитині, а на успадкуванні майна померлого чоловіка, то вона легально зробить аборт і стане спадкоємицею). Колізію в згаданих формулюваннях Цивільного Кодексу помітно й з того, що якщо ст. 25 ч. 2 ЦКУ обумовлює, що в окремих випадках закон захищає інтереси зачатої, але ще не народженої дитини (йдеться про майнові і спадкові питання), то по-перше, зачата дитина виразно називається тут *дитиною* (а значить, всі інші норми, які дозволяють на “переривання вагітності”, фактично дозволяють інфантицид – вбивство дітей, а по-друге, якщо ненароджена дитина має “інтереси” (майнові чи спадкові), то вона є “кимсь”, хто взагалі може мати інтереси, тобто людиною. Значить, всі норми, які дозволяють та регламентують “переривання вагітності”, насправді дозволяють вбивство людини, а тому вони – злочинні*.

“Нема нічого нового під сонцем” – казав ще Еклезіаст [Когелет] (Екл 1,9) і все вертається “на круги своя” (Екл 1,6). Хоча міжнародна

* Згадані норми входять також в колізію з “обережними” формулюваннями, що їх ми знаходимо у (рівнім за правосильністю з Цивільним Кодексом) Сімейному Кодексі України: “Правовий статус дитини має особа до досягнення нею повноліття. Малолітньою вважається дитина до досягнення нею чотирнадцяти років” (СКУ, ст. 6 ч. 1 і ч. 2). Тут нічого не говориться про момент народження як початок статусу дитини, а значить, таке формулювання відкрите до тлумачення, що дитина є дитиною від природного початку її існування, тобто – від зачаття. На таке ж тлумачення дозволяє і ст. 122 ч. 1 СКУ: “Дитина, яка *зачата* і (або) народжена у шлюбі, походить від подружжя” (курсив мій – П.Г.).

спільнота виразно засуджує гітлеризм і нацизм, то *основні змісти* нацистської ідеології, зокрема її ставлення до цінності людського життя, дискримінація за стадією розвитку, поділ людей на “вартих” і “невартих” жити, продовжують надихати медиків і законодавців. За словами австрійського єпископа *Андреаса Ляуна*: “Сьогодні в Центральній Європі багато говорять про голокост, виявляють рішучість “надолужити” минуле і карають найменшу спробу [його] поновити. Але одночасно вбивства тривають далі, тільки іншими засобами, вони стосуються інших груп [людей] та узаконені відповідним законодавством. ... Сучасна держава потрапляє на шлях “субстанційного тоталітаризму”, тому що вона таким чином усуває принципи суттєвої рівності всіх та під личиною законності перетворюється в тиранічну державу” [4]. (Пор.: Папа Іван Павло II, Енцикліка *Evangeliium Vitae*, § 20).

На превеликий жаль, в Україні, яка так постраждала від різних геноцидів, “ідеї фюрера живуть і перемагають”. Можливо, автори, які писали Цивільний Кодекс України, й мали добру волю відповідно до свого розуміння, однак дві його статті: ст. 25 ч. 2 ЦКУ, на яку спирається ст. 281 ч. 6 ЦКУ, є *безнідставними* – конвенційними та позитивістськими. Чи не задумуємося ми, що такі формулювання нагадують нацистське законодавство, яке дискримінувало людей за еugenічними, етнічними, расовими чи релігійними ознаками, тільки з тою різницею, що згадані статті Цивільного Кодексу України дискримінують людей за стадією їхнього розвитку? Адже визначення поняття фізичної особи та її правоздатності повинно спиратися на *наукові дані про людину взагалі*, та на *природне право*, про що була мова вище. Інакше автори подібних формулювань, та всі ті, хто використовував їх на практиці, посилаючись на “легітимність” своєї діяльності згідно з чинним законодавством, можуть потрапити коли-небудь в якості підсудних на Нюрнберзький процес-2, до якого – я маю велику надію – людство колись “дозріє”. На такому процесі варто би було посмертно засудити як злочинців проти людства тих, хто легалізував геноцид дітей в лонах матерів, – а також і тих, що ще живуть зараз.

Зі сказаного випливає потреба змін в українському законодавстві та його базованості на природному праві, зокрема в тих законодавчих формулюваннях, які безпосередньо стосуються права зачатої, але ще не народженої дитини на життя, тому що тільки таке право може бути підставою для всіх інших прав людини взагалі: Формулювання статті 25 ч. 2 Цивільного Кодексу України повинно звучати так: “*Цивільна право-*

здатність фізичної особи виникає у момент її зачаття”*. Відповідно, ч. 6 статті 281 ЦКУ, та всі нормативні акти і регулювання, які на неї спираються, втраять чинність. Як *прецеденти* можна взяти до уваги ініціативу Президента США Джорджа Буша про гарантування статусу особи внутрішньоутробному плоду (9.07.2001) та схваленого в Сенаті США законопроєкту, згідно з яким завдання шкоди дитині, яка ще не народилася, вважають таким же злочином, як і злочин проти звичайної людини (див. додаток). Варто взяти до уваги внутрішні ініціативи США, які – в даному випадку – можуть слугувати зразком захисту інтересів своїх громадян...

Список використаних джерел:

1. Блехшмідт Еріх. Збереження індивідуальності. Людина – особа від самого початку. Дані ембріології людини. – Львів: В-во УКУ, 2003.
2. Johnson Philipp E., *Darwin on Trial*. – Downers Grove, Illinois: InterVarsity Press, 1993.
3. Laun. *Thesen zur ethischen Bewertung der In-Vitro-Fertilisation (IVF)* // Aktuelle Probleme der Moraltheologie. – Wien Herder, 1992.
4. Laun. *Johannes Paul II. – Papst des Lebens und Papst der verantwortlichen Elternschaft*, Vortrag gehalten im Februar 2000 im Rahmen des Kongresses der Päpstlichen Academia per la vita – www.kirchen.net/bischof/laun
5. The Trial of German Major War Criminals: Transcripts from the **Nuremberg trials**, Second Day: Wednesday, 21st November, 1945, Part 1 of

* Слід нарешті визнати, що народження – це тільки зміна середовища: народитися і вижити може навіть п’ятимісячна дитина, натомість дитина, яку нормально виношують до 9-и місяців вагітності, згідно з дотепер чинним українським законодавством до моменту народження не має права на життя, бо не є “фізичною особою”. Українське кримінальне законодавство не передбачає жодного покарання за інфантицид – вбивство дитини в родових шляхах матері персоналом пологового будинку, тому що ще не народжена дитина згідно зі згаданими статтями ЦКУ не є “фізичною особою” та не має права на життя. Медперсонал у такому брутальному випадку цілком безкарно фіксує мертвонародження. Не передбачено також жодної відповідальності для лікаря, який, мотивуючи “медичними показаннями”, вчинить аборт після дозволеного законом 22-тижневого терміну вагітності, адже жоден чинний нині український закон не гарантує у ствердний спосіб право на життя дитині до моменту її народження.

8 *ma* The Charter Provisions (30th September, 1946 – 1st October, 1946).
– <http://www.nizkor.org/hweb/imt/tgmwc>

6. Ullrich. *Embryologie und Stammesgeschichte* // Junker, Reinhard / Scherer, Siegfried, *EVOLUTION. Ein kritisches Lehrbuch*. – Gießen: Weyel Lehrmittelverlag, 1998.



Додатки

БУШ ХОЧЕТ, ЧТОБЫ НЕРОДИВШИЙСЯ РЕБЕНОК ИМЕЛ ПРАВО НА СТРАХОВАНИЕ

(9 июля 2001 г. Charisma News Service)

Правительство Буша издало проект, который устанавливает право «неродившегося ребенка» на страхование. Новая политика позволит каждому штату определить плод как личность, имеющую право на медицинскую страховку, осуществляемую через программу СНИР (Страхование здоровья детей). Христиане и группы по борьбе за жизнь ребенка приветствуют данное предложение, но критики заявляют, что изменение – это «нелегальная попытка» продвинуть правительственное решение против аборт и «установить легальный прецедент для гарантирования статуса личности внутриутробному плоду». Дуглас Джонсон, законодательный директор национального комитета, выступающего за право на жизнь, не был осведомлен по поводу плана правительства, но он дал свое одобрение. «Неродившийся ребенок должен быть признан как полноправный член семьи в законе и общественной политике». Томми Томпсон, секретарь по службе охраны здоровья, желает ввести следующее определение для неродившегося ребенка – «запланированный ребенок с низким доходом», имеющий право на СНИР – созданный в 1997 г. В предложении не указано, какого возраста должен быть плод, чтобы определить его личностью, но, по словам некоторых руководителей, это определение должно даваться сразу после зачатия.



ВБИВАЄШ ПЛІД – ВБИВАЄШ ЛЮДИНУ

(http://postup.brama.com/dinamic/i_pub/usual.php?what=22096)

У Сполучених Штатах вбивство плоду в утробі порівнювали до злочину. Американський сенат затвердив проект закону, згідно з яким завдання шкоди дитині, яка ще не народилася, вважають таким же злочином, як і злочин проти звичайної людини. Отже, якщо злочин скоєно проти вагітної жінки, то злочинця звинувачують у злочині проти двох людей.

Приводом для розроблення законопроекту стало вбивство вагітної каліфорнійки Лейсі Петерсон 2002 року. За законом штату, вбивці – її чоловікові – висунуто звинувачення у вбивстві двох осіб (у штаті плід вважають “окремою людиною”).

За ухвалення законопроекту проголосував 61 сенатор, “проти” були 38. Президент Джордж Буш вже заявив про намір підписати документ. Раніше Білий дім уже заявляв про те, що підтримує цей законопроект. Деякі представники Демократичної партії США не схвалюють затвердження цього документа. За словами сенатора Діани Файнштейн, “стратегія законопроекту в деякому розумінні суперечить закону 1973 року про аборти”.

ПРАВОВІ ВЛАСТИВОСТІ ЛЮДИНИ: ВИТОКИ УКРАЇНСЬКОЇ ЗАКОНОСВІДОМОСТІ

Ю. Дмитрієнко

*Київський національний університет імені Тараса Шевченка,
м. Київ, вул. Володимирська, 64, e-mail: nayira@starnet.com.ua*

А. Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями. Антропологія правової свідомості, за проведеними дослідженнями [7], є галуззю філософії правосвідомості та права, яка вивчає у процесуальному здійсненні права різноаспектне співвіднесення особистості та права, особистості як первинного (фізичної особи) та вторинного (юридичної особи) суб'єкта правосвідомості, структуру цінності особистості та правосвідомість як процесуальний засіб втілення цих цінностей у нормативні реалії буття, ментальні права первинних та ідеологічні права вторинних суб'єктів правосвідомості. Антропологія правосвідомості, досліджуючи природу правосвідомості, правові властивості людини, здатна актуально презентувати різні особистістогенні форми та змісти правосвідомості, у тому числі й тоталітарні, або, за нашою термінологією, може переутворюватися за певних умов на законосвідомість.

У наших численних дослідженнях раніше ми запропонували та певною мірою обґрунтували терміни „законосвідомість” та „тоталітарна законосвідомість”, які є іншоформами правосвідомості, що конкретно-історично виникають, насамперед, за монархічних шляхів розвитку правової державності та державно-правової свідомості, як правило, внаслідок неправомірного збільшення ідеологічного, що згодом перетворюється у тотальне, опосередкування процесів формотворення різногалузевої та різноджерельної норми права, коли відбувається неправомірно штучне збільшення ідеологічних прав вторинних суб'єктів правосвідомості (первинних суб'єктів законосвідомості) – владних юридичних, корпоративно-владних юридичних осіб) за рахунок зменшення ментальних прав первинних суб'єктів правосвідомості (вторинних суб'єктів законосвідомості) – невідних юридичних осіб), внаслідок чого їх первинні природні права порушуються, зменшуються та тривало відчужуються від них [2-5; 7]. Законосвідомість – це сукупність ідеологічно стереоти-

пізованих, конкретно-історичних форм державно-правової свідомості за концептуальними стратегічними напрямками правової політики, що сформована вторинними суб'єктами правосвідомості (владними юридичними особами, юридичними особами), має штучну неособистісну природу та реалізована у нормах законів, що можуть не завжди істинно віддзеркалювати правову дійсність у ірраціональних, сперсоніфікованих нормах неіндивідуальних правосвідомостей, створюючи феномен „неправильного правового відбиття” (К.Маркс, Ф.Енгельс, Г. Плеханов), але які як наслідки регулятивної детермінації права є похідними, детермінованими чинними конституційно-правовими нормами, чинною правовою концепцією та конкретно-історичною специфікою спадкоємності форми державного устрою як конкретно-історичним циклом соціальної активності традиційної української правосвідомості [1].

Під тоталітарною законосвідомістю ми розуміємо тотально заідеологізовану та ідеологічно стереотипізовану здатність суб'єктів права та правосвідомості, як правило, вторинних (владних юридичних осіб, юридичних осіб) нормативно вимірювати, оцінювати та верифікувати вітчизняну та світову правову реальність, виходячи тільки з правових інтересів, вимог і потреб владної правової корпорації (владної правової еліти), яка регулятивно не враховує розвиткові правові інтереси, вимоги та потреби більшості невладних правових суб'єктів, як правило, масових первинних суб'єктів правосвідомості (фізичних осіб), що призводить до відчуження природних прав у первинних суб'єктів правосвідомості, не врахуванню їх особистісних та індивідуальних розвиткових вимог, внаслідок чого правосвідомість остання зазнає трансформаційних, нормативно-правових девіацій, перетворюючись у девіантну, що створює маргінальні правові норми як власні акти, які сприяють маргінальній правовій поведінці та за подальшої відсутності уваги з боку чинної правової політики до вимог і потреб котрих здатна переутворитися у делінквентну (злочинну) поведінку та правосвідомість, що остаточно втрачає правову налаштованість. Зазначена проблема безпосередньо пов'язана з державною бюджетною тематикою юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка „Формування механізму реалізації та захисту прав і свобод громадян України” (номер теми 01-БФ-042-01; номер державної реєстрації 019U003579).

Б) Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано роз'язання даної проблеми і на які опирається автор, виділення невирішених раніше частин загальної проблеми, яким присвячується дана стаття. Аналогічних або подібних досліджень автору у вітчизняній та

іноземній літературі знайти не вдалось, а у зв'язку з тим, що, не дивлячись на близькі тематичні дослідження автора [7], залишається гостра потреба у широкому методологічному осмисленні природи та сутності законосвідомості, тоталітарної законосвідомості, набуває широкої теоретико-практичної актуальності висвітлення джерел, детермінант та активних напрямків формування тенденцій останньої як неототалітарних, а також виявлення їх відповідності прогресивним вимогами правової науки.

В) Формулювання цілей статті (постановка завдання). Метою статті є методологічне окреслення підходів до вивчення законосвідомості як феномена та явища перехідної правової дійсності, основних етапів формування теорії законосвідомості за етапами теоретичного дослідження світового тоталітаризму, використовуючи існуючі дослідження історії та природи тоталітаризму, що нормативно правоналаштовані та законодавчо індетерміновані, створення актуального формозмісту тоталітарної та неототалітарної законосвідомості як правовому поняттю, виходячи з чинної правової концепції, як на рівні її правомірних дефініцій, так й у площині запропонованого системно-структурного аналізу.

Г) Вклад основного матеріалу дослідження з новим обґрунтуванням отриманих наукових результатів. При дослідженні різноджерельної природи тоталітарної законосвідомості, за нашими підходами, слід використовувати комплексні, як різногалузеві, так й загальнофункціональні методи. Так, наприклад, метод синтезного аналізу дозволив би розглянути тоталітарну правосвідомість (тоталітарну законосвідомість) у якості цілісного об'єкту масових правових рефлексій. За допомогою структурно-функціонального методу маємо можливість в об'єкті нашого дослідження виокремити його складові, з'ясувати специфіку та особливості їх функціонування та зв'язків між ними. Історичний метод пропонує можливість дослідити генезис тоталітарної законосвідомості, розкрити причини її кризового циклу ідеологічної активності, що за багатьма параметрами нагадує кризовий цикл соціальної (ментальної) активності правосвідомості, та виявити основні тенденції розвитку законосвідомості як правової теорії та практики. Використання діалектичного і синергетичного методів сприяло б розгляду об'єкта дослідження у якості складного та неуніфікованого, що створює можливість обґрунтувати вірогідний подальший прогноз розвитку неототалітарних тенденцій законосвідомості. Метод критичного аналізу надає змогу конкретизувати сутність окремих положень праць зарубіжних і вітчизняних авторів про тоталітаризм як комплексний різногалузевий та міжфункціональний статичний соціальний субстрат процесуального здійс-

снення тоталітарної та неототалітарної правосвідомості, а також про конкретно-історичну теоретико-практичну правову політику та практику, як нормативний результат тих правових ідей, які виникли у правосвідомості первинних суб'єктів, що були не інше як правосвідомлено цілепокладені у законотворчому процесі у відповідні, процесуально-нормативно реалізовані, у тому числі й у судовому процесі, ті чи інші змістовні тези норм статичного права (або закону). В свою чергу, будь-які змісти чинних норм статичного права (закону), створені внаслідок тривалого конкретно-історичного викристалізування раціональних форм (норм) правосвідомості з її початкових ірраціональних, з численної кількості різноаспектних рецепцій теоретико-практичних поглядів, ідей, почуттів, концепцій, сгрупованих у ті чи інші конкретно-історичні правові ідеології та психології на колишню та сучасну реальну правову дійсність, котрими керувались та керуються як первинні, так й вторинні суб'єкти правосвідомості у процесуально-правовому її вимірюванні, остаточно за розв'язання конфліктних і важких питань у судовому процесі, у котрому поруч з нормативно-правовими актами, ідентифікуючими чинні норми статичного права, існують чинні процесуально-правові норми правосвідомості, які іноді суттєво можуть домінувати при прийнятті того чи іншого судового рішення, яке, часто-густо, може бути побудоване не стільки на нормах статичного права (але з обов'язковим їх використанням), скільки на ґрунті норм правосвідомості. Особливого значення набувають норми правосвідомості тоді, коли вони прямо виконують функції закону, тобто стають **основою усього механізму правового регулювання**, коли статичне право остаточно не сформоване, що трапляється за перехідних, дореволюційних, післяреволюційних, воєнних та подібних епох: „У певних історичних ситуаціях (післяреволюційних, перехідні періоди від одного типу правової системи до іншого), коли право ще не стало завершеною системою, коли система лише формується, правосвідомість стає основою усього механізму правового регулювання. Проте явище це тимчасове, правосвідомість може замінювати правову систему лише до повного її становлення” [6, с. 235-246]. В цьому відношенні різногалузеву суспільно-правову свідомість, маючу першоджерелами причинну правову свідомість її первинних суб'єктів (фізичних осіб, невіддільних фізичних осіб) **як родову правову причинну природу**, що формує, конкретизує, удосконалює, модернізує та перспективно цілепокладає розвиток будь-якої чинної та потенційної **причинної** регулятивності процесуальних правовідносин. За цієї регулятивності формуються різні конкурентні, співставимі, різ-

носпівставимі та неспівставимі ідейно-світоглядні акти формотворення серійних нормативних рефлексій процесуального права, фактично, як **причинних рефлексій правосвідомості**, у т. ч. й у судовому процесі, коли майже остаточно у правосвідомості суддів, вчених, теоретиків та практиків, відбувається **наслідкове** змістотворення тієї чи іншої різногалузевої **процесуально-правової норми як раціональної норми правової свідомості**. **Остання цілесприймається** вторинними суб'єктами правосвідомості (владними юридичними особами) з ментально адаптованих морально-етичних концептів індивідуальної – групової – суспільної правосвідомості державою у цілому як квазивторинним суб'єктом правосвідомості, знімаючись у **зміст регулятивних норм різногалузевого статичного права (закону)**, що розвитково вимагають нової необхідної процедури процесуальності у формотворенні таких норм закону, які остаточно визволені від колишньої глобальної морально-етичної персоніфікації первинних норм природного права, пов'язаних з початковою правовою соціалізацією (правовою ідеалізацією) давніх історичних первинних суб'єктів правосвідомості, яка загубила стару регулятивну активність та вимагає нової актуальної правової ідеологізації як удосконалення та модернізації. Правова соціалізація здійснюється саме у процесах змістотворення раціональної норми різногалузевої законосвідомості, маючої першоджерелами наслідкову правову свідомість вторинних суб'єктів правосвідомості (первинних суб'єктів законосвідомості) як видову правову природу, що як підсистемо-підструктура родової правової природи правової відомості є регулятивно від неї залежною та похідною. Звідси первинні суб'єкти правосвідомості, яким онтологічно, гносеологічно та акмеологічно більш притаманна правосвідомість, також є родовою правовою природою за відношенням до видової правової природи вторинних, яким найбільш притаманна законосвідомість, а одтак первинні суб'єкти правосвідомості завжди детермінуватимуть подальший розвиток вторинних у будь-яких відношеннях та перспективах їх спільної або окремої правової комунікації.

За природною сутністю ідейно-теоретичних засад тоталітарну законосвідомість можна схарактеризувати як раціональну, процесуальну теоретико-практичну тенденцію, реальність та межу нормативної експансії світу, структурними компонентами якої виступають: месіанське покликання певної корпорації, компонентами якої виступають: месіанське покликання певної корпорації, що втілює в себе поняття „владної еліти”, нації, раси; наявність універсальної позитивно окресленої мети; ірраціональна,

морально правоусвідомлена віра в абсолютний соціальний ідеал, реалізований де-юре у правовому відношенні нормативно як тотальна рівність всіх правових суб'єктів як первинних суб'єктів правосвідомості (фізичних осіб), але де-факто – ні; сприйняття життя з позицій непримиренної конкуренції сил добра і зла, які асоціюються з правовим статусом конкретних суспільних груп і прошарків в оточуючому індивіда соціально-правовому просторі, індоктринація правової свідомості мас; етичний утилітаризм. Думаємо, що зазначені складові тоталітарної законосвідомості у подальшому формуватимуть відповідні тенденції її розвитку як можливі перспективні напрямки її еволюційної трансформації.

Виникнення тоталітарної законосвідомості є прямим нормативним результатом не тільки правової, але й соціально-політичної, економічної і духовно-культурної кризи, тобто є нормативним результатом комплексного кризового системного розвитку природної правосвідомості та відповідними витокami її подальшої маргіналізації, що процесуально відбито у кризовому циклі її соціальної активності (водночас високому циклі ідеологічної активності норм статичного права, сформованого у раціональних нормах правосвідомості). Тому величезного значення для розгортання даного процесу набуває наявність певних інтелектуальних передумов як першоджерел, які сприяють формуванню певної, територіально глобалізованої цивілізаційної кризи трансформації суспільства, права та держави у тоталітарну модель нового квазисуспільства та квазидержави, формою якої стає тотальна законосвідомість (П.І. Новгородцев, І.О. Ільїн, Г.В. Гегель, М.І. Козюбра, Л.В. Петрова, І.В. Дмитрієнко, К.М. Горобець та ін.). Пропонуємо етапну модель становлення її теорії: 1) дотеоретичний етап (правові ідеї, доктрини стародавнього світу до початку ХХ століття); 2) класичний етап розвитку тоталітарної законосвідомості від кінця 30-50-х років до 90-х років ХХ століття; 3) неототалітарний етап розвитку тоталітарної законосвідомості, що починається з 90 років ХХ століття;

Тоталітарна та неототалітарна законосвідомість як правове поняття ідентифікує один із нелінійних різновидів регулятивної адаптації пострадянського законодавства до нормативних вимог процесуальної трансформації різноджерельного правового світу, із власною ціннісною системою, характерними механізмами правової мобілізації, самодостатніми правовими інститутами. Витоки тоталітарної та неототалітарної законосвідомості криються у сфері перехідних, маргінальних економіко-правових відносин, об'єктивних право-

рефлексивних комунікаціях первинних (фізичні особи) та вторинних (юридичні особи) суб'єктів правосвідомості, контактах та стосунках, також як її першоджерел, які виникають водночас із неспіврозмірним використанням правової, політичної та державної влади у суспільстві та державі. Колишня радянська модель тоталітарної законсвідомості, набувши своєї класичної форми в період сталінізму, у подальшому прогресивно еволюціонізувала, під час чого радянська правова система як суцільно тоталітарна, втратила свої найодіозніші риси, однак ідейна сутність її, фактично, не змінювалася, що простежувалося у етатизації суспільно-правового буття, його не прогнозованості, закритості перебігу процесуальних правових процесів, неможливості знизу впливати на зміну політико-правового режиму. Отож, використовуючи запропоновані нами підходи, ідентифікуємо неототалітарну законсвідомість – розвитково пріоритетний механізм правового регулювання, як правило за перехідних, кризових часів становлення нової правової системи або її оновлення (М.В. Цвік, В.Д. Ткаченко, О.В. Петришин) – як *правове, політичне та соціально-культурне явище, що виникає за умов соціальної, економічної і духовної кризи перехідних суспільств та певний час після них, характеризується суворою нормативно-правовою регламентацією власного процесуального здійснення та перспективізації інших суспільно-правових процесів, суцільною ідеологічно-правовою монополізацією процесу законодавчого управління меншістю населення, зорганізованого у владні партійні корпорації, які ідентифікують та інтерпретують власні корпоративні потреби домінантними у виробленні основних тенденцій та напрямів суспільно-правового розвитку. При цьому владні корпоративні групи намагаються застосовувати ефективні, швидкі та ефектні засоби контролю як противаги активним розвитковим імпульсам активних функціональних джерел природної правосвідомості, що використовуються вибірково, за ключовим принципом. Внаслідок такої правової політики формується активна правова практика цих невеликих владно-корпоративних груп меншості, які, створюючи свої владні правові інтереси у якості правової основи законотворчості, найчастіше породжують нормативно-викревлене власне світосприйняття, продукуючи відповідні девіації у правосвідомості масових її первинних суб'єктів, що свідчать про наявне формотворення „неправильного правового відбиття правосвідомістю дійсності” (К.Маркс, Ф. Енгельс, В.В. Плеханов. Саму правову ідеологію класики характеризують як збочену або девіантну правосвідомість – активне джерело законсвідомості, що,*

сутнісно враховуючи правові інтереси та потреби владної корпорації як належності видової правової природи, мало або досить мало враховує правові інтереси, вимоги та потреби соціально знедолених верств масових первинних суб'єктів правосвідомості як належностей родової правової природи. Неототалітарна законосвідомість є системно кризовим, процесуально-правовим явищем, яке супроводжує зміни суспільства за родовою правовою природою.

Кризовий цикл соціальної активності законосвідомості зумовлений поступовим послабленням або зникненням активної політичної форми тоталітарної законсвідомості. Кризовий цикл соціальної активності правосвідомості також спричиняється ідеологічною тенденційністю та упередженістю її вторинних суб'єктів, що заважає адекватно оцінювати колишню радянську правову дійсність. Окрім того, кризові явища у масових правових рефлексіях спричинили структурно-функціональні зміни, які не передбачалися у теоретичних дослідженнях, при чому не було враховано принципово різний зміст правової політики за різних часів з метою виявлення певних закономірностей та його спадкоємності, мети та різних цінностей тоталітарних правових систем з завданням їх узагальнення та оптимізації. Сучасні статичні та процесуальні правові системи посттоталітаризму, зберігаючи основні якості тоталітарності, суттєво змінюються під впливом трансформації соціального середовища, рівня економічного розвитку суспільства та держави, характеру міжнародних викликів і внутрішньосистемних правових змін. Однією із особливостей трансформаційних процесів тоталітарної законсвідомості в Україні є наявність чітко правоусвідомлених неототалітарних тенденцій її розвитку, підґрунтям яких є збереження консервації тоталітарної законсвідомості. Репродукуванню її слугують чергові її актуальні витоки: 1) поглиблення соціального, політичного, економічного та духовного розколу українського суспільства внаслідок чинної системної кризи в країні; 2) несформованість на державному рівні домінанти норм правової свідомості первинних її суб'єктів як конкретно-історично пріоритетних на сучасному щаблі правового становлення України – першочинника оптимальної правової ідеології та як правомірної домінантної структурної частини правосвідомості, що затримує активні процеси інтеграції української процесуальної правової системи як системи державно-правової свідомості у європейське та світове співтовариство різних систем правосвідомості, створює атенденційну невизначеність щодо усталених векторів цілеспрямованого прогресивного руху від посттоталітарної, ідеологічно

опосередкованої законосвідомості до природної, україноментально структурованої державно-правової свідомості; 3) затягування кризи чіткої соціально-нормативної стратифікації українського суспільства, сучасної правової ідентифікації реального стану української держави, що виявляється у гальмуванні правової та політичної реформи, незавчасному прийнятті тих нормативно-правових актів Верховною Радою, або затягування часу їх прийняття, яких вимагає світове, європейське зокрема, співтовариство, необхідне для вступу України в європейські та світові політико-правові структури (ВТО, НАТО та ін.) та що нормативно створює подальший маргінальний стан делігітимізації існуючого правового режиму.

Історичні витoki та еволюція теоретичних засад тоталітарної законосвідомості. Досліджуючи генезис неототалітарної законосвідомості, слід зазначити, що первісне обґрунтування теорії тоталітаризму або тоталітарної моделі законосвідомості (зазвичай без вживання наших термінів), фактично, міститься в багатьох стародавніх правових вченнях – нормативних витоках законосвідомості, зокрема в теоретико-правовій спадщині Стародавнього Сходу. Давня автократична правова традиція в управлінні суспільством була властива не тільки цивілізаціям Сходу, але й правовій епосі Античності. У багатьох творах античних мислителів як продуктах і нормативних результатах їх творчих правосвідомостей простежуються усталене формування домінантних ознак майбутньої тоталітарної законосвідомості: по-перше: тоталітарний контроль держави над громадським та особистим життям; по-друге: застосування у правовій практиці силових методів та терору; по-третьє: поширення принципів колективізму, колективної правосвідомості та зневаження, придушення індивідуальних рис особистості, індивідуальної правосвідомості; по-четверте: прагнення різних форм правосвідомості до економічної та культурної автаркії; по-п'яте: милітаризація суспільно-правового життя, правової свідомості та правової культури; по-шосте: тривалі та часті воєнні експансії як найрасповсюдженіші засоби вирішення економічної, політичної та культурної кризи, ідентифіковані у кризовому циклі соціальної активності правової свідомості та правової культури. Думаємо, що принципова модель тоталітарно зорієнтованої законосвідомості та такого ж управління суспільством, за ідеями П.І. Новгородцева, І.О.Львіна, Г.В. Гегела, М.І. Козюбри, Л.В. Петрової, І.В. Дмитрієнко, К.М. Оробця про правосвідомість як форму держави та відповідного державотворення, знаходить власне продовження й в епоху європейського Відродження. Так, зокрема, позиції монархічної

правосвідомості (фактично, тоталітарної законсвідомості) Н. Макіавеллі, вважаємо, стали одними із центральних у формуванні ідейних засад тоталітарної законсвідомості. В утопічних державно-правових теоріях та в утопічній правосвідомості Т. Мора, Т. Кампанелли наявно простежуються характерні нормативні риси майбутньої тоталітарної законсвідомості: поділ суспільства на „корисні” та „некорисні” верстви із силовим залученням останніх до праці; примусове регулювання природного приросту населення; відсутність приватної власності як основи ринкової економіки; відсутність у населення як цілісної сукупності величезної маси первинних суб’єктів правосвідомості (фізичних осіб) будь-якої свободи вибору, його тотальна ідеологічно-правова політизація. Починаючи з XVII сторіччя формується ліберально-демократичний напрям правової ідеології світового тоталітаризму, процесуально реалізований у тоталітарній законсвідомості, представлений особистісною індивідуальною правосвідомістю Т. Гоббса та Ж.Ж. Руссо. В правових ідеях цих дослідників постає вся школа тих чи інших тоталітарних вчень, сутність яких полягає у тому, що саме підлегли масові первинні суб’єкти правосвідомості – фізичні особи є матеріалом для держави. Стрижнева правова ідея безмежних можливостей правового розуму завершилася правовим міфом переможної визвольної революції, її правової ідеї про бонапартистську завойовницьку модернізацію європейської та світової правосвідомості. Проте антиреволюційна критика, яка була спрямованою на перетворення політико-ідеологічних концепцій правових свідомостей в систему процесуального формотворення тих чи інших правових міфів, створювала нову форму консервативної та реакційної правової свідомості, процесуально затверджуючої власний міфологічний зміст у реальні державно-правові форми тоталітарно-ідеологічної модернізації дійсності, тобто становились реальною формою держави та державотворення (П.І. Новгородцев, І.О.Ільїн, Г.В. Гегель, М.І. Козюбра, Л.В. Петрова, І.В. Дмитрієнко, К.М. Оробець та ін.). У європейській правосвідомості XIX сторіччя виникає реальна нормативно-правова суперечність у регулятивно-світоглядному ствердженні різних міфологічних орієнтацій тоталітарного характеру – романтичної, традиціоналістської, консервативної та футурологічної, що вбирали правові надії та ідеї на ствердження „нового” суспільства, „нової” держави та „нової” людини, формували нормативні безмежності правового прогресу або міфи справедливого світового правового панування та порятунку, правової героїзації, расової чи національної перебудови як правоуніверсалізованих панацей раціональної правової нормотворчості.

Поступове збільшення теоретичного приростання тоталітарної законосвідомості прогресивними республіканськими правовими ідеями, які виконували функцію нової, конкретно-історичної раціоналізації тотальних ідейно-світоглядних установок ідеалізованої правосвідомості її первинних суб'єктів, що легітимізувалось у цивілізованій раціоналізації процесуальних її норм, які все більш та більш позбавлялись тоталітарно-ідеологічного опосередкування та набували у подальшому пом'якшеного ідеологічного змісту та нового ідеологічного стурктурування. У цьому плані якобинська диктатура, наприклад, націлена на інавгурацію царства чесноти та бабувістська модель егалітарного комуністичного суспільства були типовими різновидами правового месіанства як ідейної складової тоталітарної законосвідомості. Якобінство знаменувало собою еру нової європейської правосвідомості, що концентрувала у своєму формозмісті прогресивні погляди на суспільство нових, рівних людей, перевихованих державою за універсальним зразком. Комуністичний бабувізм соціалістичної правосвідомості вбачав роль суспільного насильства в забезпеченні однакового розподілу національного доходу та духовного конформізму чинного статичного права. Обґрунтуванню тоталітарності держави з її тоталітарною законосвідомістю та апології „нормативного” насилля у світовій правовій політиці знайшли подальший творчий розвиток у працях Г.Ф.В. Гегеля, К. Маркса, Ф. Енгельса як досить активних витоків тоталітарної законосвідомості, сформованих на рівні теоретичного обґрунтування. Завдяки правовим ідеям Г.Ф.В. Гегеля та К. Маркса виникло поняття „тоталізації”, як історичного поступу у напрямі до примирення або до донормативного розв'язання більшості нормативних протиставлень, суперечок чи незгод через включення саме у всеохопне процесуально-регулятивне поле правосвідомості, а не у обмежене статичне ціле ідейно-світоглядно нерухомого, регулятивного поля того чи іншого нормативно-правового акту чи законодавства у цілому тощо. Серед ідейних джерел, що обґрунтовували практику творення нового суспільства та нової правосвідомості, був, як звісно, націонал-більшовизм, націонал-більшовистська правосвідомість як явище і феномен правової політики та практики сталінізму у Росії, Україні та за їх межами.

Активному зародженню та формуванню ідейно-правових засад тоталітарної законосвідомості сприяли також революційно-демократичні рухи у різних країнах світу як активні витoki законосвідомості. Так, наприклад, нормативним результатом правового руху Рісорджіменто стало об'єднання італійської правосвідомості та Італії у цілому як держави, у

основі чого знаходилась ідея сильної правової держави. Ідеальним джерелом італійської фашистської державно-правової свідомості як типово тоталітарної законосвідомості були італійський націоналізм, консервативний нормативно-правовий романтизм, авангардистські та антитрадиціоналістські літературно-художні та нормативно-регулятивні течії, представлені Е. Корадіні, Л. Ферерціоні, Ж. Сорелем, Г.Д. Аннуціо, Саме ці ідеї стали основою правосвідомості Б. Муссоліні, Дж. Джентіле („Доктрина фашизму”). Ідейно-теоретичну основу націонал-соціалістичної правосвідомості складала теорія “органічного розвитку суспільства, що виходила із німецького романтизму (Й. Фіхте), расового вчення (Г. Гюнтер, Л. Клас, К. Фішер) та соціал-дарвінізму, містичної теософії (С. Чемберлен, Р. Ланге) і аріософії (Р. фон Ліст), правової ідеології “особливого шляху” (І. Пленге, Е. Трельч, Ф. Ніцше), а також офіційні джерела: твори А. Гітлера, А. Розенберга. Правова ідеологія тоталітаризму як теорії та практика є стрижневою складовою авторитарно-тоталітарної правосвідомості, яка досягає свого практичного апогею у ХХ сторіччі. Слід зазначити, що поняттю “тоталітарна законосвідомість” більш притаманна загальна абстрактність. Аналіз генези тоталітарної законосвідомості призводить до визначення традиційного її суспільного субстрату: 1) нормативно-оцінний, негативне забарвлення якому надали у 20-х роках італійські опозиціонери-фашисти: Дж. Амендола та Г. Габетті як за репресії щодо опозиційних партій, так й за застосування диктаторських методів всеохоплюючого державного контролю, що стали тоді життєвою нормою; 2) ідеологічно-правовий, який до законодавчого лексикону було введено Б. Муссоліні, який проголосив мету створення тоталітарної держави; 3) науковий, дослідження якого почалися у 20-х роках ХХ стріччя критиками фашизму Дж. Амендолою (1923 р.), Лелю Вассо (1925 р.), Г. Геллером (1929 р.). У 1925-1947 роках з’являються спроби виявити структурну та функціональну спільність тоталітарних диктатур – нормативно-правових ідеократій на основі порівняльного вивчення політико-правових режимів фашизму – націонал-соціалізму – сталінізму (більшовизму). Ф. Боркенау (1940), а також публіцистом Дж. Орвеллом. Тоталітаризм розглядався як замкнене раціональне технократичне суспільство, що перетворює людину на “гвинтик” на основі психофізичної інженерії, знищує мораль, релігію, мистецтво і науку. Найважливішим періодом практичного осмислення тоталітарного феномена правосвідомості та законосвідомості стали роки Другої світової війни. Працями класиків західної тоталітарології Ф. фон Хайєка та К. Поппера „Дорога до рабства” і „Відкрите суспільство та його вороги”

були виокремлені часово-просторові рамки витоків тоталітаризму та тоталітарної законосвідомості, які пізніше (60-70 рр. XX століття) окресляться у напрямках подальших досліджень. За багатьма ідеями К. Поплера, тоталітарна законосвідомість – це процесуально-правове трактування тоталітаризму в конкретно-історичній динаміці правозаконодавчого розвитку, Ф. фон Хайєка – тоталітарна законосвідомість є феноменом XX століття, що є радикально-нормативним, процесуально-правовим продовженням та розвитком соціалістичних тенденцій у регулятивному нормотворенні статичних правових норм, які за своїм змістом є антиліберальні. Тоталітарну державу з її тоталітарною правосвідомістю він вважав економічно і соціально неефективною. За такого розуміння тоталітаризм є тупиковим варіантом розвитку будь-якого суспільства.

Г) Висновки з даного дослідження і перспективи подальших розвідок у даному напрямку. Таким чином, концептуальне оформлення основ теорії тоталітаризму як процесуальної моделі теоретичної правосвідомості (законосвідомості), що розпочалося на Заході, складалося поступово і важко. Цьому були такі причини: по-перше, феномен тоталітаризму, процесуально існуючий як тоталітарна, ідеологічно структурована законосвідомість, ще не набув чітко окресленої теоретико-практичної структури, не стає статичним, норморегулятивним феноменом, що причинно зумовлює його подальшу еволюцію; по-друге, певна незначна джерельна база, що виникла внаслідок закритості об'єкта законосвідомості нормативно не дозволяла визначити оптимальний спосіб функціонування різних підсистем правосвідомості у різних правових системах тоталітаризму; по-третє, обмежувальним чинником, який пізніше призведе до кризи самої теорії, став той факт, що саме криза ліберальної моделі демократичної правосвідомості розчистила дорогу окремим моделям тоталітарної законосвідомості та у цілому тоталітаризму тощо; по-четверте, морально загострена тенденційність у правових дослідженнях повоєнної доби була своєрідним прикриттям співпраці окремих елементів тоталітарної і демократичної системи різних державно-правових правосвідомостей як під час війни, так й за повоєнних часів, сформованих та модернізованих у різних конкретно-історичних циклах соціальної активності тих чи інших національних державно-правових свідомостей, створюючих у власних актах за тоталітарних та перехідних часів трансформацій у більшому ступені не цілісні, а маргінальні правові норми. Думаємо, подальші дослідження сприятимуть ретельному вивченню природи законосвідомості.

Список використаних джерел:

1. Нерсесянц В. С. Право та закон. – М.: Знання, 1983. – 578 с.; Нерсесянц В.С. Філософія права. – М.: Вид. МГУ, 1997. – 875 с.; Radbruch G. Gesetzliches Unrecht und ubergesetzliches Recht (1946) // Radbruch G. Rechtsphilosophie. – Heidelberg, 2006. – S. 352.; Zur Verantwortlichkeit des Rechtspositivismus fur gesetzliches Unrecht” // Nationalsozialismus und Recht. – Wien, 1990. – S. 22; Чистое учение о праве Ганса Кельзена. – Вып. 1. – М.; Знание, 1987. – 241 с.; Чистое учение о праве Ганса Кельзена. – Вып. 2. М.: Знание, 1988. – 187 с.; Четвернин В. А. Современные концепции природного права. – М.: Просвещение, 1988. – 517 с.

2. Дмитрієнко Ю.М. Про природу правосвідомості та її девіацій: теоретичний дискурс другої половини ХХ – початку ХХІ ст. // Науковий вісник Чернівецького університету. Вип.147. Правознавство. – Чернівці, 2002. – С.10-14

3. Дмитрієнко Ю.М. Проблема неправильного правового віддзеркалення правосвідомістю дійсності як біла пляма українського правознавства: теорія правової ідеології як збоченої (девіантної) правосвідомості (джерела, історія, реальність) // Нова парадигма. Журнал наукових праць. Вип. 57. – Київ: НПУ ім. М.П. Драгоманова, 2006. – С. 84-97

4. Дмитрієнко Ю.М. Філософсько-правові проблеми правової свідомості: історична ретроспектива // Актуальні проблеми держави і права. Вип. 16. – Одеса, 2002. – С. 123-131

5. Дмитрієнко Ю.М. Філософсько-правові детермінанти девіантної правосвідомості у структурі ідейно-світоглядних аксіологій українського права // Науковий вісник дипломатичної академії України. Світова дипломатія: історія та сучасність. Вип. 6. – Київ, 2002. – С. 244-266

6. Загальна теорія держави і права / За ред. проф. М.В. Цвіка, В.Д. Ткаченко, О.В. Петришина. – Харків: Право, 2002. – 430 с.

7. Дмитрієнко Ю.М. Прямі ефекти синергетики девіантної правосвідомості: перша формула української національної ідіоми // Державо і право. Збірник наукових праць. Вип. 25. – Київ: Інститут держави і права ім. В.М.Корецького НАН України, 2004. – С. 14-21; Дмитрієнко Ю.М. Прямі ефекти девіантної правосвідомості: перша формула української правової ідіоми // Право і безпека. Науковий журнал. 2004/3’2. – Харків: НУВС, 2004. – С.11-18; Дмитрієнко Ю.М. Маргінальна правова норма як акт девіантної правосвідомості // Державо і право. Збірник наукових праць. Вип. 18 Київ, 2002.-С. 12-17; Дмитрієнко Ю.Н. Скрытые

ефекты девиантного правосознання: орієнтири и природа синергетической методології правового познання // Право і безпека. Науковий журнал. – 2004/3'4. – Харків: НУВС, 2004. – С.18-26; 509. Дмитрієнко Ю.М. Формула української правосвідомості як оптимальний критерій, корелят, інструмент здійснення поліаспектних трансформацій, завдань та їх ефективних досліджень // Вісник Харківського національного університету ім. В.Н. Каразіна. 617/2004. – Харків: ХНУ ім. В.Н.Каразіна, 2004. – С.87-88; Дмитрієнко Ю.М. Формула норми права у контексті механізму адаптації законодавства у сфері прав громадян України до законодавства Європейського Союзу // Державо і право. Збірник наукових праць. – Вип. 33. – Київ: Інститут держави і права ім. В.М.Корецького НАН України, 2006. – С. 45-53

ПРАВОВІ ВЛАСТИВОСТІ ЛЮДИНИ: ВИТОКИ УКРАЇНСЬКОЇ ЗАКОНОСВІДОМОСТІ (ПРОДОВЖЕННЯ)

Ю. Дмитрієнко

*Київський національний університет імені Тараса Шевченка,
м. Київ, вул. Володимирська, 64, e-mail: nayira@starnet.com.ua*

Еволюційний генезис класичної моделі теорії тоталітарної законосвідомості. Після Другої світової війни розпочався новий етап становлення класичної теорії тоталітаризму, процесуально реалізованого як тоталітарне процесуальне право, регулятивно здійснене за правовими нормами правосвідомості вторинних суб'єктів правосвідомості, або, фактично, як теорія марксистсько-ленінської ідеології чи, у нашому контексті, або теорія тоталітарної законосвідомості. Цьому сприяли такі відомі юридичні факти та події: 1) розширення джерельної бази дослідження; 2) домінуючий вплив радянської правової системи у світовій правовій політиці та практиці; 3) відкрите формування правового світу, ідеологічний розподіл світової правової системи та світової правової свідомості на дві діаметрально протилежні ідеологічно-правові системи; 4) теоретична потреба у обґрунтуванні посилення ідеологічно-правової конкуренції тоталітарно-ідеологічної, штучної системи соціалістичної правосвідомості з іншими формами (нормами) правосвідомості та законосвідомості.

Фактично, теорія тоталітаризму 50-60-х років, у нашому контексті як теорія тоталітарної законосвідомості, ретельно обґрунтована у працях Х. Арендта (1951), Дж. Талмонда (1952), К. Фрідріха та Зб. Бжезинського (1954-1957 рр.), Р. Левенталя (1960), Р. Арона (1965). За думками цих дослідників зміст її визначають три основні правові ідеї: 1) неототалітарна законосвідомість – нова ідеологічно-правова форма нормативно-правового домінування та панування тих нових, соціально активних правових рефлексій, що принципово відрізняє їх від старих форм авторитарної правосвідомості; 2) спільність ірраціональних норм західної, націонал-соціалістичної та східної, радянської, соціалістичної правосвідомості, а також відповідних їх спадкоємностей; 3) для тоталітарних форм тих чи інших державно-правових свідомостей, що формують до-

мінанти тоталітарних правових диктатур ХХ сторіччя, традиційно типовим є необмежене законодавче прагнення до військової, наступальної чи оборонної мобілізації широких мас первинних суб'єктів правосвідомості для вирішення завдань держаного будівництва, захисту держави або проведення військових наступальних операцій та систематичне порушення при цьому їх природних прав. У подальшому осмисленні тоталітарної законосвідомості визначаємо сутнісні ознаки тоталітаризму, його неототалітарної форми та опрацьовуємо механізм їх процесуального становлення, формуємо висновок щодо наявності реальної можливості на іншому ґрунті перенесної тоталітарної правосвідомості або законосвідомості з інших країн у те чи інше ліберально-демократичне суспільство встановлення тоталітарної диктатури неправового закону, що є девіаційно викривленим наслідком алогічного розвитку певних суб'єктивних рис індустріального суспільства з домінантою сильних індивідуальних персоналістичних, особистісних правосвідомостей.

Методологічно-правовий зріз аналізу стану світових і вітчизняних досліджень тоталітаризму з його тоталітарною законосвідомістю надає змогу сформуванню нам змістовні напрями, пов'язані з розкриттям ідейних та теоретичних питань тоталітарної законосвідомості. Так, перший напрям пов'язуємо з теоретичним визнанням тоталітарної законосвідомості як феномена та явища світової правової історії, що поступово сформувались із авторитарних правових традицій та правових норм законодавчих актів давніх деспотій та тривають впродовж всієї видимої історії людства; відмінність полягала лише у ступені „тотальності” правових норм (М. Бердяєв, П. Сорокін, К. Поппер, М. Мур, К. Вітфогель). Другий напрям співвідносить тоталітарну законосвідомість із ХХ сторіччям, вбачаючи її витoki у ідейних архетипах правових традицій європейського Просвітництва та у антиліберальних правових течіях кінця ХІХ ст., що уявляли індивідуальну правосвідомість як правопроцесуальний рух до колективної правосвідомості, яка визначає колективну мету правового розвитку, що більш істинна, ніж мета будь-якого індивідуального, спersonіфікованого правового розвитку. Третій напрям розглядає тоталітарну законосвідомість як таку, що має основними складовими колективну та масову правову ідеологію, психологію, що є регулятивним результатом правової масовості будь-якого суспільства (Х. Арендт, Т. Адорно, В. Райх, Е. Фромм, Е. Вольте). Четвертий напрям характеризує тоталітарну законосвідомість за структурно-функціональними особливостями (Р. Арон, Дж. Сартрі, Г. Спіро, Л. Шапіро, Х. Лінц, Д. Істон). П'ятий – за інституційними рисами – нова форма

правового правління – автократія (К.Фрідріх, Зб.Бжезинський). Шостий – за особливу форму правової культури (Г. Алмонд). Сьомий напрям визначає вплив соціально-економічної модернізації на появу тоталітарної законсвідомості та її еволюцію (Дж. Каутський, Р. Левенталь). Отож, проведений нами огляд історичного становлення методологічно-правового зрізу аналізу сутності та генезису класичної моделі теорії тоталітарної законсвідомості надає підстави розглядати тоталітарну законсвідомість як: 1) феномен та правове явище світової історії, що сформувалось із автократичних правових традицій давніх деспотій та досягло свого нормативно-правового апогею на конкретно-історичному етапі становлення національних державно-правових свідомостей у ХХ ст.; 2) як напрям світової правосвідомості, що виправдовує необмежену ідеологічно-регулятивну етатизацію, репресивні методи правового контролю і управління, індоктринацію та маніпулювання широкою правосвідомістю мас первинних її суб'єктів (фізичних осіб); 3) як тип національної та правової свідомості, що характеризується етатизмом, екстремізмом, радикалізмом, ксенофобією, антианархізмом, правовим нігілізмом, антилібералізмом та який зорієнтований на догматичну силу правової норми та законодавчого акту без замислення над істинною природою права та її норми; 4) як нормативний концепт англо-американської правової науки 50-60 років ХХ сторіччя, який може застосовуватися для характеристики правових особливостей націонал-соціалістичного, фашистського і комуністичних режимів; 5) як типову правову форму державного устрою та суспільно-правовий лад етатизованих правозаконодавчих ідеократій індустріальної (постіндустріальної) доби.

Слід підкреслити, що ідейним джерелом тоталітарної законсвідомості, як правило, слугують різноманітні утопічні правові вчення та доктрини про історичний розвиток суспільства та держави, головним змістом яких є раціональне обґрунтування позитивно окреслених правових цілей майбутнього суспільства. З часом, як звісно, за певних умов тоталітарна законсвідомість здатна занепадати, формуючи кризовий цикл ідеологічної активності, коли водночас цикл соціальної активності правосвідомості збільшується.

Виходячи зі структури та історії виникнення тоталітарної законсвідомості пропонуємо основні причини кризи тоталітарної законсвідомості як кризи відповідної правової теорії і практики, формуючих можливий подальший сценарій розвитку правових подій, зумовлений занепадом класичних тоталітарних режимів з їх тоталітарною зако-

носвідомістю: по-перше, їх руйнації в результаті народного повстання (революції в середині країни); по-друге, їх знищення в результаті внутрішньо-політичної поразки чи тиску, або у наслідок військового розгрому; по-третє, в результаті їх поступового розпаду. Основні причини кризи тоталітаризму або кризового циклу ідеологічної активності тоталітарної законсвідомості та занепаду тоталітаризму як правового феномена та явища найбільш доцільно розкривати на прикладі країн – носіїв колишньої та сучасної тоталітарної моделі законсвідомості із виокремленням загального і особливого у цьому процесі. Зокрема, це структурно-функціональні особливості правової та політичної системи колишньої тоталітарної фашистської законсвідомості, засоби нормативно-правової легітимації колишньої радянської тоталітарної держави: орієнтація масових первинних суб'єктів правосвідомості (населення) не на прогресивні нормативно-правові нововведення та вимоги режиму, а переважно на регіональні правові звичаї, норми, традиції; неоднорідність соціальної структури із заідеологізованими правовими субкультурами (католицькою, соціалістичною, ліберальною), що свідчило про ідеологічну кризу правового режиму, сформованому у кризовому циклі ідеологічної та соціальної активності законсвідомості; регулятивна залежність правового режиму від фінансово-промислової правосвідомості, що когеретно монополізувала у норадмивно-правовому відношенні інші сфери правової свідомості; у зовнішній політиці зазначена фашистська правосвідомість, як й будь-яка інша, не тільки ідеологічно розбалансувала сили між державно-правовими європейськоцентричними правосвідомостями, а й процесуально-пізнавально заперечувала можливий ідеологічно-правовий консенсус, на якому засновувалася як тодішня, так й сучасна міжнародна система світової правосвідомості.

Отож, кризовий цикл соціальної активності німецької націонал-соціалістичної тоталітарної законсвідомості мав такі детермінанти та джерела походження: 1) політико-економічна та ідеологічна кризи суспільної правосвідомості; неспроможність правової системи реалізувати великі правові та політичні цілі; правовий режим не зумів мобілізувати німецьку націю та розрізнену національну правосвідомість у єдину державно-правову, що має широку атоталітарну спрямованість у Другій світовій війні; тоталітарна законсвідомість не спромоглася нормативно приборкати опозиційні настрої, що свідчить про втрату регулятивно-пропагандистського контролю над правовою свідомістю масових первинних суб'єктів державно-правової свідомості; нормативно-правовий експансіонізм, що глобалізувався.

Приблизно такими є причини кризи радянської соціалістичної законосвідомості: 1) відсутність активних воєнних дій глобального масштабу як найсуттєвіший чинник підтримки тоталітарних правових ідей; 2) існування тоталітарно-правового режиму за умов біполярної правової системи світу, складником якої він був; 3) активне нормативно-правове та пропагандистське підтвердження позицій класичної моделі теорії тоталітарної законсвідомості щодо остаточного нествердження комунізму як правової реальності; кризовий цикл соціальної активності радянської соціалістичної законсвідомості співпав з ідейно-світоглядною руйнацією цієї структури, що стало наслідком: а) втрати легітимності тотальної правової ідеології та її носія КПРС, серед масових первинних суб'єктів соціалістичної правосвідомості через невиконання численних обіцянок; б) законодавчої відмови від застосування масового терору через його неефективність; в) негнучкості та догматичності партійно-адміністративної правосвідомості та системи, її замкненості, закритості та волюнтаризму у прийнятті рішень; г) відсутності у період системного кризового циклу радянської державно-правової свідомості харизматичного лідера. Підкреслюємо, що на момент ідеологічно-правового розпаду тоталітарної законсвідомості існувало однозначно декілька похідних криз інших правосвідомостей, які можна визначити остаточо як системні або, за нашим підходом, як такі, що викликані кризою функцій системних елементів правосвідомості: кризовий цикл чинної державно-правової свідомості як наддержавної, кризовий цикл індустріальної правосвідомості, криза всієї соціалістичної правосвідомості у цілому тощо. На відміну від руйнації інших тоталітарних законсвідомостей, вторинні суб'єкти радянської тоталітарної законсвідомості не були примусово позбавлені владних повноважень та не стало жертвою політико-правових репресій; у пострадянській неототалітарній законсвідомості функціонально інерційно домінували колишні її владні вторинні суб'єкти, які не були представниками ортодоксальних комуністів як ядра вторинних суб'єктів будь-якої тоталітарної законсвідомості. Фактично, у 1991 році відбулось остаточне становлення кризового циклу соціальної активності вже не комуністичної, а неототалітарної законсвідомості. Це дає підстави вважати, що розпад колишньої радянської тоталітарної теж правосвідомості мав природу також й не тільки маргінальної неототалітарної законсвідомості, а загальної природи правосвідомості типової імперії, що унеможливає як подальшу її еволюцію, так й регулятивну реставрацію окремих її ознак. Суттєві причини кризового циклу неототалітарної законсвідомості, що надалі призведуть до його пере-

творення на некризовий, в значній мірі ґрунтуються на принципових різницях між ранніми (К.Поппер, Ф.Хайек, Х.Арендт) і більш „зрілими” (К.Фрідріх, Зб.Бжззинський та ін.) теоріями тоталітаризму. Обмежене бачення можливостей застосування теорії тоталітаризму зумовлено як із послабленням і зникненням тоталітаризму як процесуально-правової форми політичного режиму, так із ідеологічною тенденційністю основних концепцій тоталітарної законосвідомості, але в жодному разі не з відходом у небуття цього явища.

Неототалітарні тенденції сучасної української правосвідомості в процесах трансформації ринкового українського суспільства.

Розвиткові складнощі трансформації української правосвідомості, яка продовжує залишатися девіантною та опосередковуючись неототалітарною законосвідомістю, створює маргінальні правові норми, зумовлені інерційним культивуванням та регулятивним збереженням нормативних стереотипів неототалітарної законосвідомості, що можуть бути подолані тільки еволюційним шляхом, який передбачає широке застосування нелінійних перспектив цілепокладального процесуального нормотворення в українській правосвідомості. Пріоритетними варіантами розвитку неототалітарної законосвідомості за умов постіндустріальної правової цивілізації є конкретно-історичні форми аналогічного розвитку індустріальної правової цивілізації внаслідок зміни способу суспільно-правового розвитку. Неототалітарна форма сучасної української законосвідомості має динамічні характеристики та різний, проте високий рівень законодавчого контролю та управління держави та /або вторинних суб’єктів правосвідомості над первинними, їхньою правовою свідомістю, поведінкою та інформацією, що виявляється як система адміністративно-державного управління – правова система глобального (масового, колективного) та локального (індивідуального, спersonіфікованого) циклів соціальної активності правосвідомості. У зв’язку з тим, що правосвідомість та законосвідомість завжди розвиваються не тільки з запізненням або випередженням, але й паралельно та водночас, у локальному циклі соціальної активності правосвідомості необхідними умовами формотворення української неототалітарної законосвідомості є не тільки правозаконодавча, але й, насамперед, соціальна, політична, економічна та духовна кризи перехідних суспільств з девіантною правосвідомістю, що створює маргінальні норми права. Характерними рисами цього виступають: законотворча монополізація контролю та управління меншості, яка є виразником нормативно-правових потреб відносно невеликих владно-корпоративних груп; застосування тригерних засо-

бів державно-адміністративного управління та контролю; регулятивна етатизація, схильність до нормативного патерналізму, латентності перебігу нормотворчих процедур формозмістотворення правосвідомості. За проведеними дослідженнями у сучасній світовій правовій науці склались такі теоретико-практичні підходи до вивчення неототалітарних актуальних тенденцій пріоритетних правових рефлексій дійсності, які виокремлюють сучасні домінантні неототалітарні концепції правової дійсності, які процесуально сформоваі тільки через правосвідомість та як певна типізована форма правосвідомості, що є нормативним результатом певної її розвиткової та формуючої концепції: кратологічна (М. Харт, А. Негрі, А. Санніков), інформаційно-фінансова (В. Пугачов), технологічна (О. Панарін), економічна (В. Іноземцев), культурологічна (С. Кирдіна), мондіалістська (М. Шепелев), посткомуністична (О. Долженков, В. Полохало) [2-5].

Зазначаємо, що для посткомуністичної української неототалітарної законсвідомості притаманними є такі наступні константи та джерела подальших трансформацій: 1) втрата демократичними правовими інститутами реальних нормативно-змістовних, ментально структурованих властивостей; 2) монопольне панування правосвідомості „партії влади” як її законсвідомості за багатопартійності та суворим нормативно-правовим контролем; 3) страхіття первинних суб’єктів правосвідомості перед владою вторинних та недовіра до наявних державно-правових владних інституцій; 4) застосування політичних вбивств; 5) серійне клонування похідної суспільно-правової свідомості через підконтрольні ЗМІ; 6) підпорядкування економічної правосвідомості кланово-мафіозній; 7) відсутність правової, економічної, соціальної захищеності більшості первинних суб’єктів правосвідомості; 8) значне відчуження вторинних суб’єктів правосвідомості (первинних суб’єктів законсвідомості) від первинних (вторинних суб’єктів законсвідомості); 9) відсутність процесуального демократичного нормативно-правового плюралізму у сфері правової політики та ідеології. Як правило, потенційними джерелами неототалітарних форм правосвідомості та законсвідомості можуть бути суспільства із авторитарними системами правової свідомості; країни, які характеризуються „урізаними” політичними правами та свободами громадян; держави, що тривалий час перебувають у системній правовій кризі.

У чому ж виявляються особливості стійких неототалітарних тенденцій правосвідомості в сучасному українському суспільстві, що, як новітні витоки, продовжують формувати новітні тоталітаризовані норми законсвідомості?

За проведеними дослідженнями вони виявляються у тому, що: 1) в Україні не відбулося відокремлення правової політики як самостійної професійної діяльності від бізнесу; 2) відсутнє формування професійного адміністративного апарату та професійної бюрократії. 3) неформована дієздатна система правозаконодавчого розподілу влади між її трьома гілками; 4) формування середнього класу відбувається важко й повільно, він є цілковито залежним від влади; 5) існує досить незначний регулятивний вплив правових інститутів громадянського суспільства, а звідси слабка розвиненість громадянської правосвідомості з її суспільно опосередкованою морально-правовою психологією та ідеологією; 6) чинні правові інститути демократії поступово стають методологічно-правовими інструментами олігархічно-номенклатурних та бюрократичних корпоративно-кланових правових інтересів; 7) відсутність демократично налаштованої національної правової еліти, цілісної правової нації, національної та правової культури [7].

Такий процесуальний стан української правосвідомості зумовлює важкі національні та правові колізії – активні витoki неототалітарної законосвідомості, які активно функціонують з початку 90-х років ХХ сторіччя. З цих часів починають виокремлюватися два теоретичних напрями, які намагаються обґрунтувати просторово-часову тривалість та протяжність неототалітарної законосвідомості як активної право-процесуальної теорії та практики. За першим напрямом неототалітарна законосвідомість як форма радикально-змістовної правової рефлексії дійсності та форма правової практики водночас, із нормативним використанням відповідних законодавчих ресурсів є процесуально-правовим артефактом української правової цивілізації, що виявляється у східному та західному варіантах. Другий напрям значно звужує ці межі, розглядаючи неототалітарну законосвідомість як феномен та правове явище суто ХХ сторіччя, породжене системною модернізаційною кризою процесуального здійснення права, викликаною духовною кризою ідейно-світоглядних установок, насамперед, в індивідуальній правосвідомості. Певний моральний занепад світових традиційних форм нетоталітарної законосвідомості (за розвиваючими та формуючими їх концепціями правосвідомості) звужує увагу від виявлення певних еволюційних можливостей тоталітаризму. Але значне посилення деяких нових радикалізованих тенденцій української неототалітарної законосвідомості, фактично, спричинили масові суспільно-правові зміни кінця ХХ – початку ХХІ сторіччя. Вони виявилися у розробці та використанні ефективних методів і технологій впливу на масову правову свідомість

та поведінку; використання економічних, фінансових, науково-інформаційних та воєнних ресурсів для встановлення як латентного, так й реального правового контролю над регіонами. Можемо констатувати певні прогресивні, еволюційні тенденції правосвідомості із набуттям нею нової якості – критичної неототалітарної форми, що призводить до подальшого поглиблення кризового циклу її соціальної та ідеологічної активності, а значить – до формування пріоритету правосвідомості над законсвідомістю.

У концептуальному плані критичну неототалітарну форму законсвідомості розглядаємо, по-перше, як продовження функціонування старої системи імперського глобального державно-адміністративного управління та контролю; по-друге, як активна динамічна характеристика нормативно-правових тенденцій правового розвитку. Концептуальні моделі неототалітарних трансформацій правосвідомості вирізняються ступенем зародження, розвитку й поширення неототалітарних ознак різних правових рефлексій, ідейно-світоглядно позиціонуючись у кратологічному, інформаційному, технологічному, економічному, культурологічному, мондіалістському та посткомуністичному підходах до аналізу чинної державно-правової свідомості, нормативно реалізованої як та чи інша форма (норма) тоталітарної законсвідомості. Трансформаційні зміни правосвідомості, що відбуваються на посткомуністичному просторі, мають якісно різний характер, різновекторну спрямованість, а також неоднакову систему соціальних та правових координат. Тому сутність неототалітарних правових тенденцій визначають не тільки конкретно-історичні форми (норми) правосвідомості, скільки їх ефективність у якості механізму правозаконодавчого контролю. За цієї правової інституції природу правової демократії визначають інструменти конкретної реалізації пріоритетних прогресивних неототалітарних тенденцій посттоталітарної законсвідомості. Вагому роль у нормативній реалізації процесуально-правових засобів законодавчого контролю у галузі державно-адміністративного управління відіграє збереження при владі значної частини тоталітарно налаштованої владної корпорації, що формує відповідну владну еліту. Вияви неототалітарних рефлексій же сучасної державно-правової свідомості мають місце у політичній, економічній та духовній сферах суспільства. В свою чергу, активній нормативно-правовій інсталяції неототалітарних форм законсвідомості усіляко сприяє домінування у правовому процесі адміністративних та промислово-фінансових груп, масова делінквентизація їх корпоративної правосвідомості, набуття домінант з боку кримінальної, концентрація

політичної, економічної та духовно-інформаційної правосвідомості, що стає реальною новою загрозою для існування незалежної української держави. Саме критична неототалітарна форма законосвідомості регулятивно фіксує кризовий цикл її ідеологічної активності, який найбільш наближений до кризового циклу соціальної активності правосвідомості, або, навіть, йому тотожний. У зв'язку з тим, що права свідомість найбільш притаманна первинним суб'єктам правосвідомості (вони ж – вторинні суб'єкти законосвідомості), а законосвідомість – вторинним суб'єктам правосвідомості (вони ж – первинні суб'єкти законосвідомості), виникає теоретико-практична можливість методологічно-соціологічної та статистично-математичної фіксації цього спорідненого циклу соціально-ідеологічної активності ментально-ідеологічного субстрату єдиного ядра правових рефлексій – правосвідомості-законосвідомості – як теоретико-практичної основи початку їх справедливого урівнювання з метою створення правової законосвідомості як процесуально-правового фундаменту правового закону.

Навіщо потрібна така процедура як обов'язкова методологічно-правова та інструментально-прикладна?

Така процедура як обов'язкова процесуальна інструментологія оптимального формотворення різногалузевої норми права у споріднених нормах правосвідомості-законосвідомості, засобами фундаментального і прикладного регулятивного змістотворення з різнотипних ірраціональних форм (норм) правосвідомості-законосвідомості раціональних норм, фіксуючи за різноджерельними актами правосвідомості-законосвідомості типово правоналаштовані, правоусталені та перспективізовані норми статичного права (закону) та знищуючи хиткі, неправоналаштовані. Наполягаємо на тому, що саме у правосвідомості формуються, діють та удосконалюються процесуально-правові норми, у тому числі у судовому процесі, у правосвідомості суддів, юристів професіоналів як теоретиків, так й практиків, що надає нам можливість дорівнювати процесуально-правові норми та норми правосвідомості, говорячи про правосвідомість як процесуальне право.

Українська правосвідомість є нецілісною та неоднорізнокомпонентною (тобто тільки україноцентричною, або такою, коли україноцентричний компонент домінує у відсотковому значенні від загальної різноментальної щільності чотирьох компонентів різнонаціональноментальної щільності правової ідіоми), які мають традиційні, національно утворені держави, а має різнорідно-ментально-правовий склад пропорцій, що свідчить про її неміцність та правову ситуативність, що виходить з

різнорідного складу української правової ідіоми та традиції. Зазначемо, що різноментальноцентричний склад української правової ідіоми – правосвідомості – норми права зафіксований нами у відповідній формулі української правової ідіоми – правосвідомості – норми права раніше [7], яка за умов тотожності правосвідомості та законосвідомості стає водночас формулою українською законодавчої ідіоми – законосвідомості – нормою закону: $E_{\% \text{законосвідомості}} = E_{\%} : A_{\%} : P_{\%} : Y_{\%}$, де європейськоцентрична правова ментальність позначена – E, азіатськоцентрична – A, російськоцентрична – P, україноцентрична – Y. Це **теоретична формула** пропорцій складових історичної національно-ментальної щільності правової ідіоми України, яка після заповнення має вигляд: $E_{\text{законосвідомості}} = 31\% : 23\% : 15\% : 27\%$. Маємо статичний сучасний реальний зміст історично зформованих середньоарифметичних відсотків національно-ментальних складових української законодавчої ідіоми – законосвідомості – норми закону: E = 31%, A = 23, P = 15, Y = 27. Тобто головний національний структурний елемент різноджерельної української правової ідіоми – правосвідомості – норми права, україноментальноцентрична складова – національно сформований лише умовно на 27 необхідних у ментально стійкому плані % зі 100 % достатніх (у ідеальному варіанті). Це свідчить про традиційну історичну ментальну слабкість та схильність до її ідеологічного поповнення або тривалий історичний пріоритет штучних або законодавчих ініціатив над правовими. Ураховуючи, як звісно, невинуватий пріоритет тривалої історичної законодавчої, як правило, ідеологічно опосередкованої ініціативи виправлення загального кризового циклу соціальної активності правосвідомості-законосвідомості на некризовий, який визначаємо у найменшій відсотковій щільності україноцентричної складової пропорції, що легко визначити за нашими розрахунками [7], та використовуючи пікові можливості правової психології та ідеології як складових компонентів правосвідомості-законосвідомості, формуємо концептуальне завдання сучасної правової науки **надавати пріоритету у законотворчій діяльності саме правовій психології, а не ідеології** при формотворенні актуальної форми (норми) правосвідомості-законосвідомості.

У який спосіб це можна зробити?

За проведеними дослідженнями найсуттєвішими способами підвищення циклу соціальної активності правосвідомості є відновлення національно-правового сенсу українського буття, відродження та використання у процесуально-правовому формотворенні норм правосвідомості старих, ментально та історично виправданих правових тради-

цій, духовності, тих традицій, що зміцнювали українську державність. Значне посилення уваги у навчально-виховному процесі слід приділяти підвищенню ролі та значення історично значимих подій, фактів, нормативних актів. Не менш важливу роль здатні відіграти комп'ютерні ігри, технології навчання та виховання, побудовані на відомих історичних сюжетах правового становлення України, які, швидко візуально актуалізуючи та надаючи у моніторі комп'ютера давні видатні історичні події, виконуватимуть функції мобільного „перекладача” історичної української національної та правової свідомості у відкриту правосвідомість школяра – студента – фахівця.

За таких умов створюється унікальна можливість також одночасно використання як ментальних, та й ідеологічних концептів формотворення норми права як норми закону. Цими концептами стають пріоритетні ментальні чинники правової психології як розвитково пріоритетної складової частини правосвідомості-законовідомості.

Таким чином, сучасний правовий розвиток показує, що трансформація економіко-правових систем може здійснюватися за відносно короткі терміни, на той час як формування правової свідомості, її національна соціалізація, що має витокami серйозну постійну тривалу правовиховну роботу у родині та у навчально-виховних закладах, ефективно здійснюватись за тотожній час аж ніяк не можуть, вимагаючи для активних трансформацій великих конкретно-історичних епох та повільного розвитку, але сучасні комп'ютерні технології та спеціально підібрані історико-правові сюжети ігор спроможні значно прискорити процеси формування правової заковсвідомості як процесуально-істинної архітектури та першооснови різногалузевого правового закону.

Правова свідомість та стереотипи правових дій, властиві правовим суб'єктам, які вийшли з тоталітарного суспільства, не зникають за короткий час, а лише відтісняються на задній план. Тільки значний часовий проміжок (за умов відсутності комп'ютерних технологій проведення навчально-виховної роботи або незвернення на їх присутність уваги) надасть змогу подолати стереотипи минулого активній частині первинних суб'єктів правосвідомості, котра з тривогою та розгубленістю сприймає нове. Можна впевнено стверджувати, що в українському суспільстві досить важко відбувається еволюційна трансформація правової свідомості. У більшості її активних носіїв – масових первинних суб'єктів правосвідомості – залишаються старі стереотипи правової дії, тоталітарне правове мислення, яке, на жаль, продовжує підтримуватися неототалітарними методами через ЗМІ, пресу тощо. Думаємо, що по-

дальше дослідження природи неототалітарної законсвідомості надасть можливість більшого окреслення її унікальних, у тому числі й прогресивних специфічних властивостей, можливостей та перспектив.

Список використаних джерел:

1. Нерсесянц В. С. Право та закон. – М.: Знание, 1983. – 578 с.; Нерсесянц В.С. Философия права. – М.: Вид. МГУ, 1997. – 875 с.; Radbruch G. Gesetzliches Unrecht und ubergesetzliches Recht (1946) // Radbruch G. Rechtsphilosophie. – Heidelberg, 2006. – S. 352.; Zur Verantwortlichkeit des Rechtspositivismus fur gesetzliches Unrecht” // Nationalsozialismus und Recht. – Wien, 1990. – S. 22; Чистое учение о праве Ганса Кельзена. – Вып. 1. – М.; Знание, 1987. – 241 с.; Чистое учение о праве Ганса Кельзена. – Вып. 2. М.: Знание, 1988. – 187 с. ; Четвернин В. А. Современные концепции природного права. – М.: Просвещение, 1988. – 517 с.

2. Дмитрієнко Ю.М. Про природу правосвідомості та її девіацій: теоретичний дискурс другої половини ХХ – початку ХХІ ст. // Наукова вісник Чернівецького університету. Вип.147. Правознавство. – Чернівці, 2002. – С.10-14

3. Дмитрієнко Ю.М. Проблема неправильного правового віддзеркалення правосвідомістю дійсності як біла пляма українського правознавства: теорія правової ідеології як збоченої (девіантної) правосвідомості (джерела, історія, реальність) // Нова парадигма. Журнал наукових праць. Вип. 57. – Київ: НПУ ім. М.П. Драгоманова, 2006. – С. 84-97

4. Дмитрієнко Ю.М. Філософсько-правові проблеми правової свідомості: історична ретроспектива // Актуальні проблеми держави і права. Вип. 16. – Одеса, 2002. – С. 123-131

5. Дмитрієнко Ю.М. Філософсько-правові детермінанти девіантної правосвідомості у структурі ідейно-світоглядних аксіологій українського права // Науковий вісник дипломатичної академії України. Світова дипломатія: історія та сучасність. Вип. 6. – Київ, 2002. – С. 244-266

6. Загальна теорія держави і права / За ред. проф. М.В. Цвіка, В.Д. Ткаченка, О.В. Петришина. – Харків: Право, 2002. – 430 с.

7. Дмитрієнко Ю.М. Прямі ефекти синергетики девіантної правосвідомості: перша формула української національної ідіоми // Державо і право. Збірник наукових праць. Вип. 25. – Київ: Інститут держави і права ім. В.М.Корецького НАН України, 2004. – С. 14-21; Дмитрієнко Ю.М. Прямі ефекти девіантної правосвідомості: перша формула укра-

їнської правової ідіоми // Право і безпека. Науковий журнал. 2004/3'2. – Харків:НУВС, 2004. – С.11-18; Дмитрієнко Ю.М. Маргінальна правова норма як акт девіантної правосвідомості // Державо і право. Збірник наукових праць. Вип. 18 Київ, 2002. -С. 12-17; Дмитриенко Ю.Н. Скрытые эффекты девиантного правосознания: ориентиры и природа синергетической методологии правового познания // Право і безпека. Науковий журнал. – 2004/3'4. – Харків: НУВС, 2004. – С.18-26; 509. Дмитрієнко Ю.М. Формула української правосвідомості як оптимальний критерій, корелят, інструмент здійснення поліаспектних трансформацій, завдань та їх ефективних досліджень // Вісник Харківського національного університету ім. В.Н. Каразіна. 617/2004. – Харків: ХНУ ім. В.Н.Каразіна, 2004. – С.87-88; Дмитрієнко Ю.М. Формула норми права у контексті механізму адаптації законодавства у сфері прав громадян України до законодавства Європейського Союзу // Державо і право. Збірник наукових праць. Вип. 33. – Київ: Інститут держави і права ім. В.М.Корецького НАН України, 2006. – С. 45-53

УНІВЕРСАЛЬНІСТЬ ПРАВ ЛЮДИНИ: ПОШУКИ ФІЛОСОФСЬКИХ ЗАСАД

С. Добрянський

*Лабораторія дослідження теоретичних проблем прав людини
Львівський національний університет імені Івана Франка
79000, м. Львів, вул. Університетська, 1, email: svatolex@yahoo.com*

Права та свободи людини – один із найбільш цікавих та складних феноменів сучасного суспільствознавства, свідченням чого виступає далека від однозначності оцінка прав та свобод вченими, політичними діячами. У одному випадку за правами людини визнають статус “світської релігії”, свободи людини виступають одним із суттєвих критеріїв сучасної цивілізованої державності, у іншому ж – можуть розглядатися як фактор посягання на традиційні культурні цінності, порушення національного духу, перешкода економічному розвитку відповідної держави.

У будь-якому випадку права людини надійно увійшли у лексикон сучасного міжнародного спілкування, та й, тією чи іншою мірою, як предмет регулювання національними (внутрішньодержавними) правовими нормами, втім їхня дієвість і конструктивний вплив на політику держав сучасного світового співтовариства значною мірою буде зумовлюватися ступенем наукового висвітлення різних граней того явища, котре позначається нині терміном “права людини”.

Метою даною статті є висвітлення деяких аспектів філософського обґрунтування проблеми універсальності прав людини з погляду узагальнення історичного досвіду людства чи, іншими словами, визнання “всезагальної правомірності” концепції прав людини з огляду на “колективну совість” людства.

У XX–XXI століттях однією із загальних тенденцій розвитку інституту прав людини є його глобальна універсалізація. Про це свідчить, наприклад, те, що до найвизначніших договірних актів ООН з прав людини – Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, Міжнародного пакту про економічні соціальні і культурні права, Конвенції про права дитини, Конвенції про ліквідацію усіх форм дискримінації стосовно жінок, Конвенції про ліквідацію усіх форм расової дискримінації

– приєдналося від 70 до 90 % усіх держав світу, а заключний документ проведеної під егідою ООН 1993 року у Відні Всесвітньої конференції з прав людини підписали представники усіх 170 держав, які брали ній участь [1, с.3].

У сучасній зарубіжній науковій літературі висловлюється думка про те, що з часу прийняття Загальної Декларації прав людини сформувався феномен, який позначається термінопоняттям “глобальний режим прав людини”, що включає в себе численні міжнародні конвенції, спеціальні міжнародні організації, які здійснюють моніторинг за дотриманням відповідних міжнародних документів, а також регіональні системи захисту прав людини (вчені Альстон, Донеллі, Форзайс). Більше того, глобальний режим прав людини призвів до появи значної кількості транснаціональних правозахисних об’єднань та міжнародних неурядових організацій. Як наслідок цих процесів, висловлюється бачення, що права людини все більше стають частиною загальноновизнаного знання та колективного розуміння (сприйняття), що складає світовий образ правління (вчені Болі, Томас). Таким чином права людини набувають статусу конститутивних складників сучасної та “цивілізованої” державності [2, р.234].

Практично всі документи по правах людини прийняті в рамках ООН, прямо чи опосередковано, виходять з презумпції про універсальність прав людини, їх неподільність та однакову значимість. Хоча імплементація прав та свобод, закріплених у міжнародних документах з прав людини суттєво відрізняється від суспільства до суспільства [3, р.73].

Отже, одна справа стверджувати, що існує “глобальний образ правління”, заснований на правах людини та виражений у системі міжнародних режимів, організацій, правозахисних об’єднань. І цілком інша у тому, щоб стверджувати, що ці норми з прав людини дійсно призвели до змін у повсякденній практиці національних правлінь щодо своїх громадян [2, р.234-235].

Людство ще тільки “доростає” до повсюдного сприйняття категорії прав людини. Для того, щоб права людини були цілковито втілені у практиці окремих держав та всього світового співтовариства, потрібні не декларації про відданість тих чи інших держав правам людини, а “приземлення” сучасних міжнародних світових стандартів з прав людини до конкретно-історичних умов соціального розвитку.

Права людини можуть бути реальними лише за двох умов: якщо вони виражають, з одного боку, головні цілі усього людства (як сучасного світового співтовариства, пов’язаного загальними інтересами, по-

требами, протиріччями), а з другого – цілі кожної людини, породжені відносинами, які характеризують становище особистості, як фактичне, так і правове, у кожній державі [4, с.6].

Проблема універсальності прав людини не є новою, адже сам по собі ідея прав людини є продуктом певної історичної епохи, певного суспільства, відтак вона іманентно не може бути непритаманна цьому феномену [5, с.228].

Інша справа, що в період після завершення II Світової війни, права людини були покладені в основу нового міжнародного правопорядку, і стали однією із вимог, які пред'являються до держав сучасного світового співтовариства.

Таким чином, за певних історичних умов, ідея прав людини “перекочувала” з національного та міжнародний рівень, а звідти вже була “трансплантована” через діяльність як світових міжнародних організацій так і політику окремих держав на рівень національних правопорядків в т.ч. тих, які до цього не знали феномену прав людини власне в його “прозахідному варіанті” [6].

Це призвело, на думку деяких зарубіжних дослідників, до того, що ідея прав людини як ідея свободи, звільнення, забезпечення автономії особи може набувати за певних умов протилежного характеру – колонізації, нав'язування цінностей невластивих для певних суспільств.

“Симптоми” потенційної хвороби “неприйнятності” прав людини були зафіксовані ще напередодні прийняття Загальної Декларації прав людини у документі, опублікованому від імені виконавчої ради Американської Антропологічної Асоціації, де наголошувалося на втіленні у вказаному документі “прозахідних ідей”: “Він (документ) не буде носити переконливого характеру для індонезійця, африканця, індійця, китайця, якщо він займатиме положення того ж плану що і документи попереднього періоду. Права людини XX століття не можуть бути визначені стандартами будь-якої культури або продиктовані прагненнями певного народу” [3, р.74].

Природно, що проблема універсальності прав людини почала себе проявляти більш рельєфно, більш гостро по мірі збільшення міжнародного нормативного регулювання прав людини та його впливу на внутрішньодержавне законодавство, виникнення міжнародних регіональних систем захисту прав людини та появи явища принципово нового порядку, незнаного в попередні історичні періоди, котре позначається терміном “глобалізація”. Нікарагський вчений Хаб'єр Горостьяга стверджує, що в еру глобалізації людство розглядається як принципово ціліс-

не, поєднане єдиною долею, що є результатом технологічної революції в інформації та комунікації і усвідомлення неприйнятності продовження чинного стану життя. Втім, як зазначається, у зарубіжній науковій літературі, поняття “глобалізація” поза цими очевидними ознаками, є не простим, а складним феноменом, котрий включає цілу систему процесів, які виражаються на низці рівнів – політичному, економічному, культурному [7, р.33]. Річард Фок пропонує виділяти в комплексному феномені глобалізації два рівні: “глобалізація зверху” та “глобалізація знизу” [8, р.10]. Обидва рівні глобалізації є важливими для нашого дослідження, оскільки результатом впливу першого рівня глобалізації є дотичність прав людини до відповідного національного правопорядку принаймні у формі ратифікації відповідного міжнародного акта по правах людини, тоді як результатом впливу другого рівня є прийняття чи неприйняття ідеї прав людини у певній змістовно-визначеній формі.

Ідея виділення рівнів глобалізації має принципове методологічне значення при дослідженні проблеми універсальності інституту прав людини, так як вона дає можливість провести поділ чинників, які впливають на прийняття у певному суспільстві прав людини на групи факторів *нормативно-формального характеру* (на цьому рівні предметом аналізу виступають група міжнародно-правових норм щодо прав людини [9, Р.39], включаючи характеристику механізмів забезпечення цих норм, як і в цілому природу міжнародного права, а також проблему впливу політичних чинників на прийняття ідеї прав людини та певних конкретних змістовних “характеристик” прав людини) та *фактичного* (на цьому рівні аналізу основна увага приділяється конкретним внутрішньосоціальним обставинам, які власне визначальним чином детермінують як прийняття самої по собі ідеї прав людини, так і (за умови прийнятності ідеї) конкретного змістовного навантаження прав людини.

Звертає на себе і той факт, що й через 45 років після прийняття Загальної Декларації прав людини гострота проблеми визнання цього інституту як такого, що може застосовуватися у будь-якій державі сучасного світу не знялася. Офіційна позиція китайської делегації, озвучена на Всесвітній конференції по правах людини, котра відбувалася у Відні 1993 року отримала таке формулювання: *“Концепція прав людини є продуктом історичного розвитку. Вона тісно пов’язана з специфічними соціальними, політичними та економічними умовами, культурою і цінностями окремо узятій країни. Різні історичні стадії висувують різні вимоги щодо прав людини. Держави на різних етапах розвитку або з різними історичними традиціями та культурним фундаментом,*

також мають різне розуміння та практику щодо прав людини. Таким чином, не можна і не потрібно думати про стандарти прав людини і моделі певної держави як єдино правильні і вимагати від інших держав погоджуватися з такими стандартами. Це нереалістично, ані недієво ставити у залежність від прав людини надання міжнародної економічної допомоги або здійснення міжнародного економічного співробітництва” [10, р. 57].

Проблема універсальності прав людини останнім часом отримала доволі таки ґрунтовне висвітлення у зарубіжній науковій літературі, де вона розглядалася через призму *природи людини*, у світлі зумовленості прав людини, можливості віднайдення коренів прав людини у *певній релігії*, *певній культурі* чи *ідеології*. Гадаємо, що результати таких досліджень тією чи іншою мірою спроможні пролити світло, забезпечити певне розуміння щодо різних граней проблеми універсальності прав людини. Ми не ставимо собі за мету у цій роботі докладно аналізувати такі концепції і давати їм оцінку, з огляду на те, що вони часто-густо базуються на взаємовиключаючих засадах. Чим власне і пояснюється відсутність певного спільного бачення щодо розв’язання цієї проблеми.

Натомість, ми хотіли би зупинитися на тих *універсально значимих*, дозволимо собі підкреслити *незалежних від погляду культури* певного суспільства історичних фактах, які мали місце у конкретному часовому та просторовому вимірі, і які, в кінцевому рахунку, виступили *безпосереднім каталізатором* появи сучасної концепції прав людини та її міжнародному закріпленню.

Як зазначається в одному з найбільш авторитетних світових енциклопедичних видань – “Британіці”, “права людини” – це словосполучення, що увійшло у мовний лексикон лише після II Світової Війни, ознаменувавши народження *сучасної концепції* прав людини, котра прийшла на зміну доктрині *природного права* [11, р. 652]. Чому саме після завершення II Світової Війни? Цікавим буде звернення до сучасної зарубіжної літератури для висвітлення цієї проблеми: “Все більше та більше, юристи з різних кутів світу звертаються за допомогою до *загальних принципів права*, котрі можна уподібнити до стародавнього *ius gentium* (права народів), і які знаходять своє реальне та достатнє обґрунтування у *консенсусі цивілізованого людства* (підкресл. – Добрянський С.П.). Той факт, що ці принципи є визнаними, явно чи імпліцитно судами різних країн, навіть якщо вони не були визнані обов’язковими законодавчою владою, виступає доказом неспроможності конструкції Кельзена, котра визначає дієвість норм права залежно від їхнього

включення у ієрархічну та динамічну систему, елементи якої отримують свою дієвість від презюмованого верховного стандарту”[12, р.47]. Проф. Ч.Пірлман зазначає, що “універсальна реакція на злочини нацизму змусила держави-союзники протлумачити принцип “*nullum crimen sine lege*” (без закону немає злочину) у неопозитивістському значенні, тому що порушений закон впливав не із системи позитивного права, а із совісті усіх цивілізованих людей. Переконавання у тому, що неможливо залишити такі жахливі злочини без покарання, хоч вони і випадали за систему позитивного права, отримали першість щодо позитивістської концепції обґрунтування права”[12, р.47].

Позитивною рисою такого *історико-філософського* обґрунтування прав людини виступає те, що він може бути покладений в основу категорії прав людини, які іменуються “основними” або “первинними”, хоч за його допомогою складно забезпечити обґрунтування розгорнутого переліку прав та свобод людини. Такий підхід врят чи допоможе вичерпно пояснити специфіку реалізації прав людини у контексті суспільства певної держави, однак його незаперечною перевагою є те, що він виступає певним підсумком історичного досвіду людства і вказує на ті варіанти поведінки, які є недопустимими у застосуванні щодо людини за будь-яких умов, незважаючи на специфічні культурно-історичні умови.

Отже, можна дійти висновку, що розроблення прав та свобод людини, закріплених у Загальній Декларації 1948 р., виступило реакцією колективної свідомості людства на ті історичні події, які людство пережило у I пол. XX ст. і кульмінацією яких виступила II Світова Війна.

Так, висловлюється думка, що “основні” права, які стосуються взагалі можливості людського існування врят чи, якщо взагалі залежать від культури, особливо з перспективи суб’єкта таких [13, Р.67] . До цих прав відносяться (Загальна Декларація прав людини): право на життя та належний рівень життя (ст. 3. і ст.25); право на особисту свободу та недоторканість (ст.3); заборона рабства та підневільного стану (ст.4); заборона тортур, або нелюдського чи такого, що принижує гідність поводження та покарання (ст.5); заборона необґрунтованого затримання (ст.9); заборона дискримінації (ст.1 та ст.2); право на правосуб’єктність (ст.6); заборона зворотної дії кримінального закону (ст.11); свобода думки, свободи та віросповідання (ст.18).

Нормативним підтвердженням прийняття історико-філософського обґрунтування універсальності ідеї прав людини виступає практика міжнародних судових органів, а також трансформація певних принципів міжнародного права.

Загальновизнаним принципом дієвості норм міжнародного права виступає *принцип взаємності*, котрий передбачає, що міжнародна норма породжує певні обов'язки тільки для тих держав, які прийняли таку норму, причому держави зобов'язані виконувати таку норму по відношенню одна до одної [14, р.59-60]. Міжнародний Суд Справедливості у своєму рішенні по справі *Barcelona Traction Case 1970р.* встановив важливий виняток до цього загального правила щодо взаємності: “Зокрема, суттєва різниця повинна бути визначена щодо обов'язків держави до міжнародної спільноти в цілому, і обов'язків, котрі виникають до іншої держави у сфері дипломатичного захисту. За своєю природою перші виступають об'єктом інтересу усіх держав. Беручи до уваги важливість прав, котрі зачіпаються, усі держави можуть вважатися такими, що мають правовий інтерес у їхньому захисті; це є обов'язки за своєю природою *erga omnes*”. Суд також вказав у своєму рішенні, які категорії міжнародних обов'язків мають на увазі: “Такі обов'язки впливають, для прикладу, у сучасному міжнародному праві з визнання незаконними актів агресії та геноциду, а також порушення принципів та правил, які стосуються базових потреб людини, включаючи захист від рабства та расової дискримінації” [15, р.60].

У сучасній науковій літературі висловлюється позиція про те, що “беручи до уваги юридичну історію і той факт, що Загальна Декларація була одноголосно підтримана членами ООН на двох всесвітніх конференціях, Загальна Декларація становить авторитетне тлумачення та деталізацію концепції прав людини” [13, р.64].

Отже, підсумовуючи вищевикладане, можна зробити такі висновки:

1. Історико-філософський підхід може слугувати одним із ключів до розв'язання проблеми універсальності прав людини.

2. Його позитивною характеристикою виступає те, що він уникає проблеми протистояння вихідних засад, котрі кладуться в основу визнання або заперечення концепції прав людини універсальною, а натомість концентрує увагу на історичних фактах, які мають загальнолюдське значення, не залежать від певних специфічних конкретно-соціальних умов. Такі факти можуть використовуватися для обґрунтування мінімально необхідних умов людського існування у формі прав людини.

3. Одним із недоліків цього підходу є його обмеженість в можливостях пояснення особливостей здійснення прав людини у різних соціальних контекстах.

Список використаних джерел:

1. Рабінович П. М. Права людини: діалектика універсалізації найменувань та урізноманітнювання змісту й меж // Вісник Академії правових наук України. – 2002. – № 3.

2. Risse T. and Ropp St. International human rights norms and domestic change: conclusions // The power of human rights. – Cambirdge University Press, 1999.

3. Mullerson R. Human right diplomacy. – London and NewYork, 1997.

4. Серкова В.В. К вопросу о двойственном характере прав человека. – СПб.: Фолио, 1996.

5. Добрянський С. Права людини: до характеристики філософських засад // Swobodu obywatelskie w Polsce i na Ukrainie – rzeczywiosc I perspektywy. – Przemysl, 2001.

6. Проблема “соціалізації” (як поняття, що є більш об’ємним аніж імплементація) прав людини у внутрішньонаціональну практику держав докладно висвітлюється у роботах зарубіжних вчених, див.Risse T. and Ropp St. International norms and domestic change. – Cambirdge University Press, 1999.

7. Aziz N. The Human Right Debate In An Era of Globalization // Critical essays from the United States and Asia. – London, 1999.

8. Folk R. The Making of Global Citizenship – P.39 (з кн. Critical essays from the United States and Asia. – London, 1999.

9. Для більш детального ознайомлення див. Fernando R.Teson International Human Rights and Cultural Relativism // Human Rights in The World. – University of Pennsylvania Press, 1992.

10. Speech of H.E. Mr. Liu Huaqui, Head of the Chenese Delegation at the World Conference on Human Rights, Vienna, 15 June 1993 // P.R.Baehr Human Rights: Chinese and Dutch Perspectives: Kluwer Law International. – Netherlands, 1996.

11. 20 New Encyclopedia Britannica. – Oxford, 1992.

12. Ch. Perelman Can the Rights of the Man be Founded? // The Philosophy of Human Rights (ed.by Alan S.Rosenbaum). – Westport Connecticut: Greenwood Press, 1980.

13. Pieter van Dijk. A Common Standard of Achievement. About Universal Validity and Uniform Interpretation of International Human Rights

Norms // P.R.Baehr Human Rights: Chinese and Dutch Perspectives: Kluwer Law International. – Netherlands, 1996.

14. Renteln A. International Human Rights; Universalism versus Relativism. – Newbury Park, 1990. – P.133-135 // P.R.Baehr Human Rights: Chinese and Dutch Perspectives: Kluwer Law International. – Netherlands, 1996.

15. Barcelona Traction, Lights and Power Company, Limited, ICJ Reports, 1970. – P.3 // P.R.Baehr Human Rights: Chinese and Dutch Perspectives: Kluwer Law International. – Netherlands, 1996.

ПРАВОРОЗУМІННЯ: АНТРОПОЛОГІЧНА СУТНІСТЬ

Т. Дудаш

*Лабораторія дослідження теоретичних проблем прав людини
Львівський національний університет імені Івана Франка
79000, м. Львів, вул. Університетська, 1, e-mail: tamara_dudash@list.ru*

Вступні зауваження. Дослідження питання про праворозуміння у вітчизняній юриспруденції зазвичай засновується, можна сказати, на класичній раціоналістичній парадигмі пізнання. Раціоналістична філософія утвердилась, як відомо, в епоху Нового часу насамперед завдяки Рене Декарту, який здійснив «очищення» філософії від гуманістичної орієнтації, її спрямування на «чисту» (без специфічно людського моменту), об'єкту (безсуб'єкту) природу»[1, с. 96]. В юриспруденції такий підхід виходить з аксіоми про те, що правова реальність – об'єктивна реальність, яка розвивається за своїми власними закономірностями, котрі пізнаються людиною через посередництво певних логічних процедур та методів, що є загальнонауковими, тобто використовуються як у природничих, так і в гуманітарних науках. Правове знання є результатом відображення у свідомості правової реальності. Узагальнюючи різні визначення праворозуміння, сформульовані саме на основі раціоналізму, доходимо висновку, що ця наукова категорія ввібрала у себе *процес і результат людської мисленнєвої діяльності, спрямованої на пізнання того явища, яке відображається поняттям права* (тобто, так званого правоявища)[див. напр.: 2, с. 187; 3, с. 20]. З огляду на вплив на таке пізнання факторів суб'єктивних (різні потреби та інтереси суб'єктів соціуму) та об'єктивних (складність, багатогранність, розмаїття тих явищ, котрі відображаються поняттям права), процес пізнання власне правоявища[4, с. 8] не може бути безоціночним.

Саме оціночність цього процесу (а, відповідно, й його результату) обумовлює потребу в застосуванні певної *іrrраціональної* методології до дослідження праворозуміння. І найбільш перспективною для цієї мети видається *загальна теорія розуміння – герменевтика*, яка виводить на перший план саме суб'єктивний, людський фактор, дозволяючи дослідити праворозуміння не ззовні (тобто не як застосування суто раціоналістичних засобів логіки), а зсередини – з позиції людини як творчого,

активного суб'єкта, неповторної індивідуальності, яка привносить у результат праворозуміння наче би частинку свого «Я». Саме феноменолого-герменевтична традиція дає можливість не протиставляти предмет розуміння його суб'єкту, а розглядати предмет крізь призму одного суб'єкта у його взаємозв'язку з іншим суб'єктом (автором)*[5, 6]. Як вказував ще в XIX ст. Г. Пухта „вся юриспруденція має бути герменевтикою”[7, с. 39].

Вихідні положення. Не вдаючись тут – з огляду на обмеженість обсягу статті – до висвітлення історії виникнення, розвитку й сучасного стану основних концепцій герменевтики (у тому числі герменевтики юридичної та правової), констатуємо, що у даному дослідженні будемо спиратись на розрізнення герменевтики свідомості та герменевтики буття (так званої онтологічної герменевтики), використовувати положення, сформульовані, зокрема, у працях В. Дільгея, Ф. Шлейєрмахера, М. Гайдеггера та Г.-Г. Гадамера, Г. Шпета, П. Рікера, В. Канке, Є. Шульги, В. Кузнєцова, О. Мережка, Е. Форштоффа, Х. Коінха, А. Кауфмана, Е. Бетті, К. Лоренцо, Є. Ессера, М. Братасюк, П. Баранова, А. Овчиннікова, Є. Стельмах та інших прихильників герменевтичних концепцій.

Основними терміно-поняттями герменевтики є «текст», «мова», «смісл», «істина», «розуміння», «передрозуміння», «інтерпретація», «автор», «герменевтичний суб'єкт». Насамперед схарактеризуємо деякі з них, які у процесі подальшого дослідження будуть використовуватися, так би мовити, аксіоматично, саме у сприйнятому тут значенні відповідних термінів.

Термін «*текст*» позначатиме поняття про систему знаків, що позначають певні явища і є носієм певного смислу. Таке поняття охо-

* Як зазначає В. Кузнєцов стосовно філософського знання, «плюралістичність [філософського знання] забезпечується його інтерпретаційною природою. Інтерпретація, у свою чергу, передбачає *діалогічне* відношення суб'єкта пізнання до особливого предмета, який виділяється із історичного, культурного, буттєвого і спів-буттєвого контекстів з урахуванням специфіки останніх». (Див.: Кузнєцов В. Герменевтика и ее путь от до философского направления. // Герменевтика в России: Сб. научн. трудов. – Вып. 1. – Воронеж: Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2002. – С.68); А. Кауфман вказує на те, що схема «суб'єкт-об'єкт» ставиться сьогодні під сумнів навіть у природознавчих науках, принаймні у науках герменевтичних (заснованих на розумінні) вона недоречна. Вона повинна поступатися персональному мисленню. (Див.: Einführung in Rechtsphilosophie und Rechtstheorie der Gegenwart / Herausgegeben von Arthur Kaufmann und Winfried Hassemer. – Heidelberg: Müller Juristischer Verlag, 1994. – S.18-19)

плює й відповідні метафори постмодернізму, зокрема такі як “людина є текст”, “світ є текст” (з означеного погляду „право є текст”). Інший аспект розуміння тексту полягає у тому, що він сам по собі є „зорієнтованою” на розуміння, на інтерпретацію системою елементів різної складності й значущості, що поєднуються у загальну структуру. Як видається, саме таке – гранично широке – поняття тексту найбільш адекватно відображає онтологічність герменевтики як загальної теорії розуміння[8, с. 222] та дозволяє максимально глибинно підійти до дослідження проблеми праворозуміння й офіційної правоінтерпретації. Для нашого дослідження важливим є те, що з позиції герменевтики текст є носієм смислів, і це становить його неодмінну, невід’ємну *герменевтичну властивість*.

Термін «мова» вживатиметься насамперед у значенні знакової системи зі стійким набором значень, який створюються людьми та контролюється ними у комунікативно-діяльнісному контексті їх співбуття[9, с. 27]. Процес оволодіння мовою в обраній інструменталістській концепції мови є однаковим для усіх носіїв мовної традиції внаслідок єдності комунікативних констант, що засвоюються цими носіями. У даному дослідженні також враховується й інша «іпостась» мови, в якій остання виступає смисловим виміром світу, провідником індивідуального людського сприйняття у «всесвіті смислів», оскільки лише констатація такої властивості мови дозволяє застосовувати положення онтологічної герменевтики до дослідження «правових» проявів у соціальній реальності.

Поняття *смислу* у герменевтиці розглядається як «смисл-значимість-цінність». Такого підходу дотримуються представники філософії (зокрема Е. Гуссерль, Б. Рассел, Дж. Остін, Л. Вітгенштейн, С. Васильєв, І. Петров, А. Гіжа, В. Канке, В. Дільтей, Л. Рюмшина). Погляди цих науковців мають спільне ядро – розуміння смисла як такого, що становить певну цінність, значимість для суб’єкта.

«Істина» у герменевтичному контексті прив’язується до питання про істинність смислу як результату процесу розуміння, «істина завжди є осмисленою істиною, якщо суб’єкт розуміє про що йде мова»[10, с. 108].

П. Рікер розглядав поняття *інтерпретації* та поняття *розуміння* як тотожні за змістом, але спрямовані на різні об’єкти, а саме: „розуміння – це проникнення в іншу свідомість за допомогою зовнішнього позначення, „інтерпретація” – це розуміння, спрямоване на зафіксовані у письмовій формі знаки”[11, с.3-4]. Для цілей даного дослідження

достатньо розуміти співвідношення між інтелектуальними процесами інтерпретації та розуміння як частину і ціле, про що мова піде далі. Зараз зазначимо, що *передрозуміння* – попереднє розуміння тексту, присутнє у *герменевтичного суб'єкта* до моменту інтерпретації тексту. Поняття «герменевтичний суб'єкт» є родовим щодо понять „автор” та «суб'єкт розуміння», у тому числі й «суб'єкт інтерпретації» («інтерпретатор»).

У герменевтичній ситуації праворозуміння присутні такі герменевтичні суб'єкти як суб'єкт *праворозуміння* та автор тексту (якщо такий автор існував чи існує). А відтак сам процес та результат *праворозуміння* отримують свою специфіку з огляду на 1) об'єкт такого розуміння та 2) взаємодію горизонтів розуміння суб'єкта розуміння (інтерпретаційного суб'єкта) й автора.

Об'єктом праворозуміння є те явище, яке відображається поняттям права. Відображення (або конструювання) такого явища в свідомості у формі поняття відбувається через посередництво мови, а отже – через правоназв. Проте правоназва не існує у мові й мовленні суб'єктів сама по собі, вона завжди так чи інакше «занурена» в текст. Відтак, не лише саме право є текстом (у викладеному вище сенсі), який підлягає розумінню, але й занурена в текст правоназва дає можливість зрозуміти право як текст. Таким чином, відповідь на питання про те, яке явище ж явище відображається поняттям права, можливо отримати з аналізу того тексту, в якому вжито певну правоназв. Отож, у даному контексті зрозуміти автора – означає зрозуміти, яке явище він відобразив термінопоняттям права.

Праворозуміння: онтичний аспект. Онтична сутність розуміння як мисленнєвого феномену характеризується у герменевтиці неоднозначно. Відтворимо основні позиції.

1. Розуміння – це “вживання у світ автора” (Ф. Шлейермахер, В. Дільтей, Е. Бетті[5, с. 43-44], Е. Гірш, Б. Соколов), при якому:

- текст відображається в свідомості суб'єкта розуміння (інтерпретатора), *опосередковуючи* відношення між ним та автором;
- авторське розуміння тексту виступає *засобом та метою* розуміння інтерпретатора;
- *критерієм “правильності” розуміння тексту* є те, як його розумів (розуміє) сам автор;
- роль інтерпретатора в процесі розуміння у даному випадку є другорядною порівняно з роллю автора, з огляду на *залежність розуміння суб'єкта інтерпретації від розуміння автора*.

2. Розуміння – це “проникнення у текст сам по собі” (П. Рікер, Р. Барт*, К. Гірц, Г. Верклер), при якому:

- текст відображається в свідомості інтерпретатора *в результаті взаємодії* двох суб'єктів – автора та самого інтерпретатора через посередництво мови (чи мовлення), оскільки сам факт користування автором та інтерпретатором однією мовою є *мінімальним рівнем їх взаємодії в процесі розуміння*;

- авторське розуміння тексту не виступає *ні засобом, ні метою* розуміння інтерпретатора;

- *критерієм “правильності” розуміння* тексту є те, як його розуміє сам інтерпретатор, тобто текст „відривається”, звільняється від авторського смислу;

- роль інтерпретатора в процесі розуміння є основною порівняно з роллю автора, оскільки існує *незалежність розуміння суб'єкта інтерпретації від розуміння автора*.

3. Розуміння інтерпретатором автора є «кращим», ніж останній розумів сам себе (М. Гайдеггер, Г.-Г. Гадамер, В. Кузнецов, Т. Маунц), при якому:

- об'єкт розуміння (текст) відображається в свідомості суб'єкта розуміння (інтерпретатора) *в результаті взаємодії* двох суб'єктів – автора та самого інтерпретатора, він (текст) наче би *опосередковує* відношення між ними (двома суб'єктами), проте наче би “відривається” від автора;

- авторське розуміння тексту виступає *лише засобом, але не метою* розуміння інтерпретатора;

- метою ж розуміння є *власне розуміння тексту самим інтерпретатором*;

- *критерієм “правильності” розуміння* тексту є те, як його розуміє інтерпретатор;

- роль інтерпретатора в процесі розуміння є основною порівняно з роллю автора, зокрема тому, що *стирається залежність суб'єкта розуміння від розуміння автора*.

* «Інтерпретувати текст, – пише Р. Барт – зовсім не означає наділяти його певним конкретним смислом, а, навпаки, зрозуміти його як втілену множинність. Текст...являє собою галактику означуваних, ...у нього можна вступити через множинність входів, жоден з яких не можна визнати основним.. (Цит. за: Ищенко Е.Н. Новая парадигма интерпретации в дискурсивном поле современной философии // Вестник МГУ. Сер. 7: Философия. – 2004. – № 6 – С. 65)

Виокремлення наведених різновидів онтичної сутності процесу розуміння є досить умовним. Зокрема, у герменевтиці буття відбувається виключно «проникнення у текст сам по собі», в результаті якого можна зокрема і «зрозуміти автора краще, ніж він сам розумів себе». Постановка ж питання про якийсь інший варіант онтичної сутності процесу розуміння в онтологічній герменевтиці, окрім «проникнення у текст сам по собі», є некоректною. Проте герменевти буття вважають, що саме у результаті проникнення текст сам по собі якраз і можна досягти розуміння, «кращого» від авторського.

У вітчизняній загальній теорії тлумачення, яка ґрунтується переважно на герменевтиці свідомості, поки що залишається поширеним уявлення про те, що завдання тлумачення закону полягає у виявленні законодавчої волі на момент його прийняття[див. напр.: 12, с. 4; 13, с.5]. Проте останнім часом декларується необхідність пристосування інтерпретації до конкретних умов, обставин (офіційні різновиди якої пропонується навіть називати «адаптаційною», «приспосувальною»-[14]). Останній підхід, як відомо, переважає у західній літературі і, до речі, яскраво реалізується у практиці Європейського суду з прав людини[15].

Від чого ж залежить вибір тієї чи іншої концепції сутності процесу розуміння взагалі та праворозуміння зокрема? Як видається, такий вибір обумовлюється в першу чергу загальним концептуальним підходом дослідника, тобто його *світоглядною аксіоматичною ідеєю*, яка обумовлює стратегію дослідження, відбір досліджуваних фактів та інтерпретацію результатів дослідження[16, с. 15]. Так, якщо дослідник виходить з того, що саме потреби та інтереси людини детермінують її поведінку в соціумі, то він обере концепцію “звільнення” від автора, тобто розуміння як проникнення у текст сам по собі. Якщо ж дослідник керується формально-догматичним підходом, то обере концепцію, спрямовану на реконструкцію розуміння автора – вживання у світ автора[12, с.4; 13, с.5]. І нарешті, якщо дослідник дотримуватиметься «проміжної» позиції (щодо двох попередніх), то він, очевидно, обере варіант розуміння автора «краще», ніж сам автор розумів себе.

Застосовуваність наведених концепцій онтичної сутності процесу розуміння до проблеми праворозуміння є, як видається, прямою. А саме: можна вести мову про онтичну сутність процесу праворозуміння, який має специфічний об'єкт розуміння – те явище, яке відображається поняттям права, безумовно, вираженим у тексті. З огляду на те, що (як було встановлено нами в попередніх дослідженнях проблеми пра-

воназивання) ті явища, які відображаються терміно-поняттям права, не є випадковими, оскільки правоназви у мовах світу мають обмежену кількість предметних віднесеностей, то, мабуть, слід насамперед розглянути застосовуваність означених концепцій до розуміння саме цих предметних віднесеностей (тобто до тих явищ, які ставали чи стають об'єктами праворозуміння).

Різні дослідники праворозуміння, хочуть вони цього чи не хочуть, застосовують одну з трьох концепцій до встановлення онтичної сутності праворозуміння. Так, якщо суб'єкт розуміння має передрозуміння, згідно з яким право – це формально обов'язкове правило поведінки, то він вже зв'язаний тим змістом, який вкладає у таке „право” його автор – нормотворчий орган держави. Якщо ж інтерпретуючий суб'єкт наперед виходить з того, що „право неможливо описати як статичну структуру, а можна і потрібно пояснювати як соціальний механізм вирішення його антиномій”[17, с. 96], то він напевно обере „розуміння автора краще, ніж той сам розумів себе”. Отож, у будь-якому випадку, незалежно від того, яке явище відобразатиметься поняттям права, необхідно виявити його „автора”, аби зрозуміти його онтичну сутність.

Праворозуміння: гносеологічний аспект. Поняття розуміння у нашому дослідженні позначає *спіралеподібний процес*, який складається з таких основних ланок, «щабелів»: а) передрозуміння – передструктура розуміння, інтерпретаційна гіпотеза; б) інтерпретація (пояснення інтерпретаційної гіпотези, за П. Рікером) і в) власне розуміння (як результат). *Розуміння як результат породжує смисл*. Зокрема, як зазначав Г. Тульчинський, «розуміння є процесом і результатом осягнення необмеженого універсума такою обмеженою системою як людський розум. І саме ця обмеженість, визначеність і породжує смисл»[18, с. 45]. Причому розуміння як результат стає, своєю чергою, передрозумінням для досягнення нового, якісно вищого рівня розуміння.

Специфіка передрозуміння того явища, яке відображається поняттям права, полягає у тому, що – з огляду на мову як мінімальну межу передрозуміння – суб'єкт розуміння в силу дії певних суб'єктивних детермінант зв'язаний саме тією правоназвою, яку закріплено в його рідній мові, а отже, й певною предметною віднесеністю правоназви. *Тому мінімальною межею передрозуміння того явища, яке відображається поняттям права і зафіксоване у відповідній мові є предметна віднесеність його правоназви.*

Наприклад, мінімальну межу передрозуміння слов'яномовного суб'єкта розуміння неодмінно становитиме попереднє розуміння того

явища, яке відображається поняттям права як такого, що спрямовує поведінку у бік справедливості. Це пов'язано з тим, що слова, спільно-кореневі зі словом “право” (“правильний”, “правдивий”, “праведний”, “справедливий”, „правіж” тощо), неодмінно будуть визначальними для передрозуміння таким суб'єктом того явища, яке відображається поняттям права вже в силу того, що сам він є мовцем.

Відтак, саме *предметна віднесеність правоназви є визначальним фактором формування й інтерпретаційної гіпотези*, яка підлягатиме перевірці в процесі інтерпретації. Таким чином, інтерпретаційний суб'єкт є певним чином зв'язаним саме предметною віднесеністю правоназви, закріпленою у «його» мові, і неминуче від неї “відштовхується” при інтерпретації того явища, яке відображається поняттям права.

Чи може індивідуальний соціальний досвід суб'єкта розуміння внести певну корекцію у його передрозуміння того явища, яке відображається поняттям права, і як це проявиться в його інтерпретаційній гіпотезі? Як видається, вплив такого досвіду є *визначальним* з огляду на *складність об'єкта праворозуміння*. Саме складність (системність, багатогранність, багаторівневість, різноаспектність), оціночність такого об'єкта, мабуть, і спричиняє ту ситуацію, що на стадії передрозуміння він часто береться “на віру”. Зокрема, внаслідок складності поняття, що позначається правоназвою в слов'янських мовах, присутності у ньому елемента оцінності під нього нерідко „підводяться” ті явища, які видаються суб'єкту такими, що спрямовують певну діяльність саме у бік справедливості. У цьому випадку формування інтерпретаційної гіпотези відбувається як з урахуванням предметної віднесеності правоназви у цих мовах, так і з «підведенням» праворозуміння під індивідуальний соціальний досвід суб'єкта (горизонт розуміння). Більше того: неврахування предметної віднесеності правоназви (в силу її зв'язаності спільним коренем з іншими словами даних мов) на стадії передрозуміння навряд чи є можливим. Адже інтерпретаційний суб'єкт із необхідністю повинен досягти певного балансу між своїм соціальним досвідом та мовним значенням правоназви. Лише тоді його передрозуміння того явища, яке відображається поняттям права, буде завершеним. Якщо ж роль такого досвіду є мінімальною, то це дає можливість суб'єкту праворозуміння сформуванню такого передрозуміння поняття права, яке відповідає предметній віднесеності правоназви (оскільки саме мова встановлює мінімальну межу розуміння). (На стадії ж інтерпретації роль досвіду суб'єкта розуміння у формуванні розуміння того явища, яке відображається поняттям права, зростає ще

більше, оскільки таке розуміння досягається вже шляхом *взаємодії* індивідуальних соціальних досвідів (горизонтів розуміння) інтерпретуючого суб'єкта та автора тексту).

Отож, *передрозуміння того явища, яке відображається поняттям права*, – це процес побудови суб'єктом розуміння інтерпретаційної гіпотези щодо певного соціального явища (потенційного об'єкта інтерпретації), обмежений предметною віднесеністю правоназви та індивідуальним соціальним досвідом цього суб'єкта.

На другій стадії «розуміючої» мисленнєвої діяльності – інтерпретації того явища, яке відображається поняттям права, відбувається перевірка інтерпретаційної гіпотези шляхом опосередкованої текстом взаємодії досвіду автора та досвіду інтерпретаційного суб'єкта. До детермінант такої інтерпретації належать:

➤ *об'єктивні фактори*, а саме: закономірності об'єкта інтерпретації, вираженого в тексті, герменевтична властивість тексту бути потенційним носієм різних смислів, соціо-культурний контекст.

➤ *суб'єктивні фактори*, а саме (висловлюючись максимально широко): *духовно-соціальний досвід* суб'єкта розуміння, а також його певні біологічні (психофізіологічні) особливості.

➤ *інтерсуб'єктивні фактори* – насамперед *духовно-соціальний досвід автора*, втілений у тексті.

Мінімальною межею інтерпретації є передрозуміння, оскільки визначальною для перебігу, ходу інтерпретації є власне інтерпретаційна гіпотеза. Максимальну ж межу інтерпретації становить взаємодія індивідуалізованого соціального досвіду автора та такого ж досвіду інтерпретаційного суб'єкта – взаємодія, яка зводить інтерпретацію до “спільного знаменника”. Як зазначає А. Гига, «розуміння завжди слідує за індивідуальним досвідом, поза свої власним досвідом чужа індивідуальна мова не дасть нічого» [10, с. 157].

Метою інтерпретації того явища, яке відображається поняттям права, в ідеалі повинно бути, зокрема, адекватне відображення закономірностей цього явища. А тому інтерпретаційний суб'єкт та автор виявляються ніби зв'язаними такими закономірностями.

Відповідь на питання про те, яке явище відображається поняттям права (котра формується в результаті інтерпретації), може мати декілька різновидів залежно від того, чи було конституйовано інтерпретаційним суб'єктом певне праворозуміння саме в результаті взаємодії його індивідуального соціального досвіду з таким досвідом автора через посередництво тексту. Тут можливі такі варіанти:

1) Якщо досвід інтерпретаційного суб'єкта домінує над авторським досвідом і не суперечить останньому (внаслідок чого те явище, яке відображається поняттям права, проінтерпретовується з урахуванням позиції автора), то цей суб'єкт досягає саме такого праворозуміння, яке підтверджує його інтерпретаційну гіпотезу. Оскільки ж така гіпотеза була сформована з урахуванням предметної віднесеності правоназви, то у цьому випадку праворозуміння відповідатиме саме такій предметній віднесеності та „вписуватиметься” у духовно-соціальний досвід інтерпретаційного суб'єкта. Результатом тут буде розуміння смислу правоявища через посередництво *смысловідшукування*.

2) Якщо ж, навпаки, досвід автора домінує над досвідом суб'єкта розуміння і не суперечить йому (внаслідок чого те явище, яке відображається поняттям права, проінтерпретовано з урахуванням позиції автора), то інтерпретаційна гіпотеза знаходить своє підтвердження і автор, так би мовити, проливає додаткове світло саме на таке праворозуміння, яке визначалося горизонтом розуміння інтерпретаційного суб'єкта з урахуванням предметної віднесеності правоназви. Результатом буде розуміння смислу правоявища, знову ж, через механізм *смысловідшукування*.

3) Якщо індивідуальний соціальний досвід суб'єкта розуміння домінує над таким досвідом автора і суперечить йому (внаслідок чого те явище, яке відображається поняттям права, проінтерпретовано без врахування позиції автора), то інтерпретаційний суб'єкт сформував своє праворозуміння лише на основі свого ж передрозуміння. Результатом є розуміння смислу правоявища за допомогою *смыслотворення*.

4) Якщо досвід автора домінує над досвідом суб'єкта розуміння і суперечить йому (внаслідок чого те явище, яке відображається поняттям права, проінтерпретовано саме так, як його розумів автор), то інтерпретаційний суб'єкт засвоїв праворозуміння автора, ні підтвердивши, ні спростувавши свою інтерпретаційну гіпотезу. Результатом є розуміння смислу правоявища через посередництво *смысловідшукування*.

5) Якщо досвід автора та досвід суб'єкта розуміння є подібними і не суперечать одне одному, то праворозуміння, закріплене в інтерпретаційній гіпотезі суб'єкта розуміння, знаходить у цього суб'єкта своє підтвердження під час перевірки ним інтерпретаційної гіпотези. У цьому випадку у праворозумінні присутні і *смысловідшукування* (на стадії передрозуміння), і *смыслотворення* (на стадії інтерпретації).

6) Нарешті, якщо досвід автора та досвід суб'єкта розуміння є відмінними (внаслідок чого вони суперечать одне одному), то інтерпрета-

ційний суб'єкт не зрозумів автора і залишився лише на стадії передрозуміння того явища, яке відображається поняттям права; а його інтерпретаційна гіпотеза не знайшла ні підтвердження, ні спростування.

Спираючись на щойно викладене, можна сформулювати такий висновок: *інтерпретація того явища, яке відображається поняттям права*, – це процес перевірки інтерпретаційної гіпотези, супроводжуваний опосередкованою текстом взаємодією горизонтів розуміння автора та інтерпретаційного суб'єкта, результатами якої (взаємодії) можуть бути: 1) досягнення праворозуміння через посередництво смислотворення; 2) недосягнення нового праворозуміння; 3) засвоєння позиції автора стосовно того, яке явище відображається поняттям права, за допомогою смисловідшукування; 4) досягнення праворозуміння завдяки поєднанню смисловідшукування і смислотворення.

З вищенаведеного постає питання: чи фіксує праворозуміння, досягнуте інтерпретаційним суб'єктом, закономірності того явища, яке відображається поняттям права?

Відповіді на це питання можна наступним чином:

- якщо в результаті такої взаємодії інтерпретаційний суб'єкт зрозумів автора, а автор, у свою чергу, осягнув закономірності того явища, яке відображається поняттям права у тексті, то розуміння об'єкта відображатиме закономірності останнього;
- якщо ж у результаті такої взаємодії суб'єкт зрозумів автора, проте сам автор не відобразив у тексті закономірності об'єкта (очевидно, не пізнавши їх), то й праворозуміння суб'єкта розуміння не виявлятиме закономірностей того явища, яке відображається поняттям права.

Якими ж засобами можна забезпечити адекватне праворозуміння, коли на усіх стадіях процесу розуміння має місце вплив суб'єктивних факторів і на передрозуміння суб'єкта, і на результат його праворозуміння, досягнутого шляхом опосередкованої текстом взаємодії з автором? Як видається, основним з таких засобів є *поглиблення праворозуміння*. Отже, про відповідність праворозуміння закономірностям певного соціального явища, яке відображається поняттям права, може йти мова тоді й тільки тоді, коли “нове” (поглиблене) праворозуміння підтверджує – хоча б у «знятому» вигляді – те праворозуміння, яким перед тим володів інтерпретуючий суб'єкт.

Діалогічність пізнання через посередництво розуміння дозволяє піти до встановлення принаймні конкретної істини інтерпретації у відповіді на питання про те, яке ж явище відображається поняттям права. Отож, з огляду на те, що причини неминучого плюралізму праворозу-

міння об'єктивно вкорінені у соціумі та у складності самого явища, яке відображається поняттям права, відповідь на основне питання праворозуміння ніколи не буде однозначною[4]. Перевірка такої відповіді на істинність можлива лише з визнанням існування *істини інтерпретації*, з розумінням *істини як процесу*.

Висновки.

1. Підставно виокремлювати (з деякими термінологічними умовностями) такі герменевтичні концепції в їх зв'язку з тими, явищами, які відображаються поняттям права:

– герменевтика загальноправова (в якій герменевтичні положення слугують інструментом пошуку відповіді на питання про те, яке ж явище відображається поняттям права, і саме це поняття конститується в герменевтичному акті розуміння);

– герменевтика нормативно-юридична (у разі, якщо герменевтика ототожнюється з теорією тлумачення нормативного юридичного акту – насамперед закону);

– герменевтика індивідуально-юридична (якщо герменевтика спрямована на розуміння права, конституйованого у ситуації застосування (реалізації) закону).

2. Для дослідження питання про праворозуміння найбільш прийнятним видається застосування положень онтологічної герменевтики (герменевтики буття). Відповіді на питання чому саме таке, а не інше явище відображене поняттям права, згідно з означеною герменевтичною концепцією можна відповісти „занурившись у текст сам по собі”, оскільки у цьому випадку можливо: а) спробувати з'ясувати, яке явище автор відобразив поняттям права, б) урахувати соціокультурні, інтрамовні та інші фактори (детермінанти праворозуміння на різних його стадіях), які впливають на праворозуміння як автора, так і, власне, суб'єкта розуміння та в) привнести свій індивідуалізований соціальний досвід у процес праворозуміння та смисл (тобто у значимість, цінність правоявища) як результат цього праворозуміння (яке стало наслідком смисловідшукування чи то смисловорення).

3. Є підстави розглядати праворозуміння можливо розглядати як *спіралеподібний процес*, який складається з таких основних ланок: а) передправорозуміння (передструктура розуміння, інтерпретаційна гіпотеза – у термінах герменевтів); б) правоінтерпретація (пояснення інтерпретаційної гіпотези) і в) власне праворозуміння (як результат такої інтерпретації). Причому розуміння як результат стає передрозумінням

для досягнення нового, якісно вищого, рівня розуміння, що призводить до поглиблення останнього.

4. Результат процесу праворозуміння досягається такими механізмами а) смисловідшукування правоявища та б) смислотворення правоявища або 3) їх поєднанням на різних стадіях процесу праворозуміння. Так чи інакше смисл правоявища відображає його соціальну сутність.

5. Відображення соціальної сутності правоявища виявляє пізнані закономірності процесу праворозуміння. Встановлення ж таких закономірностей дозволяє з'ясувати не випадковість або ж, навпаки, випадковість відображення того чи іншого явища саме терміно-поняттям права (а не якимось іншим).

6. *Закономірність праворозуміння* – це об'єктивний, необхідний, суттєвий, для певних умов сталий зв'язок (залежність) між процесом і результатом розуміння правоявища, з одного боку, та сутністю того соціального явища, котре відображається зазначеним терміно-поняттям, – з іншого. Такі закономірності можуть бути або формальними, або змістовними, або ж функціональними.

ба. Формальною закономірністю праворозуміння є певна залежність праворозуміння від мови, а саме – від закріпленої у мові правоназви.

бб. Змістовною закономірністю праворозуміння є залежність останнього від взаємодії соціального досвіду автора використання (запровадження) терміно-поняття „право” і досвіду герменевтичного суб'єкта (реципієнта, інтерпретатора) цього терміно-поняття через посередництво відповідного тексту.

бв. Функціональною закономірністю праворозуміння є взаємоперехідність та взаємозалежність між передрозумінням та розумінням правоявища, яка обумовлює (формує) спіралеподібність процесу праворозуміння.

Список використаних джерел:

1. Бичко А.К., Бичко І.В., Табачковський В.Г. Історія філософії: Підручник. – К.: Либідь, 2001.

2. Теория государства и права / Под. ред В.М. Корельского, В.Д. Первалова. – М.: НОРМА, 1998.

3. Овчинников А.И. Правовое мышление в герменевтической парадигме. – Ростов н/Д: Изд-во Рост. ун-та, 2002.

4. Поняття правоявища введено у науковий обіг П. Рабіновичем (див. Рабінович П.М. Праворозуміння як фундамент юридичної науки і практики. – Юридичний вісник України. – 2006. –№ 44. – С. 8)

5. Кузнецов В. Герменевтика и ее путь от до философского направления. // Герменевтика в России: Сб. научн. трудов. – Вып. 1. – Воронеж: Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2002.
6. Einführung in Rechtsphilosophie und Rechtstheorie der Gegenwart / Herausgegeben von Arthur Kaufmann und Winfried Hassemer. – Heidelberg: Müller Juristischer Verlag, 1994.
7. Puchta G.F. Vorlesugen uber das heutige romische Recht. – Aufl.6. – 1873.
8. Современный философский словарь / Под ред. В.Е. Кемерова. М, 1996.
9. Журавлева С.М. Философия языкового воздействия: Учебное пособие. – Барнаул: АГАУ, 2002.
10. Гижа А.В. Интпретация и смысл (Структура понимания гуманитарного текста): Монография. – Х.: Коллегиум, 2005.
11. Рикер П. Герменевтика, этика, политика. – М.: Academia, 1995.
12. Скакун О.Ф. Метод інтерпретації правової теорії і правової норми: схожість і відмінність // Ученые записки Таврического национального университета имени В.И. Вернадского: Серия «Юридические науки». – Том 18 (57). – 2005. — №3.
13. Хабибулина Н.И. Толкование права: новые подходы к методологии исследования: Монография. – СПб: Санкт-Петербургский университет МВД России, 2001.
14. Рабінович П.М. Савчук Н.І. Офіційно-нормативне тлумачення законодавства як інструмент адаптації правового регулювання до соціальних змін // Вісник Академії правових наук України. – 2002. – №1.
15. Див., напр., Де Сальвиа М. Прецеденты Европейского суда по правам человека. Руководящие принципы судебной практики, относящиеся к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. Судебная практика с 1960 по 2002 г. – СПб.: Юридический центр Пресс, 2004.
16. Філософія права: проблеми та підходи: Навч. посібник / За заг. ред П.М. Рабіновича. – Львів, 2005.
17. Честнов И.Л. Право как диалог: к формированию новой онтологии правовой реальности. – СПб, 2000.
18. Тульчинский Г.Л. Слово и тело постмодернизма // Вопросы философии. – 1999. – №10.

ПРОБЛЕМЫ АНТРОПОЛОГИИ ПРАВА В КОНТЕКСТЕ КРИЗИСА ЗАПАДНОГО ПРАВООПОНИМАНИЯ

С. Калинин

*Белорусский государственный университет,
Республика Беларусь, г. Минск, ул. Ленинградская, 8-504,
e-mail: Kalinin@bsu.by*

Антропология права как научная дисциплина возникла достаточно недавно и своим предметом в основном имеет изучение процесса генезиса права в примитивных сообществах. Непосредственное практическое применение данной науки на первый взгляд невелико, однако развитие современное развитие антропологии права имеет значительные перспективы, обусловленные логикой развития западного права.

Современное западное право, под которым мы понимаем не столько систему норм, сколько систему доктрин, установок и ценностей, начало складываться в эпоху Просвещения как антропоцентричная, либеральная и атеистическая система мировоззрения, игнорирующая христианские корни европейской цивилизации. Для Просветителей право было не более чем инструментом, при помощи которого они желали ликвидировать «проклятый старый режим» и установить новое «светлое будущее». Однако право «проклятого старого режима» было тесно укоренено в мировоззрении, морали, нравственности и иных социальных регуляторах, отвечая сложившему стереотипу правомерного поведения. Это потребовало репрессивных правовых мер «нового революционного порядка» по отношению ко всему, что мешает построению «светлого будущего». Именно этим действием было заложено отчуждение права от социума. Право из субсидиарного, компенсирующего, сдерживающего регулятора превратилось в основной, вторгающийся в мировоззренческие основы современности. Социум из субъекта социального бытия превратился в объект управления государства. Это привело в дальнейшем к появлению позитивных доктрин в праве, в том числе и социологических.

Сведение права только к воле государства вызвало определенную реакцию, возродившую естественно-правовые, социологические и исторические исследования в праве. Поиск подлинных корней права, изучение

процесса его генезиса породил антропологию права. Однако в современном правовом обществе, основанном на унитарности правового порядка, выводы антропологии в ряде случаев пока не имеют практического применения. Антропология права более уместна в феодальном имперском типе общества, когда конкретная национальная группа, отличающаяся по стереотипам своего мировоззренческого поведения, входя в государственное образование имперского типа, присягает на верность монарху, не меняя своего стереотипа поведения. Имперское право в этом случае представляет определенного рода «переходник» между имперскими и местными нормами, распределяет имперскую и внешнюю компетенцию.

Построение национальных государств после Французской революции полностью отвергло принцип имперского правового плюрализма. Если империя могла позволить себе быть расово неоднородной, то государство-нация – нет, когда каждая нация стремилась к построению собственного государства. При этом многие территории в Европе рассматриваются многими нациями как их исконно историческая территория. В этом случае логика объективного развития национального государства требовало скорейшей ассимиляции иного населения. Таким образом, право доминирующей нации (либо приписываемое ей видение права) начало объективно подавлять и унифицировать все правовые институты.

Значение антропологии права возрастает в современном мире, когда западная цивилизация сталкивается с иными мировоззренческими системами поведения у себя дома, что обусловлено массовой иммиграцией на Запад, но уже не отдельных индивидов, но целых групп и общностей. Иммигранты, пользуясь достижениями правозащитного движения и высокого уровня жизни, не желают ассимилироваться в западное общество, но требуют от этого общества признания ценности собственной культуры. События годичной давности во Франции подтвердили сложность взаимодействия культур и их правовых компонентов, что повысило значимость антропологоправовых исследований в современном государственном управлении и правотворчестве. Государство, принимающее у себя иммигрантов, должно знать об их правовых предпочтениях и стереотипах, в том числе и по отношению к себе. Например, деление территории мира на землю войны и землю Аллаха в Исламе достаточно симптоматично, поэтому государство, принимающее крупные группы мусульман должно проводить такую политику, чтобы ее собственная территория не стала землей войны.

Антропология права жестко не противопоставляет право иным социальным регуляторам, обосновывая его мировоззренчески через кате-

гории добра и зла, право в этой науке органически вытекает из жизни конкретного социума, зачастую трансформируясь в его государственность. Современное западное право к таким категориям не обращается, будучи в основном утилитарным и прагматическим инструментом. Право как предмет антропологии права изучает правовую культуру и стереотипы правомерного поведения, точнее поведения, рассматриваемого в традиционном обществе как правомерное. Современное право в позитивном понимании правомерным рассматривает только то поведение, которое определено нормами как таковое. Англосаксонское правопонимание, более близкое к антропологическому, связывает право с чувством справедливости, на основе которого судья должен вынести свое решение. Изменяющийся объем справедливости позволяет менять содержание нормы при ее текстологической константности. Однако в этом случае происходит смешение морали и права, реальной и формальной справедливости. Романо-германское право такого недостатка лишено, четко очерчивая предмет правового регулирования. Право в нем выступает формальным регулятором, схематизирующим отношения между формальными структурами, которым присвоен статус лица. Это является закономерностью развития права в процессе его выделения из единого регулятивного комплекса (мономорм), если мораль описывает взаимодействие реальных субъектов, то право – взаимодействие их юридического образа (супруг, продавец, покупатель и т.д.).

Отметим, что в современном глобальном мире происходит подмена субъектов правотворчества и правообразования, указанные функции государства уже достаточно ограничиваются. Значительное количество субъектов пытается создать для себя альтернативные системы нормативного регулирования (транснациональные корпорации, международные организации и т.д.). Такое смешение и, как следствие, усиление процессов правогенезиса обуславливают влияние антропологии права. В частности, одним из признаков любого права является его исполнимость путем государственного принуждения. Это обуславливает проблему степени, в которой правовые стереотипы конкретных народов должны признаваться и исполняться иными государствами. Несомненно, что традиции и обычаи местных жителей, кроме человеконенавистнических (каннибализм, увечья, жестокие обычаи и т.д.), должны быть предметом правовой защиты.

Однако сейчас перед национальным государством как носителем суверенитета ставится иной вопрос о том, как следует относиться к правовым стереотипам наций-иммигрантов, следует ли большинству быть

толерантными к правовым и мировоззренческим предпочтениям иммигрирующего меньшинства. Иначе должна ли Европа в широком смысле этого слова допускать на своей территории существование Африки и Азии в виде отдельных кварталов и культур, можно ли навязывать собственные стереотипы. Психология гетто весьма выгодна его населению для стимулирования недовольства (а как следствие, повышения уровня материальной помощи) и усиления собственных обычаев, противостоящих европейским в крайней степени.

На наш взгляд, европейские государства не должны это делать, индивид, избравший иную страну для жительства, должен быть адаптирован к ее культуре и воспринимать ее как собственную. Иная проблема возникает в том, что западное право не является мировоззренчески цельным и, защищая всякого рода маргинальные проявления (гомосексуальные браки, эвтаназия и т.д.), подрывает традиционную христианскую культуру. Это обуславливает «бегство» населения в цельные мировоззрения, являющиеся предметом антропологии в праве.

Таким образом, современное плюралистическое западное общество сталкивается с кризисом правопонимания, когда право не отражает стереотипы поведения большинства населения. Это приводит к появлению альтернативных позитивному праву регулятивных систем, в том числе вытекающих из иных мировоззренческих систем. При этом каждая такая система претендует на исключительность и абсолютность и стремится приобрести качество исполнимости, апеллируя уже не к национальному государству, но к иным международным субъектам (государству эмиграции, религиозной корпорации, иным субъектам международных отношений). Невозможность исполнить такое социальное право требует создания института принуждения.

Именно это и обуславливает необходимость усиления исследований в области антропологии права, позволяющих применить выводы о генезисе права и правовой культуры у различных наций к современным процессам взаимодействия правовых культур в рамках единого государства.

ЛЮДИНА ЯК МІРА ВИРІШЕННЯ ПРАВОВОЇ ПРОБЛЕМАТИКИ

А.Кравченко

*Національна юридична академія України імені Ярослава Мудрого
м. Харків вул. Пушкінська, 77, e-mail: historic@ukr.net*

Теоретичне осмислення права передбачає глибоке розуміння основ права, що неможливе без урахування людського виміру правової реальності [10]. Цей вимір вивчається антропологією та аксіологією права, як складовими частинами філософії права [12, 19]. Тут досліджуються як цінності в праві [5], так і людина як міра вирішення правової проблематики [4]. Ці питання видаються сучасним дослідникам визначальними для предмета філософії права [22].

Антропологічний вимір присутній у всіх складових філософії права. Тому її розглядають як «науку про право в житті людей, у людському бутті», яка покликана дати «світоглядне пояснення права, його сенсу та призначення, обґрунтувати його під кутом зору сучасності людського буття, наявної в ньому системи цінностей» (С.С.Алексеев) [1, с.2]; як таку, що «вивчає смисл права, його сутність і поняття, його засади та місце у світі, його цінності та значущість, його роль у житті людини, суспільства й держави, у долях народів і людства» (В.С.Нерсесянц) [12, с.7]; як «вчення про смисл права, тобто про те, які універсальні причини його породили й заради яких універсальних цілей людина встановлює право» (Ю.В.Тихонравов) [20, с.46]; як таку, що «покликана зрозуміти підвалини права, що кореняться у глибинах культури... в широкому розумінні – зрозуміти людину завдяки розумінню права» (В.В.Шкода) [23, с.41].

Водночас, філософію права розглядають як «науку про пізнавальні, ціннісні та соціальні основи права» (Ю.Г.Єршов) [8, с.9]; «науку про цінності та антицінності» (К.Брікман) [12, с.556]; як таку що має своїм завданням ціннісний підхід до позитивного права, оскільки «філософія за своєю суттю і є встановленням ієрархії цінностей навколишнього світу» (Г.А.Шварц-Ліберман фон Валендорф) [11, с.557]; як таку, що орієнтується на «вивчення основної філософсько-правової проблематики в руслі соціальної аксіології, для якої стрижневе значення має питання

про суспільний ідеал, його теоретичне конструювання та філософське обґрунтування» (О.В.Гарник) [5, с.130-131].

Філософське обґрунтування правової проблематики ґрунтується на певних концепціях природного права, які становлять методологічний фундамент прав і свобод людини як міри правової реальності у сучасному світі. У цьому відношенні найбільш важливими для будь-якого дослідника є питання: а) яким є специфічний характер прав людини щодо права взагалі? б) яку позицію щодо природи людини слід зайняти, щоб уможливити концепцію прав людини? Найбільш конструктивними, на нашу думку, слід вважати позиції, що групуються на розумінні права як одного з визначальних вимірів людського буття, «природи людини». Людина – це істота, яка створюється і правовим порядком. Для такого підходу характерним є осмислення прав людини як умов можливості здобуття і здійснення людиною всіх інших прав (тобто умов можливості реалізації себе як людини). За своєю суттю це трансцендентальні права, і в цьому сенсі (і тільки в цьому) ідея права людини може і повинна розглядатися як ідея універсальна, що трансцендує просторово-часові виміри людської історії та культури. З огляду на визнану неадекватність за сучасних умов тих чи інших субстанційно-метафізичних способів обґрунтування правових норм (скажімо, в сенсі традиційного «природного права») зазначений підхід потребує нових, «постметафізичних» засобів філософсько-рефлексивного осягнення прав людини, особливо в контексті розв'язання проблеми їхньої універсальної значущості.

Тобто, людиномірність органічно включена у структуру природного права, де права і свободи людини, її індивідуальні інтереси є завжди первинними у порівнянні з правами держави або окремих спільнот.

Індивідуальні (приватні) інтереси – це інтереси людини, яка, з огляду на конкретно-історичну структуру соціально неоднорідного суспільства, завжди належить до якоїсь спільноти, групи (зазвичай – навіть до декількох різних груп). Тому основні, життєво значущі інтереси людини у нормальному варіанті не відрізняються якісно від аналогічних індивідуальних інтересів інших членів її соціальної групи.

Логіку формування юридичних норм і конструкцій у сфері інтересів, прав і свобод людини як міри правової реальності можна простежити на підставі спадкоємності таких всесвітньо відомих правових актів, як англійські – Велика Хартія Вольностей 1215 р., Петиція про права 1628 р., Декларація прав 1688 р.; американські – Декларація незалежності Сполучених Штатів Америки 1776 р., Конституція США 1787 р.; французька Декларація прав людини і громадянина 1789 р. Усі вони значною мірою сприяли

вияву універсального характеру прав людини як міри правової реальності, що були визнані світовим співтовариством і закріплені в Загальній декларації прав людини 1948 р., Європейській конвенції про захист прав людини і основних свобод 1950 р., Міжнародному пакті про економічні, соціальні і культурні права 1966 р., Міжнародному пакті про громадянські і політичні права 1968 р. і рекомендовані для утвердження через систему міжнародно-правових норм і засобів у всіх державах світу.

Прикметним у цьому аспекті видаються назви й положення низки актів ООН, спрямованих на забезпечення прав, на перший погляд, певних соціальних утворень, а насправді ж – індивідуальних (приватних) прав тих людей, котрі до цих утворень належать, наприклад: «Декларація про права осіб, які належать до національних або етнічних, релігійних і мовних меншин» 1922 року; або, скажімо, норма статті 27 Міжнародного пакту про громадянські й політичні права, в якій закріплено положення, згідно з яким у тих країнах, де існують етнічні, релігійні та мовні меншості, особам, які належать до таких меншостей, не може бути відмовлено в реалізації права разом з іншими членами тієї ж групи користуватись своєю культурою, сповідувати свою релігію і виконувати її обряди, а також користуватися рідною мовою. У цих формулюваннях отримує своєрідний прояв соціальна – «публічна» – природа індивідуальних прав людини [16, с.3-5]. Визнання і захист прав та свобод людини стали могутнім чинником, орієнтиром прогресивного розвитку людства в напрямі співтовариства правових держав, критерієм гуманізації їх внутрішньої та зовнішньої політики. Безумовно, від декларації про права людини до їх реалізації велика відстань, але, як свідчить історія, без таких декларацій шлях до бажаної правової реальності ще довший.

Тобто у філософсько-правовому дискурсі у тій або іншій формі майже постійно присутній антропологічний вимір. А міжнародні документи текстуально впроваджують антропологічний принцип під час розв'язання складних правових проблем. Тому, «без участі людського фактора українське право не вдасться узгодити з правом країн ЄС – це утопія», – справедливо констатує О.Костенко [9, с.30]. З нашої точки зору, антропологічний принцип повинен бути стрижневим у процесі розгляду філософсько-правових питань. Це пов'язано з тим, що сутність права, розуміння справедливості і свободи передбачають унормування, розумного обмеження діяльності людини. Не знаючи природи та властивостей людської особистості з притаманними їй індивідуальними ідеями, ідеалами, цінностями, пристрастями, інстинктами, ми не зрозуміємо, що насправді є право, де його першоджерела й сутність [15]. Таке джерело тісно

пов'язане з самою людською особистістю, її природою, властивостями та призначенням, тому у визначенні змісту права, обґрунтуванні законів і норм необхідно виходити із антропологічного принципу. Як стверджував Г.Гегель – «...розумні ті закони і норми права, державні устрої, які відповідають природі людини, поняттю людини, свободі» [6, с.385].

Так, наприклад, коментуючи статтю 22 Конституції України, в якій зафіксовано, що права і свободи людини і громадянина, закріплені цим документом, не є вичерпними, П.М.Рабінович зауважує, що соціально-філософським підґрунтям цього припису є уявлення про принципову невичерпність розвитку, збільшення, розширення прав і свобод людини, необхідних для задоволення її потреб. Наведений припис, на його думку, фіксує «відсутність» переліку конституційних прав і свобод людини, невичерпність їх лише тими, що закріплені у Конституції. У такий спосіб резервується, передбачається можливість наступного розширення такого переліку, виникнення і державного забезпечення у подальшому нових прав людини і громадянина [17, с.22]. Інший висновок який ми зробили з цього положення полягає в тому, що низка прав і свобод людини може існувати та й існує поза даною Конституцією. По-перше, є такі права і свободи людини, які зафіксовані у міжнародно-правових актах, до яких Україна поки що не приєдналась. По-друге, існують такі права і свободи людини, які закріплені у певних міжнародно-правових актах, згоду на обов'язковість котрих дала Україна, але які в її Конституції ще не відображені. По-третє, є й можуть бути такі права і свободи людини і громадянина, які закріплено у законах України чи інших нормативно-правових актах, хоча у Конституції вони взагалі не згадуються.

Особливого значення для характеристики антропологічного виміру Конституції України набуває коментар до статті 23, яка проголошує, що кожна людина має право на вільний розвиток своєї особистості, якщо при цьому не порушуються права і свободи інших людей, та має обов'язки перед суспільством, в яких забезпечується вільний і всебічний розвиток її особистості. У цьому відношенні П.М.Рабінович підкреслює, що за сучасною концепцією, яка була викладена, зокрема, на Третьому національному семінарі «Людський розвиток в Україні-95», що відбувся у Києві, людський розвиток – це процес розширення вибору для людини. «Насамперед це вибір трьох важливих речей: вести здоровий спосіб життя і жити довго, набувати знань, мати ресурси, щоб підтримувати належний життєвий рівень. Сюди ж належать політична, економічна і соціальна свободи, можливість займатися творчою та виробничою діяльністю, гарантії прав людини» [17, с.25].

В іншій своїй роботі П.М.Рабінович розглядає сучасні тенденції у зміні об'єкта та предмета загальнотеоретичної юриспруденції та їхній вплив на методологію цієї галузі знання. До таких тенденцій він зараховує антропологізацію, глобалізацію й деформалізацію.

Антропологізація полягає в тому, що саме людина стає центральним об'єктом загальнотеоретичного праводержавознавства, а її природні правові властивості та закономірності їхнього державно-юридичного забезпечення поступово перетворюються на найважливішу складову предмета цієї науки. Тому одним з переконливих проявів визнання людини як міри правової реальності є відчутне посилення уваги науковців до антропології права – міждисциплінарної комплексної галузі знань, яка найближче «причетна» до загальної теорії права, особливо ж до її філософсько-методологічної частини. Найяскравішим свідченням людиноцентристського «повороту» вітчизняного праводержавознавства стали включення до його предмета закономірностей виникнення, функціонування і розвитку загальносоціальних (тобто до- і неюридичних) прав, свобод та обов'язків людини та, як наслідок, становлення (у його рамках) основ загальної теорії прав людини як неодмінного підрозділу, а тепер, з погляду П.М.Рабіновича, навіть концептуального ядра вітчизняної загальної теорії права та держави [17, с.42]. Цим фактично визнається людина як міра реальності у багатьох суспільних науках, у тому числі і в правознавстві.

Досить цікавим і змістовним у вирішенні проблеми людини як міри правової реальності є підхід сучасного правознавця В.С.Бігуна. Він використовує таке поняття, як «правове людинорозуміння» – це одне із основоположних понять будь-якої правової системи, яке покликане дати відповідь на запитання «ким є людина та як вона розуміється?». Розкриття змісту людинорозуміння передбачає наявність розгляду людини як феномена взагалі, так і в праві зокрема. Під правом тут розуміється як так зване офіційне право (юридичне право) – санкціонована державою система правових норм, так і неофіційне право – неписане право, яке, зокрема ґрунтується на законах природи та має прояв у її закономірностях та випадковостях. Відповідно до вищевказаного праворозуміння пропонується розрізняти: 1) людинорозуміння офіційного права та 2) людинорозуміння неофіційного права. Правове людинорозуміння, на думку В.С.Бігуна, це система понять, категорій, концепцій, поглядів, підходів, тлумачень, уявлень, ідей тощо, які формують та відображають зміст та форму розуміння людини в праві. Для людини правове людинорозуміння – це здатність осмислювати, осягати сутність, сенс та значення людини в праві [3, с.5].

Щодо реалізації антропологічного принципу у практичній площині, наприклад у сучасній Україні, конче необхідна інституційно-правова складова, яка дозволяє перевести теоретико-методологічні настанови у правове поле. Як цілком справедливо констатує А.Матвієнко «... у системі цінностей демократичного суспільства, яким проголошує себе Україна, на першому місці стоїть людина, оскільки у сучасних умовах у зв'язку зі здійсненням демократичних перетворень, утвердженням принципів соціальної, правової держави проблема особи набуває надзвичайно важливого значення» [11, с.144-146].

Центром, навколо якого обертається вся теоретична і прикладна проблематика прав людини, є соціальний зв'язок «громадянське суспільство – держава – людина». В основі цього зв'язку повинно бути уявлення про асоціацію громадян, яка конститує публічно-політичну владу, правова форма якої та взаємодія з громадянами є відносинами громадянського суспільства і держави, індивідуальної свободи і публічної влади. Ці відносини характеризуються не зворотними процесами від позиції «поглинання громадянського суспільства державою» (К.Маркс), а реалізацією пріоритету громадянського суспільства над державою, що заперечує умови нормального її функціонування і недопущення узурпації державної влади, її авторитаризації з тим, що людина, взаємодіючи з державою і суспільством, завжди була не тільки суб'єктом громадянських прав, але і носієм суб'єктивного публічного права. Це означає, як справедливо підкреслює М.П.Орзіх, що вся діяльність держави, суспільно-політичні процеси в країні повинні отримати людський вимір, мати критеріальне значення для визначення легітимності політичного режиму, демократичності конституційного ладу, а проблема прав і свобод людини має всезагальне значення [13, с.60].

Акцентуючи увагу на прикладних аспектах реалізації антропологічного принципу, необхідно зазначити, що українське право повинно стати в першу чергу нормативним вираженням загальнолюдських цінностей, принципів справедливості і людяності, засобом забезпечення прав і свобод громадянина і людини, основою організації функціонування держави в інтересах людини і всього суспільства. Людина за таких соціально-правових умов стає метою, а не засобом державного устрою і керування, котрі функціонують для неї і заради неї, забезпечуючи правовий характер у суспільстві і державі. Характерно, що правопорядок визначається не кількістю прийнятих державою законів, а мірою їх виконання. Водночас М.П.Орзіх справедливо вважає, що неможливо зводити соціальну і, зокрема правову дійсність, істину про право до волі законодавця, до змісту

позитивного права. В умовах демократичної трансформації українського суспільства, коли людина конституційно декларується найвищою соціальною цінністю, офіційно проголошується головною складовою національного багатства, двигуном суспільного прогресу і визначальним критерієм оцінки перетворень, зростає значення проблеми правопорядку в країні, забезпечення прав і свобод людини, їхнього захисту, в цілому набуває нового людського виміру проблема співвідношення права, влади і закону [14, с.144]. Методологічно ця науково-практична система на всіх рівнях формування й реалізації правового статусу людини і громадянина повинна бути заснована на концептуальному уявленні про соціогуманітарний зміст права і людському вимірі відносин «людина – суспільство – держава»: не людина існує для закону, а закон існує для людини, законом у демократичній державі і суспільстві є людське буття, а масштабом соціального і історичного права – сутність людини.

Головним чинником, котрий зумовлює розвиток людства як системи, що самоорганізується, є реалізація потенціалу кожного члена суспільства, розвиток усіх його фізичних і духовних здібностей, творчого начала, перетворення особи на особистість, її актуалізація, що дозволяє звільнити соціальну енергію особи та спрямувати її у відповідне русло. Для цього необхідно розкріпачити особу, утвердити її автономний статус, її відособлення від суспільства.

Як справедливо констатує О.О.Бандура, права людини може гарантувати лише правова держава. Разом з тим автономна особистість з розвиненою правосвідомістю є суб'єктивною, не інституціональною умовою формування правового суспільства, що є альтернативою для стану як жорсткої упорядкованості, домінування, політичного панування, так і дезорганізації і всюдозволеності. «Інституціональними умовами такого стану є громадянське суспільство і правова держава, які слід розглядати як динамічну і статичну сторони правового суспільства, де спонтанне і раціональне начала, свобода і порядок урівноважені, де підкорення універсальним нормам не придушує самостійності та незалежності людини, а сприяє їхньому виявленню» [2, с.157].

На нашу думку, вищезазначені ідеї можна продовжити висновком про те, що і людина і право є цінностями, які реалізуються тільки за певних політико-правових умов – наявності правової держави, правового та громадянського суспільства.

Беручи це до уваги, ми вважаємо, що саме філософська та правова антропологія може стати тією методологічною базою філософії права, якій під силу вирішити складні завдання побудови сучасної доктрини

праворозуміння на основі дослідження співвідношення особистості й права, розгляду особистості як об'єкта дії права та її вимог до права, структури цінностей особистості та права як засобу втілення цих цінностей у суспільному житті. У свою чергу антропологічний принцип повинен стати стрижневим у розробці різноманітних концепцій праворозуміння, ввібравши в себе всі позитивні риси різноманітних тлумачень права природно-правової та позитивістської спрямованості, які визнавали б особистість як самостійну правову цінність та основне мірило усіх суспільнозначущих процесів.

Список використаних джерел:

1. Алексеев С.С. Философия права. – М.: Норма, 1998. – 336 с.
2. Бандура О.О. Єдність цінностей та істини в праві: Монографія. – К.: Національна академія внутрішніх справ України, 2000. – 200 с.
3. Бігун В.С. До питання про філософію та теорію прав людини: правове людинорозуміння (Деякі концептуальні та термінологічні аспекти) // Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні: Матеріали ІХ регіональної науково-практичної конференції. 13-14 лютого 2003 р. – Львів, 2004. – С.5-8.
4. Бігун В.С. Людина в праві: аксіологічний підхід: Автореферат дисерт.... канд. юрид. наук. – Київ, 2004. – 19 с. Його ж: Людина в праві: деякі аксіологічно-правові аспекти проблематики // Часопис Київського університету права. – 2003. – №3. – С.8-13.
5. Гарник А.В. Социально-аксиологический контекст исследования проблем современной философии права // Зб. наук. праць: Філософія і соціологія в контексті сучасної культури / Дніпропетр. держ. ун-т. – 1999. – С.128-135.
6. Гегель Г.В.Ф. Философия права: Пер. з нем. – М.: Мысль, 1990. – 524 с.
7. Добрянський С. Права людини як специфічна форма буття (існування) моралі // Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні: Матеріали Х регіон. наук.-практ. конф., 5-6 лютого 2004 р. – Львів, 2004. – С.6-8.
8. Ершов Ю.Г. Философия права. – Екатеринбург, 1995. – 258 с.
9. Костенко О. Людський фактор у праві (дослідження з позиції соціального натуралізму) // Вісник Академії правових наук України. – 2005. – №3 (42). – С.20-30.

10. Максимов С.И. Правовая реальность: опыт философского осмысления. – Х.: Право, 2002. – 328 с. Його ж: Правова реальність як предмет філософського осмислення: Автореферат дис.... д-ра юрид. наук. – Х., 2002. – 40 с.

11. Матвієнко А. Форми та принципи конституційно-правового забезпечення прав та свобод людини й громадянина // Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні: Матеріали Х регіональної наук.-практ. конф. 5-6 лютого 2004 р. – Львів, 2004. – С.114-147.

12. Нерсисянц В.С. Философия права. – М.: Издательская группа ИНФРА – М. – НОРМА, 1997. – 652 с.

13. Орзих М. Конституционное положение человека в государстве и обществе // Юридический вестник – 1997. – №1. – С.60-61.

14. Орзих М. Правопорядок и человек (о книгах В.Н.Селиванова) // Юридический вестник. – 2002. – №3. – С.144-145.

15. Поляков В.А. Общая теория права: Феноменолого-коммуникативный подход: Курс лекций. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2003. – 846 с.

16. Рабінович П. Приватне і публічне право як діалектична єдність // Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні: Матеріали Х регіональної наук.-практ. конф., 5-6 лютого 2004 р. – Львів, 2004. – С.3-5.

17. Рабінович П.М. Права людини і громадянина у Конституції України (до інтерпретації вихідних конституційних положень). Академія правових наук України. – Х.: Право, 1997. – 63 с.

18. Сливка С. Українська національна філософія права: антологічний ракурс. – Львів: Воля, 2001. – 168 с. Його ж: Філософсько-правові проблеми професійної культури юриста: Автореферат дис.... д-ра юрид. наук. – Х., 2002. – 32 с.

19. Спасибо-Фатєєва І. Правовий аспект інновацій в українських реаліях // Вісник Академії правових наук України. – 2005. – №4 (43). – С.15-23.

20. Тихонравов Ю.В. Основы философии права. – М.: Вестник, 1997. – 608 с.

21. Тодыка Ю.М., Тодыка О.Ю. Конституционно-правовой статус человека и гражданина в Украине. – К.: Вид. дім «Ін Юре», 2004. – 368 с.

22. Філософія права / О.Г.Данільян, Л.Д.Байрачна, С.І.Максимов / – К.: Юрінком Інтер, 2002. – 272 с.

23. Шкода В.В. Вступ до правової філософії. – Х.: Основа, 1997. – 223 с.

ФЕНОМЕН ПРАВА ТА ПРАВОВА ТРАДИЦІЯ

Ю. Лобода

*Львівський державний університет внутрішніх справ,
м. Львів, вул. Городоцька, 26*

Однією з класичних, але поки що не розв'язаних проблем теоретико-правової науки є співвідношення категорії права та феномену права. Дослідженню категоріально-методологічного апарату, за допомогою якого пізнається сутність права, присвячені, зокрема, праці П. Рабіновича, В. Нерсесянца, Л. Явича, М. Козюбри, С. Максимова, Л. Мамута, А. Козловського та інших вчених.

У даній статті ми спробуємо проаналізувати можливі способи її вирішення, однак не у традиційному для більшості подібних досліджень метафізичному аспекті, а у конкретно-історичному, тобто з орієнтацією на потреби дослідження наявної правової реальності.

У філологічній науці давно відмовилися від уявлень про семантику слова (терміну) як існуючу незалежно від мови, а про мову – як систему знаків, ізольовану від соціальної практики народу, який нею розмовляє. Натомість поняття права все ще нерідко ототожнюють з його дефініцією. Поняття є не елементарною, а надзвичайно складною формою теоретичного пізнання правової дійсності. Як таке воно може існувати лише у межах певної філософсько-методологічної парадигми. Як влучно зазначив В.О. Тененбаум щодо поняття держави, вся теорія держави є розвитком поняття її сутності [1, с. 5]. Так само доречним видається це положення стосовно поняття права. **Отже, зміст поняття права – це сутність всієї правової теорії, а не лише його словесний опис – дефініція.** Як зазначав Л.С. Явич, “суть в тому, що визначення не можна розглядати як певну суму ознак даного об'єкта вивчення. Це повинні бути ознаки, які відображають властивості об'єкта, взятого у відповідному аспекті, які висвітлюють певну сторону його зв'язку з іншими явищами – в цьому полягає теоретичне та практичне значення окремого визначення. І це дозволяє кожному з обґрунтованих визначень права бути відправною точкою для відповідного напрямку його подальшого дослідження” [2, с. 111]. Тому поняття права некоректно розглядати поза межами правової доктрини, якою воно вироблене, оскільки при цьому

втрачається його науковий зміст, а залишається лише сукупність значень судження, в якому воно описується (право – це те і те...). Останнє є невичерпним джерелом правової схоластики в усі часи та в усіх народів, представники яких розмірковували над правовою матерією. У крайніх випадках дискусія переходить у філологічну площину: про слова, які застосовуються у мовах різних народів світу для позначення правової сфери життя суспільства (всієї чи якихось елементів) та їх семантичні характеристики, етимологію тощо. При зіткненні з такою схоластичною традицією виникає інтуїтивне прагнення виявити її крайню *межу* – водночас і причину, і вирішення (встановити не неможливість, а відсутність відповіді на питання – відома грецька ідіома “Гордіїв вузол”). Адже мова, зрештою, йде не про найбільш вдалу, влучну, красиву дефініцію поняття права, а про саме це *поняття* як форму абстрактного, теоретичного пізнання феномену права.

Інша проблема, як видається, полягає в тому, що сутність права за відомий історичний проміжок часу перебуває у безперервному становленні, що, однак, не виключає значних регресів на кшталт кодексів інквізиції чи сумнозвісних нюрнберзьких законів 1933 р.

Слід також враховувати *варіативність* сутності права у його конкретно-історичних формах, котра виявляється, зокрема, в тому, що право як спосіб нормативної регуляції у різних народів та в різні епохи, у різних правових системах чи їх сім'ях може відігравати неоднакову роль, мати різну “питому увагу” у реальному регулюванні суспільних відносин або й у вузьких межах не мати ніякої – знаменитий вислів “*Inter arma silent leges*”.

Будь-яка метафізична парадигма претендує на певне заперечення конкретно-історичного характеру досліджуваного феномена, що є передумовою універсальності метафізичного знання. При такому підході стає очевидним, що часовий елемент філософського дослідження передбачає розширення часових меж існування *сутності* досліджуваного феномена в ідеалі аж до нескінченності (всезагальна сутність права, дана раз і на всі часи). Однак така картина світу насправді є ілюзією, оскільки метафізично орієнтоване пізнання обмежене конкретно-історичними умовами як свого власного розвитку (досягнутий рівень правової науки), так і розвитку свого об'єкта. Таким чином, у реальності сприйняття часового виміру меж існування сутності досліджуваного явища не може бути ширшим за можливості історичного аналізу (рівень історичної свідомості) та не фантастичного, а практичного *прогнозування* соціальної дійсності на основі наявних фактів.

Будь-яке метафізичне пізнання за всієї абстрактності та видимої універсальності своїх побудов при прискіпливому аналізі виявляється обмеженим власним конкретно-історичним характером. Якщо погодитися з цією тезою, то **можна зробити висновок, що всі історично відомі концепції сутності права у розроблених ними визначеннях права (сформульованих явно – у дефініціях, чи неявно – як основний принцип концепції, розподілений у різних її розділах) насправді відображають квінтесенцію правової традиції певного народу у відносно обмежений проміжок історичного часу (на “право взагалі”, а “право тут і зараз”).** У різних народів у різні історичні періоди не те що слова чи їх значення (семантика) – сама конструкція понять для відображення правової реальності змінюється. Не заперечуючи існування всезагальної сутності права, можна стверджувати, що рух до її пізнання у наукознавчій (метатеоретичній) площині передбачає аналіз таких складних утворень, як правові традиції народів, у яких розвивалася правова наука.

Вважаємо за необхідне ще раз наголосити на тому, що у наукознавчих дослідженнях поняття права, сформульоване в аналізованій тій чи іншій правовій доктрині, розглядається зазвичай як таке, що характеризує стан правової науки певної історичної епохи в її прагненні рокувати сутність права. А більшість інших положень доктрини сприймаються як конкретно-історичні її характеристики. Однак імманентно поняття права у найбільш лаконічній формі і виражає суть цієї конкретно-історичної специфіки правової реальності у певного народу та у певну епоху, правової традиції.

При цьому формально проголошений нею самою ступінь універсальності концепції насправді прямо пропорційний ступеню її конкретно-історичної обмеженості, про що свідчить еволюція таких понять, як “свобода” та “демократія” у західній політичній філософії з середини XVIII ст. і дотепер. Найбільш категоричні, радикальні, а тому і найбільш абстрактні, з претензією на абсолютну універсальність правові доктрини насправді знаменували собою короткі перехідні, нерідко кризові періоди розвитку правових систем. Так, на зміну доктринам природного права, виробленим європейським просвітництвом, вже у першій третині XIX ст. прийшли позитивістські концепції. Очевидно, що тріумфом доктрини природного права, періодом її абсолютного домінування є епоха зламу існуючого раніше правопорядку, епоха революцій, яка є короткою в історичному вимірі і досить швидко закінчується реставрацією.

Натомість не метафізичні, а конкретно-історичні паттерни, такі як англійський *common law* чи звичаєве право у працях С. Дністрянського,

відображають закономірності чи тенденції правової реальності у тривалі проміжки історичного часу. Однак з позицій сьогодення обидва вони є ні чим іншим, як конкретно-історичною інтерпретацією категорії правової традиції. Універсальність таких концепцій, свідченням якої є їх вплив на всі сторони правового життя багатьох сучасних народів, є не стільки наслідком їх формальної абстрактності, скільки відображенням у них саме тих вимірів правової дійсності, через які пізнається її сутність. Тому ми наважуємося зробити спробу обґрунтувати парадоксальний висновок: **створені на невисокому рівні абстрагування концепції права є більш універсальними, ніж спекулятивні філософські системи.** Перевіримо себе: до правового досвіду яких народів можна застосувати в усій повноті грандіозну модель філософії права Гегеля? Відповідь: лише до деяких країн Західної та Центральної Європи у XIX-XX ст. Натомість англійський common law чи правовий звичай як моделі правового регулювання суспільних відносин і сьогодні домінують у багатьох як пост-індустріальних, так і традиційних суспільствах (так, поняття “мононорма”, запропоноване А.І. Першіцем, розширило межі вказаної пізнавальної традиції на весь відомий масив соціальної історії людства). Варто зазначити, що концепція “статутного” права чи права законодавця є лише розвитком зазначених підходів, оскільки уявлення про нічим необмежену волю законодавця давно подолані разом з ідеями самодержавства монарха чи правової незв’язаності тоталітарних диктатур. Надання нормам форм актів державної влади змінює не спосіб їх існування (непрочитаний ніким кодекс – це лише пам’ятка літератури, а не норма права, хоча й вже недіючого), а лише спосіб зовнішнього прояву, що аж ніяк не заперечує аналізованих концепцій. Зрештою, ідеологія концепції common law визначає всю доктрину правових систем англо-саксонської правової сім’ї, її ідеологію, в тому числі і статутного права як її підсистеми.

На перший погляд, властивості чи ознаки права, котрі приймаються за основу у подібних парадигмах, є радше формальними, ніж сутнісними: правовий звичай традиційно розглядається у теорії права в розділі про джерела права. Але ж пізнання джерел права саме по собі не містить відповідей на питання про добро і зло у праві, про цінність права та цінності у праві, про свободу, справедливість як правові категорії.

Відштовхнувшись від можливої критики наших міркувань з позицій аксіології права, розглянемо проблему під іншим кутом зору: що є емпіричним критерієм визначення аксіологічних властивостей правових явищ у спекулятивних філософсько-правових системах. Виявиться,

що переконаність автора. Натомість надання усталеним формам соціального співжиття нормативної обов'язковості свідчить про їх позитивну об'єктивну соціальну значущість, підтверджену досвідом багатьох поколінь. Тобто у таких концепціях права критерієм цінності (аксіологія) та істинності (гносеологія) права є життєва практика незліченної кількості людей у різні епохи.

Натомість категорії “свободи” та “справедливості” поза межами концепції, яка їх інтерпретує, виявляються позбавленими соціального змісту – матеріалом для нескінченних філософських спекуляцій. Іншими словами, колективний правовий досвід народу та людства, з однієї сторони, та спекулятивні системи – з іншої протистоять як дві парадигми, кожна з яких претендує на універсальність і методологічно заперечує іншу.

Висновок теоретично некрасивий, але, гадаємо адекватний правовій дійсності: право як нормативно осмислений життєвий досвід поколінь – правова традиція народу. Тому **форма права як спосіб (модус) його існування – це не формальний, а змістовно-сутнісний показник, за яким пізнається правова реальність**. Зазначене робить підставним наступний висновок: історична обмеженість форми права як способу його існування перетворює конкретно-історичність на суттєву ознаку права – обмеженість його сутності часовими та якісними рамками. Суть проблеми у тому й полягає, що **універсальної правової традиції ніколи не існувало**, а прогнози її появи у майбутньому все ще перебувають на межі позитивної науки та філософської утопії.

Категорія права не може набувати такого універсального змісту, як філософські категорії “матерія” чи “форма”. Останні можуть бути адекватними до пізнання будь-якого явища, в той час як категорія права застосовується лише до обмеженого кола історично відомих чи прогнозованих правових явищ.

Суть проблеми, котру, як видається, ми підмітили, полягає у відсутності чи недостатній розробленості поняття про сутність права на проміжному рівні дискурсу: або формулюється всезагальне поняття права, або розглядається якась конкретно-історична правова система. Однак внаслідок взаємного поступального розвитку правової науки та феномену правового виявляється конкретно-історична обмеженість спроб його сформулювати (у 30-их роках ХХ ст. в СРСР з цією метою проводилася навіть спеціальна нарада на офіційному рівні). Тому постає необхідність ввести проміжну ланку, яка б виразила сутність конкретно-історичної правової системи; оскільки така сутність за визначенням ка-

тегорії сутності явища, є сталою упродовж відносно тривалого періоду часу, тобто *процесом правового розвитку*, доцільно вжити для його позначення термін “правова традиція”. А от нібито “всезагальне” поняття права, сформульоване в межах цієї правової традиції, може претендувати на “універсальність” лише в її межах, виявляючи на наступних етапах розвитку правової науки чи у співставленні з іншими подібними традиціями всю свою конкретно-історичну обмеженість. А остання, як ми вище спробували обґрунтувати, становить зміст правової традиції, котра характеризує певний історичний етап діалектичного становлення феномену права. За законом заперечення заперечення нібито “всезагальне” поняття права, сформульоване в межах певної правової традиції, перетворюється на характеристику її конкретно-історичної сутності. А оскільки феномен права не існує інакше як у правовій системі, ширше – конкретно-історичній правовій реальності, між емпіричним базисом правової теорії та її вершиною – прогнозованим всезагальним поняттям права – повинна бути проміжна ланка – категорія правової традиції, яка у знятому вигляді, абстрактно відображає *сутність конкретно-історичності права*. Однак конкретно-історичність права нами і розглядається як невід’ємна його властивість (право не “взагалі”, а “десь і колись”). Просто у абсолютній більшості дефініцій оце сприйняття права як існуючого не “взагалі”, а “десь і колись” виноситься поза рамки дефініції, ніби мається на увазі. В разі елімінації цієї інтуїтивно мислимої ознаки із всезагального поняття права виникає небезпечний спекулятивний фантом – право без часових та просторових, іншими словами – історичних та географічних меж, право “всюди і назавжди”, тобто право не як образ феномена, а як, вживаючи гегелівський зворот, гола можливість феномена.

Із зазначеного випливає щонайменше два наслідки.

Перший. Поняття права можна наповнити будь-яким змістом, адже дослідник звільняється від обмежень, котрі накладаються колективним досвідом людства, у якому реально лише й існує досліджуваний феномен права. Внаслідок значного смислового та аксіологічного навантаження на категорію правового поняття права “не пощастило” в історії науки порівняно з багатьма іншими категоріями, воно стало одним з улюблених об’єктів спекулятивного філософствування, що певним чином “відірвало” його від конкретно-історичного базису, який характеризує позитивні соціологічні наукові дисципліни.

Другий. В разі застосування такого “всезагального” поняття права до пізнання конкретно-історичної правової реальності у складному

та неоднозначному процесі дискурсу феномен та категорія міняються місцями: не поняття права виводиться з його феномена, а феномен права виводиться з поняття про нього (адже тоді логічним здаватиметься висновок, що все, що не відповідає поняття права, котре є у голові дослідника, правом не є і т.д.). Однак це вже площина не позитивної науки як раціональної системи пізнання навколишнього світу, а схоластики – вчення про маніпулювання категоріями без реального соціального змісту. Тобто межа абстрагування у пізнанні сутності права пролягає там, де виключається його конкретно-історичність, сам абстрактний образ якої є елементом теоретичного образу феномену права.

Гегель, філософсько-правове вчення якого в академічній традиції чомусь прийнято відносити до спекулятивних філософських систем, навпаки, вказував на необхідність дотримання дисципліни мислення та обережності при оперуванні абстрактними категоріями, опертя на напрацьований іншими науками емпіричний матеріал як основу філософствування.

Поки що залишилося без відповіді питання про відображення аксіологічних властивостей права у розглядуваних концепціях. Видається підставною точка зору, згідно якої сама форма існування системи нормативної регуляції суспільних відносин відображає її цінність як правового виміру буття людини та людства, істинність якого щодня перевіряється повсякденною правовою практикою абсолютної більшості суспільств та спільнот. Навряд чи можна уявити більш досконалу гарантію реальної соціальної цінності конкретно-історичного права, ніж спосіб, у який воно з'являється у суспільному житті, існує та підтримується в ньому. Отже, саме **конкретно-історична правова традиція народу постає узагальненим аксіологічним досвідом поколінь**. У запропонованій тезі, як видається, розкривається функціональний зв'язок між онтологічною самоцінністю, самодостатністю людства у світі та виробленими ним формами соціальної організації з її нормативно оформленою складовою – правом.

Висновки. Підходи до праворозуміння визначаються конкретно-історичними особливостями супутніх їм процесів правового розвитку, що на відносно тривалих проміжках часу призводить до необхідності введення категорії правової традиції. Подальшими напрямками розробки порушеної у даній статті проблеми можуть бути: уточнення співвідношення поняття права як форми його пізнання та поняття правової традиції як категорії для узагальненого відображення певного часового зрізу правової реальності; поглиблення теоретичної характеристики

евристичного потенціалу загального поняття права як методологічного засобу пізнання феномену права; наукознавче дослідження емпірично базованих та метафізичних концепцій права.

Список використаних джерел:

1. Тененбаум В.О. Государство: система категорий. – Саратов: Изд-во Саратовского университета, 1971. – 212 с.

2. Явич Л.С. Сущность права (социально-философское понимание генезиса, развития и функционирования юридической формы общественных отношений). – Ленинград.: Изд-во Ленинградского университета, 1985. – 207 с.

ДО ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОЇ ЛЮДИНИ

С. Максимов

*Національна юридична академія України імені Ярослава Мудрого,
61024, м. Харків, вул. Пушкінська, 77, e-mail: s_maximov@ukr.net*

В матеріалах Першого всеукраїнського круглого столу з антропології права я звернув увагу на дві змістовні статті талановитих молодих дослідників в галузі філософії права В. Бігуна і Д. Гудими, в яких дається ґрунтовне тлумачення засадничих термінів антропології права [1], чи людинорозуміння у правовій науці [2]. Водночас, в них відтворюється певна тенденція в сучасній філософсько-правовій літературі до спрощення тлумачення тих чи інших концепцій, що розглядаються. Я, наприклад, не можу повністю погодитися з В. Бігуном, що характерним для мене визначенням предмета правової антропології є „право як спосіб людського буття” [1, с. 48]. Не відмовляючись від цього визначення, я б хотів звернути увагу на те, що, на мою думку, більш точно концептуальні особливості мого підходу були б виражені визначенням правової антропології як вчення про правову людину. У цьому контексті я був деякою мірою здивований, не знайшовши у статті Д. Гудими в аналізі поняття „правова людина” та інших понять „правового людинорозуміння” згадування моїх праць. Саме такі обставини підштовхнули мене до ідеї поєднати у цієї статті положень моїх попередніх досліджень щодо проблеми правової людини.

Ще у 1998 році я писав: „Якщо у загальному плані філософія являє собою вчення про граничні засади людського буття, тоді, відповідно, філософія права може бути визначена як вчення про граничні засади права як одного з способів людського буття. І. Кант вважав, що сферу філософії як науки „про останні цілі людського розуму... можна підвести під наступні питання: 1. Що я можу знати? 2. Що я повинен робити? 3. На що я можу сподіватися? 4. Що таке людина?”. Аналогічно, сферу філософію права можна визначити через питання: 1. Що я можу знати про право? 2. Що я повинен робити відповідно з вимогами права і чому? 3. На що я сподіваюсь у випадку додержання або порушення цих вимог? Зведені ж вони можуть бути до єдиного питання: „Що таке *правова людина*?” [3, с. 90]. У вступі до моногра-

фії „Правова реальність: досвід філософського осмислення” (Х., 2002) анонсує зміст глав, я також писав: „В третій главі філософія права предстає як правова антропологія, яка займається дослідженням взаємозв’язку людини і права, виявленням антропологічних засад права і пошуком відповіді на питання: що таке *правова людина*?” [4, с. 6]. На мій погляд, мені також вдалося сформулювати ключове методологічне положення правової антропології, яке я визначив як „антропологічна позиція стосовно права” (додам, що це положення можна вважати аналогом пізніше введеного А. П. Кравченко поняття „антропологічний принцип у філософії права” [5]). Ось це формулювання: „представити останнє [право] як те, без чого людина не може бути людиною, з одного боку, і виявити в структурі людського буття такі моменти, які у зовнішньому виразі дають правові відносини (право), – з іншого боку” [4, с. 192]. Таким чином, я вважаю, що основне питання не тільки філософсько-правової антропології, а й всієї філософії права слід визначати як питання, що таке правова людина?

Оскільки філософська антропологія визначає людину як людину здатну [6, с. 28], то й правова антропологія може бути представлена як такий підхід до права, коли останнє розглядається крізь призму людських здатностей. Серед різних людських здатностей виділяється і здатність до права, на підставі якої людина одержує визначення “*homo juridicus*” (людина юридична). Обґрунтовуючи впровадження останнього поняття французький соціолог права Ж. Карбон’є підкреслював, що тільки людина з усіх живих істот “наділена властивістю бути юридичною істотою”, і тільки їй притаманна здатність “створювати і сприймати юридичне” [7, с. 61]. Саме ця властива людині здатність, вважав він, а також підтримуючий її ментальний механізм, повинні бути предметом юридичної антропології [7, с. 61].

Що ж являє собою “людина юридична”? Людина в системі права, людина правова – це, насамперед, с у б ‘ е к т, агент і носій певних дій. Тому, найважливішим питанням правової антропології є питання “хто є суб’єктом права?”, чи “що означає бути суб’єктом права, а не просто суб’єктом моральної повинності чи громадянином держави?” [6, с. 27]. Іншими словами, це питання про те, завдяки якій здатності ми ідентифікуємо суб’єкта права, яка зі сторін людського буття робить право можливим.

Проблема суб’єкта права виявляється ключовою для розкриття феномена права, виявлення його змісту. В концепції російського філософа права початку ХХ століття М. М. Алексеєва суб’єкту приділяється роль

“найбільш глибокого елемента правової структури” [8, с. 76]. Цей висновок перегукується з положенням відомого радянського юриста Є. Б. Пашуканіса про суб’єкта як атома юридичної теорії, найпростішого, нерозкладаного далі елемента [9, с. 102].

Людину робить правовим суб’єктом те, що вона за своєю сутності має здатність, яка уможливило право. Звичайно, тут мається на увазі не просто суб’єкт права, як про нього вчить юридична теорія, а суб’єкт у філософському змісті, правовий суб’єкт, коли на перший план виходить власна рефлексивна діяльність людини, не витиснута об’єктивованими формами існування юридичного змісту в позитивному праві.

Феноменолого-герменевтична філософія права за відвертеними формами об’єктивного права прагне розглянути живого суб’єкта, носія дійсної правосвідомості. В образі такого суб’єкта трансцендентальне (універсальне) і емпіричне (одиничне) представлені в єдності, як єдність сутності й існування. Поняття такого суб’єкта в найбільшій мірі відповідає юридичному вченню про дієздатність. Він має природну здатність до діяльності, що носить ціннісно-орієнтований характер. Серед ціннісно-орієнтованих актів (любові, ненависті й ін.) виділяються такі, котрі виражають смисл права. Це – акти визнання [8, с. 76]. Будь-який правопорядок припускає наявність такого суб’єкта, буття якого невіддільне від ціннісно-значимих актів, а значить і від буття самих цих цінностей, роблячи їх життєво реальними. Акти визнання – це особливі інтенціональні акти, що виражаються в спрямованості на іншого, при цьому іншій розглядається як цінність поза залежністю від ступеня його достоїнств, як цінність, що заслуговує гарантій захисту з боку права.

Ціннісно-значимий акт визнання конституює “клітинку” права, являє собою визначальний момент правосвідомості. Здатність до визнання – власне правова здатність, що робить право можливим. Вона відрізняється від моральної здатності (любові, поваги), хоча і може мати їх як свою передумову. Саме в акті визнання відбувається отождолення кожного себе й одних з іншим, що дозволяє розглядати його як антропологічний еквівалент принципу формальної рівності. Така “орієнтація на іншого” корелюється із сутнісною рисою людини – відкритістю світу.

Гегель, відносив визнання до сфери суб’єктивного духу і уявляв його як особливий стан самосвідомості, коли носій останньої співвідносить себе з іншим суб’єктом, прагнучи показати себе в якості вільної самості. Сама потреба у визнанні обумовлена подвійністю природи лю-

дини, з одного боку, що представляє природній, тілесний суб'єкт, а з іншої сторони – вільний суб'єкт. “Для подолання цього протиріччя, – писав Гегель, – необхідно, щоб обидві конфронтуючі одна одній самості ... мислили б себе... і взаємно визнавали б себе ... не тільки за природних, але й за вільних істот” [10, с. 241]. При цьому щира воля досягається завдяки визнанню: “Я тільки тоді істинно вільний, якщо й інший також вільний і мною визнається вільним” [10, с. 241].

Російський філософ правий І.О. Ільїн також відзначав, що “правовідносини спочивають на взаємному визнанні людей” [11, с. 256]. Він підкреслював, що саме це живе відношення між людьми робить право можливим, а в актах визнання відбувається конституювання людини як правоздатного суб'єкта [11, с. 261].

Визнання може бути представлене як “згорнута” справедливість, а справедливість – “розгорнутою” формою визнання. При цьому справедливість як спосіб відносин можливий лише при наявності в суб'єкта здатності визнання, а відносини взаємного визнання виявляються можливими лише в тому випадку, коли люди вступають у справедливі відносини, не намагаються фундаментально використовувати один одного як засоби у власних цілях. Акти визнання можна назвати свідомими і розумними актами. Тому здатність визнання припускає визначену інтелектуальну і моральну зрілість, вираженням якої виступає метафора суб'єкта права як “повнолітнього”. Людина розуміє те, що відбувається з нею та іншими, діє осмислено, віддає звіт тому, що відбувається.

Завдяки визнанню, що здійснюється за допомогою визначених правил, соціальні зв'язки, засновані на договорах, на різного роду взаємних зобов'язаннях, що надають юридичну форму обіцянкам, які даються один одному, включаються в систему довіри. У даному випадку правила визнання представлені принципом: “Зобов'язання повинні виконуватися”. Це правило поширюється на кожного, кому адресовані закони даної правової системи, чи на людство в цілому, коли мова заходить про міжнародне право. У цьому випадку учасник відносин уже не суб'єкт моралі (“ти”), а суб'єкт права (“кожний”).

Саме так, у дусі орієнтованої на аналіз мови герменевтичної філософії, тобто шляхом знаходження відповідного займенника, що найбільше адекватно виражає правовий зміст, визначає поняття суб'єкта права П. Рікер: “Суб'єкт права – кожний (любой – рос.). Я є кожним стосовно усіх. Ми входимо в юридичний простір, коли розглядаємо себе як “кожного” із всіх інших “кожних”” [6, с. 30]. При цьому “кожний” – це не

глибоко особистісне “ти” і не анонімне “хтось”. Цим займенником виражається філософська структура, що є правовою за своєю суттю.

Що ж ховається за вираженням “кожний”? Яка з форм індивідуального буття людини – індивід, індивідуальність чи особистість – мається на увазі, коли ставиться питання про суб’єкта права?

У запропонованій Е.Ю. Соловйовим концепції зміст і співвідношення основних форм індивідуального буття людини розкривається через установлення їхньої відповідності визначеним типам норм – обов’язкам, покликанню, правам [12, с. 48-55]. Так, індивід – це окремий представник роду “людина”, “один з” безлічі людей, і в такій якості – продукт суспільства, об’єкт суспільних відносин. Він є суб’єктом (носієм) обов’язків, без яких немислимо ніяке суспільство, центром зобов’язання, тобто вже стосовно нього застосовні поняття провини і відповідальності. Для індивіда характерна установка на соціальну адаптованість до існуючих умов.

Для позначення ж активної сторони людського буття, суб’єкта суспільних відносин застосовуються поняття “індивідуальність” і “особистість”. Е. Ю. Соловйов підкреслює, що в індивідуальності ми цінуємо її самобутність, а в особистості – самостійність, чи автономію [13, с. 87]. Індивідуальність – суб’єкт покликання, тобто стану, коли право перетворюється в обов’язок, для неї характерна установка на самореалізацію (самоздійснення). Це індивід, що соціальніший за наявного соціуму. Зовнішньому авторитету тут протиставляється надособистісна примусовість совісті, віри, смаку.

Особистість формується на основі індивідуальності. Це – суб’єкт прав чи права (якщо сутність права бачити в правах людини), а отже, суб’єкт свободи. Її відмітною рисою є прагнення до власної і повага до чужої незалежності. Саме з образом людини як особистості корелюється право. Адже сутність права утворює категорично вимагає морально-автономним суб’єктом *визнання* його моральної самостійності (свободи) як попередня довіра до волі і самодисципліни кожного людського індивіда [12, с. 52].

“Формалізм” права не означає стирання всіх розходжень між людьми. Зрівнюючи усіх по формальному принципі, право, не вимагаючи примусового самовдосконалення чи проявів духовної і соціальної волі, виявляється умовою реалізації людських здібностей саме тим, що віддає їхню реалізацію на особистий розсуд громадян. У цьому змісті формальна рівність виступає гарантом людської унікальності.

Право, здавалося б, байдужне до внутрішнього світу людини, не може функціонувати і розвиватися без особистісно розвинутих людей, здатних сказати: “На тім стою і не можу інакше”. Воно просить таких людей, визнаючи за ними здатність вирішувати самостійно, що для них значимо, цінно й вигідно. Гарантуючи простір для здійснення цих здібностей, він тим самим стимулює “виробництво” особистісно розвинутих індивідів. Без особистісно розвинутого суб’єкта права сучасна правова культура була б просто неможливою.

Хоча реальні індивіди можуть не мати якості автономного суб’єкта, але сутність права полягає в презюмуванні цих якостей кожній людині (“кожному”). Тому право орієнтується на образ людини як особистості. Ця ідея особистості як суб’єкта права виступає в якості “належного”, ідеалу для права. “Ідеал права, – пише російський філософ Б.П. Вишеславцев, – є вільний суб’єкт, *homo sui iuris*, автономна особистість, що сама міркує, сама оцінює, сама вибирає напрямок дій” [14, с. 229].

Структура особистості являє собою єдність взаємодоповнюючих орієнтацій: орієнтації на самореалізацію й орієнтації на автономію, єдність індивідуальності (“внутрішнього Я”) і персональності (“орієнтації на Іншого”). Відсутність установки на самореалізацію не забезпечує внутрішньої гідності особистості і, відповідно, прагнення захистити цю гідність. Відсутність же якості автономії не створює умов для волі, творчої реалізації здібностей. Тим самим деформація правового суб’єкта не забезпечує моменту визнання і право виявляється неможливим. Правовий суб’єкт знаходить себе в єдності духовної і соціальної особистості.

Таким чином, бути правовим суб’єктом це не значить просто відтворювати зміст позитивного права шляхом тлумачення юридичних норм. Але це значить бути живою особистістю, носієм дійсної правосвідомості. В ідеї правового суб’єкта закладена ідея осмисленої поведінки. Емпіричні і життєві межі осмисленого існування виражені в ідеї дієздатності.

Правовий суб’єкт – це не стільки внутрішня психологічна структура особистості (не стільки її автентичне “Я”), скільки те, як особистість представлена іншим. Вона дає можливість взаємодії з навколишнім світом, відбиваючи ту роль, що людина грає в ньому. Це особа, персона. Хоча це не є внутрішня структура особистості, але вона і не протистоїть цій структурі, тому що дає можливість виразитися їй зовні, у взаємодії з іншими.

Таким чином, особистість як персона не є атомарний індивід, а людина в її відношенні до інших людей. Така особистість конститується іншими, але не в об'єктивному змісті, а в тім змісті, що усвідомлює себе у відношенні до інших, у відношенні розуміння її ролі іншими. Вона є структурна єдність відношення і його носія (правовідносин і суб'єкта права) [15, р. 121]. Це значить, що право породжується такими відносинами, у яких людина бере участь як персона. І це є відношення визнання.

Саме особистість як єдність відношення до іншого і його носія є той онтологічний елемент, завдяки якому можна ідентифікувати приналежність до власне права (але не в субстанціональному змісті) будь-якого правового явища [15, р. 122-123]. Несубстанціональність підстави права означає те, що з взаємного визнання як сутності справедливості не можна вивести ні однієї норми позитивного права. Тут скоріше застосовне відношення не дедукції, а аналогії. Там, де мають місце відносини взаємного визнання, що конституують якість особистості, там є і право, і, навпаки, там, де їх немає, де особистості не гарантується її атрибутивно властиве (життя, свобода, власність), там і право як таке не реалізується. Таким чином, поняття суб'єкта права не просто відіграє ключову роль у розкритті феномена права, але саме право обґрунтовується ідеєю людини як особистості.

У силу відзначених обставин *право* в одному зі своїх вимірів – *антропологічному*, може бути визначене як *спосіб людської взаємодії (співіснування), можливий завдяки людській здатності бути автономним суб'єктом, що в и з н а є таким же суб'єктом кожного іншого*. Носієм даної здатності є обумовлена визнанням інших особистість, чи персона, а її реалізація і відтворення складає задачу політико-правових інститутів [Див.: 16, с. 170-178; 17, с. 198-205].

Таким чином, за конструкцією суб'єкта права слід вбачати особливий вимір людини – правову людину як носія здатності визнання, адекватною формою соціального буття якої виступає особистість.

Проблема правової людини набуває нових граней у контексті дослідження правового суспільства як ідеалу в умовах демократичних трансформацій. «Правове суспільство» як співтовариство правових осіб водночас існує як у політико-юридичному (інституційному), так і в культурному (неінституційному) вимірах, одним із його головних компонентів якого є саме „правова людина (автономна особа) як суб'єкт права, «витребувач» прав” [18].

Людина як суб'єкт права є моральним суб'єктом, тобто є раціональною істотою, що має свою власну мету і здатна до відчуття справедливості.

вості [19, с. 26–27]*. Завдяки поняттю морального суб'єкта виявляється можливим вийти за межі суто юридичного трактування принципу верховенства права і виразити його в термінах пріоритету права стосовно блага і пріоритетного обґрунтування права.

Правовим слід вважати не об'єднання людей, засноване на якійсь загальній для всіх його членів меті, а таке об'єднання, «яке саме по собі є метою». Тільки підпорядковуючись принципам, які не припускають ніякої конкретної мети, людина може йти до своєї власної мети, що узгоджується з аналогічною свободою для всіх.

Позаяк основа права повинна випереджувати будь-яку мету, її слід шукати не в об'єкті, а в суб'єкті практичного розуму, яким є «суб'єкт будь-якої можливої мети», що є має автономну волю. Кантівська теорія права спирається на «мінімальну» теорію людини, а відмінною рисою образу «людини правової» є її дистанціювання від умов людського існування. Будучи джерелом моральних і правових значень, деонтологічний суб'єкт становиться на місце суверена.

Не можна не погодитися з Е. Ю. Соловйовим стосовно того, що тільки етико-антропологічна концепція Канта «могла забезпечити світоглядне обґрунтування ідеї прав людини і її подальше розгортання в теорію правової держави» [20, с. 166]. Початковим пунктом такого обґрунтування є уявлення про людину (яке ставить критерій правомірності рішень влади) як морально-автономного індивіда, котрий не потребує зовнішньої опіки при здійсненні ціннісно-нормативного вибору. Саме через це правопорядок є соціальним простором людської моральності, в якому автономна особа здійснює і відтворює себе, будучи «витребувачем прав».

Отже, автономна і відповідальна особа являє собою суб'єкт, на існування якого орієнтується право. Саме особа, що здійснює своє право на самореалізацію, є основоположною умовою існування і громадянського суспільства, і правової держави. Як суб'єкт правового суспільства вона постає в мундирі громадянина. Громадянин на відміну від просто підданого, має нагоду і здатність вільного вираження своєї волі. Йому

* У більш розгорнутому формулюванні: «Моральним особам властиві, передусім, такі дві ознаки: по-перше, вони здатні мати (і, за припущенням, мають) концепцію власного блага (як вона виразима в раціональному життєвому плані); і, по-друге, вони здатні мати (і, по припущенню, придбавають) відчуття справедливості, дієве бажання застосовувати принципи справедливості і поводитися відповідно до них, принаймні, до деякої щонайменшої міри» [19, с. 437].

притаманні гідність і мужність, готовність стати на захист цінностей вільного суспільства. У нього є громадянська відповідальність, і його правосвідомість принципово відрізняється від просто законопокірної свідомості члена неправового суспільства [див.: 18].

Підсумовуючи, я звертаю увагу дослідників на те, що поняття правої людини є не лише одним із термінів „поняттєвого апарату людино-розуміння у правовій науці”, а як мінімум, є інтегральним виразом всієї системи категорій правової антропології зокрема і філософії права в цілому. В більш широкому сенсі це поняття фіксує певний культурно-цивілізаційний феномен, сукупність рис і здібностей соціального суб’єкта, які роблять нормальне функціонування і розвиток права можливими.

Список використаних джерел:

1. Бігун В. С. Антропологія права: предмет, система, методологія, статус і функції // Антропологія права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи): Матеріали Першого всеукраїнського круглого столу (м. Львів, 16-17 вересня 2005 року). – Львів: Край, 2006. – С. 43-57.
2. Гудима Д. До характеристики сучасного поняттєвого апарату людино-розуміння у правовій науці // Антропологія права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи): Матеріали Першого всеукраїнського круглого столу (м. Львів, 16-17 вересня 2005 року). – Львів: Край, 2006. – С. 103-128.
3. Максимов С. Про філософське осмислення права (до питання про предмет філософії права) // Вісник Академії правових наук України. – 1998. – № 2.
4. Максимов С.И. Правовая реальность: опыт философского осмысления. – Х.: Право, 2002.
5. Кравченко А. П. Сутність антропологічного принципу у філософії права // Проблеми законності: Респ. міжвідом. наук. зб. / Відп. ред. В.Я. Тацій. – Х.: Нац. юрид. акад. України, 2006. – Вип. 91. – С. 188-198.
6. Рикер П. Торжество языка над насилием // Вопросы философии.- 1996. – № 4.
7. Карбонье Ж. Юридическая социология. – М., 1986.
8. Алексеев Н.Н. Основы философии права. – Прага, 1924.
9. Пашуканис Е.Б. Избранные произведения по общей теории права и государства. -М., 1980.

10. Гегель Г.В.Ф. Энциклопедия философских наук. Т.3. Философия духа. – М., 1977.
11. Ильин И.А. О сущности правосознания//Соч. В 2-х т. Т. 1. – М., 1993.
12. Соловьев Э.Ю. От обязанности к призванию, от призвания к праву // Одиссей. Человек в истории. – М., 1990.
13. Соловьев Э.Ю. Личность и право. // Вопросы философии. – 1989. – № 8.
14. Вышеславцев Б.П. Кризис индустриальной культуры. Марксизм. Неосоциализм. Неолиберализм. – Нью-Йорк. – 1953.
15. Kaufmann A. Preliminary Remarks on a Legal Logic and Ontology of Relations // Law, Interpretation and Reality. Essays in Epistemology, Hermeneutics and Jurisprudence. – Dordrecht – Boston – London, 1990.
16. Максимов С. Суб'єкт права в філософсько-правовому вимірі // Вісник Академії правових наук України. – 2000. – № 4 (23).
17. Філософія права: Навч. посібн. / О. Г. Данільян, Л. Д. Байрачна, С. І. Максимов та ін.; За заг. ред. О. Г. Данільяна. – К., 2002.
18. Максимов С. І. Кантівський проект правового суспільства і нові демократії // Проблеми філософії права. – Т. IV. – Київ-Чернівці, 2006.
19. Ролз Дж. Теория справедливости. – Новосибирск, 1995.
20. Соловьев Э. Ю. И. Кант: взаимодополнительность морали и права. – М., 1992.

СВІТОГЛЯДНА ІНТЕРПРЕТАЦІЯ “СУСПІЛЬНОЇ НЕБЕЗПЕЧНОСТІ” В АНТРОПОЛОГІЧНОМУ ПРОСТОРИ

Н. Мельничук

*Львівський державний університет внутрішніх справ,
м. Львів, вул. Городоцька, 26, e-mail: arhe@online.ua*

Поняття суспільної небезпечності отримало широке висвітлення в літературі з науки кримінального права. Зокрема, цьому питанню приділяли увагу О. Герцензон, М. Дурманов, М. Ковальов, П. Кривошеїн, Н. Кузнецова, В. Кудрявцев, Б. Курінов, М. Бажанов, О. Сахаров, В. Гришук та ін. Однак, світоглядний аспект поняття суспільної небезпечності в контексті класичної філософської парадигми ще не розглядався. Тим не менш, це є важливим, оскільки в епоху, коли в Європейському просторі пильна увага звертається на ідентифікацію та вирішення головних проблем, що існують у європейській юридичній практиці, в умовах створення загальноєвропейської правозахисної системи, формування загальноєвропейського наукового простору, адаптації суспільства до нових інтересів і потреб, викликаних інтенсивними інтеграційними процесами, особливої актуальності набуває апелювання до загальноєвропейських визначальних цінностей, однією з яких у духовній площині є класична філософська парадигма.

Наша мета полягає у тому, аби розкрити поняття суспільної небезпечності на тлі такого сегменту класичної філософської парадигми, як принцип центрації.

У зв'язку з цим насамперед звернемося до античної космогонії. Так, попри твердження, скажімо Епікура, Левкіппа, Демокріта щодо безкінечності Всесвіту, існування безкінечної кількості світів у безкінечній порожнечі [1, с. 109], характерною рисою античного світовідчуття було уявлення про світ як *обмежену* частину неба [2, с. 198], про Космос як простір, *обмежений* видимим небесним склепінням [3, с. 36].

При формуванні в античному світовідчутті образу замкненого космічного простору межа макрокосму набуває значення такої, що відділяє космос (упорядкованість) від хаосу. У цьому контексті злочин співвідноситься з переступом як трансгресією [4, с. 5-6], тобто “переступанням кордону”, який відмежовує життєвий (а отже добродійний світ) від

смертельно небезпечного (а відтак злочинного). Відтак, “межа” отримує статус недоторканної.

Втім, світоглядно недоторканність “межі” зумовлювалася не лише загрозою потрапляння на територію “хаосу”, а й тим, що у міфологічному світогляді переступ межі означає зрушення її як знаку, на чому ми вже акцентували увагу раніше [5, с.33-103]. Маємо на увазі те, що переступ межі сигналізує не лише про потрапляння у площину хаосу, а й про знівелювання “межі” як такої. Оскільки ж в основі існування Космосу лежить принцип розмежування, то, у світоглядному розумінні, втрата “межею” своєї значимості здатна призвести до акосмії. Якщо взяти до уваги, що в античній свідомості макрокосм перебуває у спільній площині з соціокосмом, то (світоглядно) переступ межі як космологічного знаку означатиме порушення умови нормального існування і Космосу, і суспільства, тобто фігуруватиме як чинник не лише акосмії, а й аномії як соціальної модифікації хаосу. Відтак очевидним стає, що у світоглядному розумінні суспільна небезпечність виводиться з космонебезпечності, тобто з площини космоцентризму.

Специфічний свій вираз це знайшло у філософії Анаксимандра. Щоправда у цього філософа вже йдеться не про акосмію, а про апейронізацію. Різниця полягає у тому, що, в той час, як при акосмії зрушення межі загрожує поверненням в хаос, який, попри те, що певною мірою сприймається як “плодотворний простір” [6, с.241] (принаймні як такий, що (за Гесіодом) здатен породити Морок та Ніч) [7, с.35], все-таки ототожнюється з неструктурованістю, онтологічним вакуумом, то при апейронізації знівелювання межі означає повернення в безкінечне начало, певну безмежну природу [7, с.117], що нею є апейрон, який неможливо ототожнити з небуттям [6,с.8] і котрий фігурує як безкінечність, яка є певним чином упорядкована, становить собою “певного типу структуру” [8, с. 341], виступає особливим “творчим небуттям”, фоном і можливістю для всілякої визначеності [6,с.8]. Тобто, якщо при акосмії йдеться про “переступ” як чинник акосмії у розумінні повернення в безлад, то в Анаксимандра мається на увазі апейронізація космосу як розчинення у певного типу структурі. Однак, незважаючи на те, що йдеться про повернення до апейрону як певної упорядкованості, переступ межі все рівно тамує у собі ознаку небезпечності, оскільки, призводячи до знівелювання цієї межі, утворює загрозу для Космосу як такого, що в основу його існування закладено принцип розмежування.

Закономірно, що світоглядна семантика “межі” макрокосму проєціюється й у мікрокосм. А це означає, що переступ межі, який проявляється

у посяганні на антропос як мікрокопію макрокосму, здатен (так само, як і переступ межі макрокосму, співвіднесеного з соціокосмом) призвести не лише до акосмії, а й аномії. Очевидним є те, що, у мікрокосм проєціюється світоглядна недоторканність “межі”, що, відповідно, підносить як домінуючу позицію недоторканності особистості. Цей світоглядний аспект, відповідаючи ідеї індивідуального, яка на той час вже майже визріла у суспільній психології, природно вписався у соціально-психологічний аргументаційний пласт індивідуальної недоторканності, з відповідним трактуванням злочину як переступу “межі”, що співвідноситься з насильницьким нанесенням шкоди у розумінні посягання на особу та персоніфікований простір. У латинській мові це, скажімо, відобразилося у терміні *maleficium* (злодіяння: *malum* – зло + *facinus* – діяння), що водночас означає й “насилля”, “нанесення шкоди”[9, с. 355, 532]. Відтак, у світоглядних параметрах суспільна небезпечність вбачається там, де, здавалось би, йдеться про порушення винятково приватних інтересів. Вище окреслений світоглядний сегмент не міг не відіграти певної ролі в аргументаційній сфері, дотичній до таких злочинів, як умисне вбивство (із застосуванням за нього у Давній Греції смертної кари) та зумисне нанесення ран, із покаранням, яке полягало у вигнанні з супровідною конфіскацією майна [10, с.67].

Обґрунтування недоторканності мікрокосму вписується й в аргументаційну сферу „криміналізації” такого діяння, як викрадення дівчини, особливо якщо взяти до уваги те, що у цьому випадку позивач мав можливість вибирати між *dike* і *graphe*, тобто приватним і публічним характером звинувачення.

Вищезазначені обґрунтування не могли не торкнутись й проблематики недоторканності *ousia* – майна, сукупності речей, благ, якими володіє особистість, з відповідними покараннями за такі злодіяння, як крадіж (відповідно до класифікаційних ознак останньої) та підпал, який (скажімо, за Законами XII таблиць, УІІ, 10) карався смертю.

Обґрунтування недоторканності одиничного стосувалося також (скажімо, за римським правом) недопустимості вторгнення у житло – згадаймо, що навіть при виклику римлянина в суд не дозволялося переступати поріг його помешкання [11, с. 647].

І врешті-решт, обґрунтування недоторканності одиничного, як наділеного особливим духовним станом, не могло оминати проблематику наклепу та образи, з таким похідним покаранням, як атімія, тобто безчестя, що полягало в обмеженні політичних прав тощо.

Увесь культурницький пласт Античності дає підстави стверджувати, що внутрішнє відчуття “межі” у розумінні її космічної насиченості

та психологічної значимості було настільки сильним, що не могло не за-
тамуватись у живій сутності суспільного несвідомого, а відтак не спро-
єціюватись у правову сферу. Певною мірою специфіка цієї проекції по-
лягала в тому, що у світоглядному розумінні “суспільна небезпечність”
виводилася не лише з провідної центрації (тобто космоцентризму), а
й з антропоцентризму, особливість якого полягала у тому, що в центрі
уваги перебував антропос як мікрокопія макрокосму.

Натомість, в контексті теоцентризму, зокрема в Канонічному праві,
суспільна небезпечність пов’язується зі шкодою, яка спричинює певні не-
гативні наслідки у зовнішній життєвій сфері Церкви, створює перешкоду
для духовного удосконалення її членів, завдає публічних збитків, особли-
вість яких полягає у згіршенні вірних, що здатне призвести до збурення
церковної громадськості через створення нагоди до духовного занепаду
[12]. Водночас “злочин”, як тяжкий гріх, що завдає шкоду церковній
спільноті, осмислюється і як діяння, котре не вписується у задану Богом
привілезацію антропності, а покарання позиціонується як засіб захис-
ту антропної форми життя на фоні сприйняття Всесвіту як такого, що
створений з виразною орієнтацією на людину. У вказаних координатах
важкий гріх супроти особи містить у своєму світоглядному підтексті і
той смисл, що посягання на антропос як на члена церкви розцінюється
як посягання на всіх членів, оскільки останні сприймаються як “одне тіло
во Христі”. Відтак суспільна небезпечність фігурує у “зв’язці” з істотною
шкодою, завданою суспільству як християнському макроантропосу через
завдання шкоди мікроантропосу як члену церкви.

Отже, при наявності такої провідної центрації, як теоцентризм, сві-
тоглядно суспільна небезпечність пов’язується в тому числі й з антро-
поцентризмом, специфіка якого полягає у тому, що в центрі зацікавлен-
ня знаходиться антропос, однак уже не як мікрокопія макрокосму (як те
мало місце в параметрах космоцентризму), а як творіння Боже, котре є
членом церковної спільноти, що становить собою одне тіло. Аналогіч-
но, коли йдеться про епоху Ренесансу та добу Просвітництва, посягання
на одного члена суспільства розцінюється як посягання на всіх. Адже
суспільство сприймається як єдиний організм, а відтак всі громадяни
вважаються звязаними між собою в такий спосіб, що жоден із них не
може нанести шкоду іншому, не наносячи тим самим шкоду всьому суспільству [13, с.105]. Отже, у цьому випадку, попри те, що провідною
центрацією є раціоцентризм, суспільна небезпечність виводиться з ан-
тропоцентризму, специфіка якого уже полягає не в тому, що антропос
перебуває в центрі уваги як мікрокопія макрокосму (як в Античності) чи

як творіння Боже (як у Середньовіччі), а як такий елемент соціокосму, що “сам себе творить” за допомогою ratio.

Список використаних джерел:

1. Фрагменты Демокрита и свидетельства о его учении/ Пер. с древнегр. А.О. Маковельского // Материалисты древней Греции. Собр. текстов Гераклита, Демокрита и Эпикура / Под ред. М.А. Дынника. – М.: Госполитиздат, 1955. – С. 53 – 178.
2. Письма и фрагменты Эпикура/ Пер. с древнегр. С.И. Соболевского // Материалисты древней Греции. Собрание текстов Гераклита, Демокрита и Эпикура / Под ред. М.А. Дынника. – М.: Госполитиздат, 1955. – С.179 – 236.
3. Кессиди Ф.Х. От мифа к логосу (Становление греческой философии). – М.: Мысль, 1972. – 312 с.
4. Личковах В.А. Трансгресія і художня творчість// Вісник Державної академії керівних кадрів культури і мистецтв. – 2004. – №2. – С.5 – 12.
5. Мельничук Н.Ю. Дискурс “злочину” та “покарання” у контексті класичної філософської парадигми. – Львів: Край, 2006. – 328 с.
6. Доброхотов А.Л. Учение досократиков о бытии. – М.:Изд-во Моск. ун-та, 1980. – 84 с.
7. Фрагменты ранних греческих философов. Ч. I. От эпических теокосмогоний до возникновения атомистики / Изд. подготовил А.В. Лебедев /Отв. ред. И.Д. Рожанский. – М.: Наука, 1989. – 576 с.
8. Лосев А.Ф. История античной эстетики (ранняя классика). – М.: Высш. школа, 1963. – 584 с.
9. Латинско-русский словарь / Под ред. С.И. Соболевского. – М.: Гос.изд.иностр. и нац. словарей, 1949. – 950 с.
10. Кечекьян С.Ф. Государство и право Древней Греции. – М.: Изд-во Московского университета, 1963. – 72 с.
11. Ш. Монтескье. О духе законов // Избранные произведения. – М.: Изд-во политической литературы, 1955. – С.159 – 733.
12. Яворський М. Розуміння карної санкції у Церкві // http://www.icl.org.ua/index.php?option=com_content&task=view&id=208&Itemid=66. 11.08.07.
13. Сташиц Станислав. Размышления над жизнью Яна Замоиского // Избранные произведения прогрессивных польских мыслителей: В трех томах / Ред. И.С.Михлера и И.С.Нарского. – М.: Госполитиздат, 1956. – С.82-89.

МЕТАФІЗИЧНИЙ РЕАЛІЗМ – АКТУАЛЬНА ПАРАДИГМА СУЧАСНОГО ПРАВОРОЗУМІННЯ

Г. Миронова

*Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва
АПрН України,
02042, м. Київ, вул. Раєвського, 23а, e-mail: mironova@ndippp.kiev.ua*

“Людина народжується вільною,
проте всюди вона у кайданах” [8, с. 198]

Так видатний мислитель Ж.-Ж. Руссо геніально схопив основне протиріччя, що споконвіків супроводжує соціальну історію. Свобода і кайдани, воля і підкорення – це перманентна тема правових досліджень, яка актуалізується сьогодні в таких проблемних запитаннях: яким чином, у якому загальному напрямку відбувається рух людства та його правової складової? Чи зростає з таким рухом рівень свободи чи рівень “закайданеності” людини? І головне – якою має бути сучасна парадигма праворозуміння, на базі якої вдасться сформувати адекватний сучасним реаліям методологічний фундамент для продуктивних досліджень та ефективного улаштування правової реальності.

Відомо, що право виникає із реальної потреби самоорганізації спільного життя людей. З одного боку, воно проголошує таку організацію життя спільноти, що б в ній поважалась гідність та інтереси окремої особистості, створювалися необхідні фізичні та етичні засади для розвитку цієї особистості; з іншого, право налаштовано на забезпечення порядку та мирного співробітництва людей. Таким чином, в ідеалі, яким він бачиться як ціль правового устрою, “ідея права є синтезом особистої свободи і суспільного порядку. Вона не допускає ані перетворення особистості в засіб для суспільних цілей, ані, навпаки, – перетворення суспільства у засіб для благополуччя особистості; вона каже: кожному – своє” [5, с.305]. Всю історію свого існування людство намагалося обґрунтувати та втілити в життя можливість державно-правового устрою, заснованого на засадах добра і справедливості, прагнуло опанувати механізми правової реальності, підкорити їх меті налаштування ідеального суспільства, в якому щастя і благополуччя були б нормальним

станом. Протягом майже всього попереднього історичного шляху здавалося, що це в принципі можливо на засадах наукового обґрунтування раціональної системи позитивного права. Чи виявились ці правові механізми ефективними у забезпеченні своєї головної мети – обслуговування потреб організації справедливого суспільства та забезпечення умов для всебічного розвитку кожної людини? Саме сьогодні є можливість одержати відповіді, оскільки ми живемо в історичну добу, коли всі соціальні процеси стають прозорими та доступними для теоретичного аналізу, що пов'язано із глобалізацією та уніфікацією соціального простору. Завдяки тому, що сучасний світ об'єднується не тільки спільними досягненнями, а й негативним наслідками та розчаруваннями, означені процеси надають досліднику унікальну можливість “схопити” внутрішню сутність різних соціальних феноменів, в тому числі і права.

Що стосується, зокрема, сучасної соціокультурної ситуації України, то визначальною формою існування країни все більше стає парадокс: закони, що сповнені благими намірами, породжують нові проблеми, інвестиції обертаються убогістю, спроби удосконалити систему здебільшого демонструють нульовий або протилежний ефект, накопичений світовий досвід, ледь торкнувшись національних границь, перетворюється в комедію і фарс. Загалом сучасну правову систему України характеризують такі непривабливі риси, як: перманентно недосконала, хоча і масивна, нормативна база та відставання технічних механізмів реалізації існуючих законодавчих норм; неправові закони, що суперечать один одному і створюють умови для корупції і самодурства та, як слідство, поширення невиконання законів; засилля підзаконних актів, що в особливих випадках зводить нанівець основний законодавчий акт. Нерідко чинний закон трактується, доповнюється, розвивається і в результаті суттєво змінюється нормативними відомчими актами, постановами, інструкціями, що видаються різними органами виконавчої влади на всіх рівнях, що в цілому негативно позначається на стабільності правових норм та ефективності правового регулювання. Як окремий випадок, до цього ж можна віднести свавілля та зловживання посадових осіб, які пристосовують норми законодавства до своїх приватних інтересів, кумівство в усіх ланках влади, традиційно велика роль особистості та особистих (родинних) зв'язків.

Соціально-економічна криза в Україні (як і в світі в цілому) доповнюється інтелектуальним хаосом і моральним індіферентизмом: валяться і переосмислюються традиційні поняття, історично закономірне усе менше збігається з логічно очікуваним, передбачувана мета – з ре-

зультатом, що здійснився. Такий загальний соціокультурний фон не є оптимістичним і ставить багато запитань та претензій до теорії та практики правового регулювання, її наукового обґрунтування.

Усвідомлення того, що сучасне суспільство потребує зміни парадигми та моделі управління, призвело, зокрема, в екологічній сфері, до прийняття низки всесвітніх заборон на види діяльності, які мають шкідливі та небезпечні наслідки. Так, ще у 1992 році на міжнародному конгресі в Ріо-де-Жанейро було розпочато спробу сформулювати загальну планетарну позицію щодо схеми поводження планетарного співтовариства, що одержала назву *sustainable development*, стійкий (усталений) розвиток. 16 лютого 2005 р. набрав чинності відомий Кіотський протокол – документ, покликаний врятувати планету Земля від глобального потепління, спричиненого людською діяльністю. Час від часу лунають заклики об'єднатися через особливі планетарні органи (поряд із традиційною ООН пропонується, наприклад, Комітет спасіння людства) з метою напрацювання нових загально людських правових актів концептуального значення. Попри всі ці потуги нинішня позитивно-правова модель активно продовжує генерувати власні межі, загострюючи глобальні проблеми та відчужуючи більшість населення від участі в управлінні, творчості та споживанні. Серйозну занепокоєність неадекватністю нинішньої структури управління суспільством “викликам, кинутим людству”, висловлюють вчені різних спеціальностей, які замислюються над питанням: “А от чи здатні політики наших днів оцінити тонку, майже, метафізичну грань, що відокремлює теорії від законів природи, і покласти її в основу прийняття необхідних конкретних державних рішень? Чи здатні вони бачити ту картину світу, що малює нам природознавство, а не ту, котру малюють нам засоби масової інформації?”[9, с.25].

Очевидно, що сучасний тип цивілізаційного устрою, що ґрунтується на позитивній правовій парадигмі, вичерпав свої можливості, і людству об'єктивно надаються дві альтернативи: 1) або воно буде продовжувати жити по-старому, поступово удосконалюючи наявні тенденції, що є тупиковою гілкою соціокультурного розвитку; 2) або перейде до зовсім нового типу цивілізації. За прогнозами, у першому випадку на людство чекає загальнопланетарна екологічна та соціокультурна катастрофа, боротьба за ресурси, тоталітаристське керування “золотого мільярда” (перші прояви цього сценарію спостерігаються вже зараз) і в решті решт деградація або зникнення людини як біологічного виду. Друга альтернатива ґрунтується на гіпотезі про те, що людство зможе опертися на свій колективний розум і знайти шляхи гармонійного роз-

виту, тобто зможе перейти в епоху ноосфери. Такий сценарій надає шанс знайти вихід із глобальної кризи, але для цього прийдеться пройти через епоху духовної реформації і вироблення нової системи базисних цінностей.

Отже, без зміни парадигми мислення неможливе не тільки рішення цілого ряду глобальних проблем та прогресу культури, але й взагалі існування людства. Які засади маємо покласти у ґрунт другої альтернативи?

Розроблення актуальної методології праворозуміння є нагальною всесвітньою проблемою сучасного правознавства. Відрадно, що на цій ниві працює значна кількість українських вчених, таких, як: М.Альчук, В.Бігун, Д.Гудима, А.Козловський, М.Костицький, С.Максимов, Л.Петрова, П.Рабінович, В.Селіванов, Л.Удовика, О.Юлдашев. Теоретичні та філософські праці вказаних авторів склали підґрунтя для проведеної автором роботи. Однак, в цілому помітною ознакою сучасних правових досліджень є зосередження уваги на позитивному, юридичному аспекті правової реальності, в той час, як його специфічна етична природа залишається поза зоною належної уваги. Здається, що метафізичний реалізм є адекватною методологією для осмислення сучасної соціокультурної ситуації та розроблення правової управлінської альтернативи. Саме тому автор пропонує світоглядний метафізичний підхід до природи правового феномену, відстоюючи практичну цінність світоглядного розуміння окремих проявів єдиної людської сутності, в тому числі і права. Метою даної статті є викладення концепції метафізичного реалізму як актуальної сучасної парадигми праворозуміння та демонстрація можливостей використання такої методології для 1) пояснення сучасної складної соціально-правової ситуації, 2) розроблення методики та алгоритму впливу на реальну практику приватно-правового регулювання.

Що таке метафізичний реалізм. Метафізичний реалізм – це парадигма наукового осмислення навколишньої реальності, яка базується на очевидному факті існування метафізичної (тобто поза-фізичної) причини всесвіту і людини. За загальною науковою традицією існування метафізичного світу хоча й не заперечується категорично, все ж таки вважається таким, що його не можна ані підтвердити, ані спростувати остаточно, тому відноситься до сфери особистих світоглядних переконань. Хоча існування метафізичних феноменів не фіксується індивідуальними органами почуттів, але все ж таки доводиться логікою духовного буття людини та підтверджується реальним практичним досвідом людства в історичній перспективі. Містком, який органічно зв'язує фізи-

ку нашого тіла із метафізичними речами, є абстрактне мислення та моральне почуття. Саме через поняття (як квінтесенцію категоріального устрою мислення) та совість (як апіорний закон, що написано в серці), людина може “побачити” (тобто упевнитися у реальності) принципово невидимі фізичним оком першооснови буття. Такий погляд представляється цілком виправданим, оскільки питання про походження і сутність моралі і права є трансцендентним, тобто таким, що виходить за межі людського досвіду, як індивідуального, так і колективного, та не може бути дослідженим виключно науковими методами пізнання, до яких, зокрема, відносяться спостереження, аналіз, експеримент тощо. Охопити цю загальну сутність права можна за допомогою тільки спеціального інструментарію – абстрактного мислення, живим втіленням, якого є метафізика права як спосіб пізнання царини морально-правових відносин.

Вихідні передумови метафізичного дискурсу. Перш за все необхідно врешті-решт визнати, що право як феномен людського буття не може бути пояснено із себе самого. Хоча традиційно привабливим і продуктивним є дослідження генезису форм, властивостей правової реальності, все ж таки філософський погляд потребує того, щоб зрозуміти й обґрунтувати необхідність права як певної нормативної системи в контексті первісних умов людського суспільного буття.

Основою формування адекватної картини правової реальності є визнання загального апіорного розумно-етичного порядку, частиною якого є сфера права. Сам термін “етичний” вказує на існування не стихійного, а свідомого регулятора процесів, що відбуваються навколо нас, та відбиває той факт, що цей порядок свідомо встановлений. Тому першим кроком та найважливішою передумовою пізнання феномену права є визнання абсолютного джерела існування та єдності всього світового буття. Будучи таким, що не даний нам безпосередньо у досвіді, цей Абсолют може все ж таки бути пізнаним нашим розумом: перш за все через неможливість задовільно пояснити, загальну гармонію та неперевершеність всесвіту без визнання розумного та могутнього першоджерела. Класичного вираження ця ідея знайшла в міркуваннях Ш.-Л. Монтеск’є: “Ті, котрі говорять, що усі видимі нами у світі явища зроблені сліпим роком, стверджують велику безглуздість, оскільки що може бути безглуздіше сліпої долі, що створила розумних істот?”[6, с.109]. Загальний етичний порядок, що свідомо створений розумним та справедливим Творцем, – передумова існування та цілісності (єдності) світу. Цей порядок характеризується такими основними рисами, як розумність, каузальність, програмність, синергетичність.

Іншою передумовою сутнісного розуміння правової реальності є існування людини як істоти, яку відрізняють а) моральне почуття, б) здатність до абстрактного мислення. Саме ці дві риси є первісною основою неупередженого об'єктивного аналізу, що виходить з дійсних передумов, і жодна концептуальна теорія ще не пояснила послідовно та переконливо можливість еволюційного виникнення та формування цих якостей з первинних щодо них обставин. Навпаки, традиційно сильною була лінія, що виходила з факту даності як моральності, так і розумності людини.

Отже, відправним положенням філософсько-правового дискурсу має бути вихідна переумова, що людина як розумна і моральна істота перебуває у світі законів і принципів, які передують її існуванню і які створені не нею, але для неї. В такому контексті “людина права” може жити адекватним до її сутності життям тільки враховуючи ці зовнішні для неї, але не ворожі за своєю суттю об'єктивні реалії.

Категорії і система метафізичного дискурсу. Категорії системної теорії права – вихідні універсальні форми, що відображують закономірності становлення і існування феномену права, його загальні властивості і відношення. До таких універсальних форм, що відтворюють реальну логіку його становлення і існування, можна віднести категорії: **Благо – Свобода – Мораль – Право** (закон). Доречно, що система категорій має починатись з найабстрактнішого поняття, в якому фіксується первісне відношення, початок логічного ланцюга становлення. Таким вихідним принципом буття правових речей є абсолютне Благо як першопричина, з якої походить система форм людського буття як Свободи, що втілюється у згоді із критерієм справедливості через Мораль, у Праві в юридичних нормах, які складають обов'язкові правила взаємовідносин.

Початком системного дослідження права має бути найабстрактніше, гранично загальне поняття, яке характеризує первісний зміст цього феномену та повинно бути самодостатнім, тобто таким, що не має інших передумов, крім самого себе. Таким загальним початком, доступним для охоплення людським мисленням, є категорія Благо. Вона конкретизує загальнофілософську категорію Буття в контексті саме морально-правової (етичної) наповненості сущого і висвітлює цю первісну установку, націленість на позитивний зміст, що споконвічно закладений у концепцію Буття. Тобто, говорячи звичайною мовою, світ створений з добрих намірів, і усе, що в ньому є, покликано служити “гарним”, добрим цілям. Це є вихідна аксіома, на базі якої будується гармонійна система правової реальності, якою вона є.

Характерною рисою світобудови є порядок, врівноваженість і передбачуваність процесів і взаємодій, очікуваність наслідків, що уможливується тільки завдяки упорядкованості і сталості всієї організації. Очевидно, що первісною передумовою існування такого гармонійного й упорядкованого світу є закони улаштування і розвитку світобудови, в рамках яких можливий загальний порядок і зв'язність конструкції. Саме в такому законовстановленому порядку можлива справжня свобода для розумних істот, що створені з доброти і з любов'ю. Як справедливо зауважує Ш.-Л. Монтеск'є, закони “суть необхідні відносини, що випливають із природи речей”, і вони є саме “незмінно установлені відносини”[6, с.109].

(Життя як форма буття можливе тільки тоді, коли суть його складає добро. Зло як анти-Благо і анти-Добро не може бути першоосновою, оскільки в ньому як вихідному принципі приховано або явно міститься апологетика смерті, – антипода життя. Зло, таким чином, є щось похідне, таке, що само вимагає пояснення стосовно первісного принципу – добру. Воно досить логічно описується в християнській етичній традиції як “результат дії вільної волі розумної істоти, якщо вона злочинно розходиться з волею Бога і з принципами встановленого Ним порядку буття”. Оскільки людина є частиною цього “доброго” зовнішнього порядку, у рамках якого вона може гармонійно існувати, зовсім логічно, що зло є від'ємним актом її волі. І тому, “творячи свавілля, людина випадає з лона вільного буття”[1, с.14], стаючи рабом зла (гріха) – головного ворога життя.)

В основі людської сутності лежить свобода волі. Оскільки людина створена за “образом і подобою” самого Бога, одна з якостей якого – свобода вибору (Біблія. Буття1:26), право свободи вибору – це фундаментальна уроджена і невідчужувана властивість, споконвічно закладена в основу людської історії. Однак сама по собі чиста свобода, тобто нічим не обмежена, абсолютна, автоматично веде до анархії, безладдю, хаосу, тобто в результаті – до несвободи, і тому зовсім природною умовою свободи є принцип підпорядкування. Отже, закон є необхідною об'єктивною основою світобудови, логічну структуру якої утворюють а) фізичні та б) етичні закони весвіту. Незважаючи на їхнє трансцендентне походження, людина може розуміти і відкривати закони, що керують життям світового порядку, адже закони людського розуму аналогічні законам світового буття.

Свобода може бути зрозуміла й адекватно реалізована тільки в системі певного порядку, що визначається, по-перше, фізичними законами

устрою Всесвіту. Фізичні закони діють на безальтернативній основі, тобто досить жорстко й однозначно, у межах невеликих відхилень, детермінують послідовність явищ і процесів. Тому свобода існування в межах фізичних законів здавна описувалася у філософії як “усвідомлена і практично реалізована необхідність”. Відомо, що факт об’єктивного існування цих законів практично ніколи не викликав заперечень, і спроб обійти його в історії не спостерігалось, навпроти, весь досвід існування людства вказує на повагу до казуальних відносин матеріального світу. Люди, усвідомлювали вони це чи ні, завжди прагнули принаймні враховувати їх у своїй діяльності, кінцевою же метою було – скорити собі природу, використовувати її у своїх прагненнях до максимальної зручності шляхом оволодіння цими законами, але ніяк не їх скасуванням або зневагою них.

Що стосується другої сторони природної каузальності – моральних і соціальних законів –, то їх специфіка полягає в тому, що вони здійснюються тільки через свідоме волевиявлення, свідомий вибір, заснований на переконаннях і прагненнях вільної за визначенням та походженням людини і у такий спосіб органічно пов’язані зі свободою. Моральні і соціальні закони поширюються тільки на людину як на унікальне створіння і мають такий же обов’язковий характер, як і фізичні. Людина як моральна істота, що прагне до щастя (блага), була створена з потребою в керівництві і з необхідністю в підпорядкуванні моральним законам, у рамках яких вільний свідомий вибір міг сприяти благополуччю всіх і кожного.

Отже, свобода як прояв добра і як принцип людського існування може успішно, тобто відповідно до свого природного визначення, реалізуватися тільки через правопорядок, що первинний стосовно неї. Система права не є тому довільним установленням людей, а є результатом збагнення ними споконвічного змісту, закладеного у ґрунт спільного соціального життя. («Право є система свободи, що укорінена в бутті абсолютного добра» [2, с. 14] Цей правопорядок, втілений як рамки окремої волі, має на меті встановлення справедливого суспільного устрою та уособлюється й організується історично через мораль і право.

Мораль і право є двома історичними формами регулювання суспільних відносин, і як такі, в своєму ідеальному визначенні мають єдину область і мету застосування: це – свобода особистості і благо суспільства. І якщо мораль ґрунтується на добровільному особистому волевиявленні, то правове регулювання відбувається через формальну впорядкованість за допомогою юридичних норм, авторитет яких підтримується силою

держави. Мораль стосується внутрішньої свободи людини, де панує совість, і як така не може бути предметом зовнішнього примусу – людина має сама вільно і свідомо підкорятися вимогам моральності. Право ж виникає із практичних потреб суспільного життя, величезної маси відносин, що з'являються на ґрунті взаємного прагнення людей до задоволення їхніх різноманітних інтересів. Регулювання та улаштування цих численних відносин і інституцій породжує відповідні юридичні норми, які регулюють зовнішню свободу членів спільноти, розподіляючи сфери влади. І як такі вони можуть набувати самостійного, незалежного від моралі статусу.

Наявність двох форм нормативного регулювання людської спільноти обумовлена своєрідністю природи самої людини, яка одночасно виступає в двох іпостасях: як 1) особистість; 2) особа. Особистість – це людина як одинична біо-соціальна істота, природний елемент людського суспільства як такого, носій власної індивідуальності. Особа – це людина як одиниця певної функціональної єдності, “актор” (Т.Парсонс) – носій ролевих (постійних і тимчасових) навантажень та властивостей. В першій субстанційній якості людина виступає суб’єктом моральної поведінки, у другій – правової. Тобто мораль є законом єдності людей як “божих створінь”, право ж – законом політичної функціональної доцільності. Моральна поведінка орієнтована на свідоме добровільне (навіть превентивне) врахування *іншого* інтересу за рахунок обмеження *власного*. Право, навпаки, виступає зовнішнім регулятором (примусовим обмежувачем) приватних домагань у випадку конфлікту чи конкуренції інтересів. Отже, мораль орієнтує на “твою” користь, право відстоює “мою”.

Якщо звернутись до аналогій із програмністю і синергією процесів у живих тілах та системах, то виявляється цікава паралель, на яку варто звернути увагу. Для прикладу можна взяти найскладніший із усіх відомих на сьогодні процесів – процес “розгортання себе” із заплідненої клітини. Єдине, що відоме сьогодні про нього остаточно, це те, що “він відбувається за цілком певним алгоритмом. Біологи, фізики та хіміки безпорадні перед цим алгоритмом.” Його автором “не є “бездумно-випадкова” еволюція”, скласти такий “алгоритм розгортання та запровадити його у статеві клітини міг лише зовнішній інтелект”[7, с.8]. Сутність явища синергії (найсвіжішої наукової сенсації) полягає в тому, “що будь-який матеріальний об’єкт може виникнути лише тоді, коли всі його компоненти виявлять властивості узгодженої кооперативної поведінки.... Це означає, що на всіх рівнях світобудови існує своєрід-

на мова”[10, с.2]. Цілком логічно заключити, що моральність виступає особливою “мовою” взаємодії, якою “спілкуються” люди в своєму повсякденному поводженні. Ця мова ґрунтується на поняттях про “добро” і “зло”, і тому її джерело має перевищувати будь-який людський авторитет. Отже, моральність є внутрішньою “програмою”, на ґрунті якої мають діяти учасники відносин, вільно обираючи напрям, форму і зміст власної поведінки у різноманітних конкретних обставинах. Насправді така паралель є виправданою і доречною, адже соціокультурна (в тому числі етико-правова) реальність має набагато більше спільного із оточуючим матеріальним середовищем, ніж відмінного саме з тієї причини, що в них є спільний Автор і Законодавець.

Щодо суті моральних правил, то вони ґрунтуються на двох універсальних моральних принципах – любити Бога та любити ближнього. Ці принципи є самодостатніми та взаємообумовлюють один одного, оскільки тільки визнання авторитету Творця та повага до Нього може спонукати людину добровільно, охоче та відверто дотримуватись Його закону та шанувати ближнього. Тому етичну основу соціальної та правової організації людської спільноти має становити старий, як світ, моральний закон, більш відомий в історії моральних вчень як **Золоте правило** (як назвав його пізніше І.Кант – категоричний імператив), яке було сформульовано Ісусом Христом у такий спосіб: “Усе, чого бажаєте, щоб чинили вам люди, те саме чиніть їм і ви” (Матвія 7:12). У тій чи іншій формі це правило викладене в юдаїзмі, буддизмі, у грецькій та класичній європейській філософії. Воно також згадується у відомому вислові Конфуція, який у відповідь на запитання своїх учнів двічі сказав: ”не чиніть іншим того, чого не хочете, щоб чинили вам”. Золоте правило, встановлене Ісусом, має позитивну спрямованість та вимагає певних зусиль, аби робити іншим добро, а не тільки уникати зла. Цікаво, що незалежно від того, в якій формі викладено цей принцип, людей різних епох, країн і різного походження приваблює ідея, яка міститься в Золотому правилі. Це показує, що думки, виголошені Ісусом, зокрема, у Нагірній проповіді, є універсальним етичним вченням, яке відповідає моральній сутності людини та серцевиною якого є положення, що людина завжди має бути метою і ніколи засобом.

Таким чином, мораль окреслює фундаментальні і абсолютні “рамки людяності” в будь-яких відносинах і ситуаціях, та саме вона (а не штучні позитивні правила, що складені тимчасовим егоїстичним суб’єктом) є природною основою людської єдності.

Висновки та перспективи дослідження. Індикатором істинності та цінності будь-якої методології виступають, по-перше, її аналітич-

ний потенціал – спроможність пояснювати та передбачати складні соціокультурні процеси та проблеми; по-друге, її евристичний потенціал, отже, спроможність бути основою розроблення ефективних прикладних методик впливу на соціокультурне середовище, зокрема, управлінсько-правових механізмів. То ж “ виправдалася мудрість своїми ділами” (Матвія 11: 19).

Представлена методологія надає можливість досягнути реальну діалектику моральних та правових відносин, і, зокрема, зрозуміти, що позитивно-правове регулювання за своєю природою ґрунтується на егоїстичному інтересі тимчасової та обмеженої людини. Адже, за своїм походженням, право є продуктом угоди та розподілу влади, в ньому знаходять адекватне відображення тимчасова рівновага і хиткий консенсус різноманітних суспільних воль та сил, характерні для певного соціального часу і простору. Вже в самій формулі права як соціального феномену закладено вихідний парадокс, який полягає в тому, що процес функціонування начебто незалежних правових інститутів з метою втілення суспільно-приватної рівноваги реально здійснюється залежними фізичними індивідами, а тому “завжди є можливість невідповідності між особистою волею носіїв влади та абсолютними вимогами розуму”, що “призводить до підкорення загальних цілей спільноти приватним інтересам корпорації”[11, с.103]. А тому загальним законом здійснення правової функції у людському суспільстві можна вважати те об’єктивно існуюче протиріччя, що весь час носіями абсолютних функцій є обмежені особи. Тобто в будь-якій владній людській формі споконвічно закладено можливість невідповідності між приватною волею та вимогами загального блага, яка як правило реалізується на користь особистих інтересів і на шкоду суспільним.

Неефективна влада є результатом методологічної установки людської спільноти на саморегулювання, незалежне від вихідного етичного порядку. Глобальними результатами такого регулювання стали, зокрема, такі чотири: прогресуюча нерівність соціальних умов для розвитку людського потенціалу; тотальне необоротне знищення природного ареалу буття; знецінення традиційних моральних основ суспільства; неухильне та повсюдне зростання соціальної девіації [4, с 67-71]. Фактично, це тупиковий шлях, що має свої видимі виміри скрізь – в економіці, політиці, моралі, не зважаючи на те, що окремі країни та народи можуть дозволити собі більш менш пристойній рівень споживання і навіть кроки прогресивного спрямування. За рахунок економічної та політичної експансії, а також експорту своїх проблем, ці країни ще певним

чином стримують наступ невідвортної стагнації та деградації на своїх територіях. Хоча “прорив” й тут неминучий – про це свідчать екологічні катастрофи та терористичні акти, що почастишали останнім часом, долаючи культурні, економічні та інші розбіжності. Цей тупик, перед яким опинилося людство безпосередньо свідчить про неспроможність наявної, а саме – позитивно-правової – парадигми управління. Про цей результат, утім, йшлося у Біблії ще за часів царя Соломона (до 1000 р. до н.е.): “...запанувала людина над людиною на лихо для неї” (книга Еклезіястова 8:9); “. Очевидно, що назріла потреба у кардинальній зміні саме основ правового регулювання людською спільнотою – парадигми управлінської концепції і моделі. В їх основу має бути покладене безумовне визнання вихідних засад, які мають метафізичне походження і як такі є первинними та завдають корінні параметри та властивості людського правового життя.

Викладена концепція апробована автором при дослідженні актуальної правової проблеми впливу моральних засад суспільства на цивільно-правове регулювання, зокрема, змісту поняття “моральні засади” у Сімейному кодексі України [3, с.43-48]. Використовуючи поняття “моральні засади”, законодавець тим самим визнає реальність загального етичного порядку, в якому окремі соціальні інститути отримують свій сенс та характерні ознаки. Таку особливу визначеність в людському суспільстві має феномен шлюбу, необхідність та фундаментальні властивості якого містяться у природі людини як моральної істоти. Моральною основою інституту шлюбу можна вважати певний етичний стандарт поведінки, яка очікується від учасників цього правовідношення та вільно обирається ними. Осередям цього етичного стандарту, що визначає позитивно-правовий стандарт шлюбу в Україні, є принцип моногамності. Як вихідний моральний принцип шлюбу моногамність не обмежується одношлюбністю, а передбачає більш широке коло взаємних моральних обов’язків сторін підтримувати шлюбні стосунки (статеві, емоційні) тільки зі своїм шлюбним партнером. У разі порушення особою моральних шлюбних домовленостей вона має взяти на себе відповідальність, як за сам факт порушення, так і за створені своєю поведінкою наслідки та обставини. Звичайно ця відповідальність далеко не завжди може бути юридичною, враховуючи обмежені можливості втручання позитивного права у сферу інтимного життя. Характерним прикладом невідвортності відповідальності за порушення моральних засад шлюбу може стати сама неможливість здійснити певні юридичні права, які були набуті неморальним способом. В процесі дослідження робиться висновок, що

право на оспорювання батьківства, що закріплено у статтях 129 та 138 Сімейного кодексу України, не може бути абсолютним, оскільки його природною межею є законні права та моральні інтереси іншої особи, як це впливає, зокрема, з вимог одношлюбності та моногамності. Це означає, що право на оспорювання батьківства має бути юридично обмежено певними обставинами, зокрема, таким випадком, коли це право виникає у особи внаслідок порушення нею моральних засад шлюбу, та її посягання на права та інтереси інших осіб. (В першу чергу це стосується випадків адюльтеру та зґвалтування.)

У подальших планах автора використання запропонованої етико-правової концепції для дослідження проблеми стандартизації принципів біоетики, як основи сучасних “праволюдних” стандартів, та розроблення (і вдосконалення) на цій основі адекватного європейським стандартам українського законодавства, що регулює відносини у біомедичній сфері (біомедичні дослідження та медичне втручання). Про актуальність такого завдання йдеться, зокрема, у Варшавській Декларації (Підсумковій декларації самміту голів та урядів держав-членів Ради Європи), в якій учасники знов підтвердили свою прихильність загальним цінностям та принципам, які сягають корінням у європейську культуру, релігійну та гуманістичну спадщину, що відрізняється одночасно спільністю та багатством розмаїття. Цей документ заохочує (беручи до уваги роль Конвенції про захист прав людини та основних свобод та Європейського суду з прав людини) до розробки та виконання стандартів в області прав людини. Схвалений саммітом План дій містить розділ II. *Зміцнення безпеки європейських громадян*, де пунктом 6. “Заохочення етичних підходів у біомедицині” передбачено продовжувати Радою Європи роботу з підготовки стандартів в області біоетики.

Методологічною основою такого дослідження має бути визнання того, що етичні засади а) є фундаментальними щодо правового регулювання; б) передують правовим та юридичним стандартам; в) мають втілюватись у позитивно-правових нормах з метою недопущення легалізації аморальних форм поведінки та діяльності. Для того, щоб трансформувати біоетичні принципи в юридичні приписи, необхідно попередньо здійснити процедури *операціоналізації основних етичних понять*. Це означає, що потрібно перекласти абстрактні етичні категорії на мову емпіричних юридичних фактів і норм, що саме забезпечить кореляційний зв’язок абстрактного (теоретичного) і конкретного (емпіричного) рівнів правового регулювання у сфері біомедичних відносин. Схематично логіку даного складного інтелектуального процесу можна представити як

рух від абстрактного до конкретного: від а) основних етичних принципів і б) стандартів біоетики, через в) правовий категоріальний апарат до г) юридичних норм, в яких фіксуються конкретні права і обов'язки.

* * * * *

Представлене розуміння права як особливої форми реалізації людської природи, як втілення природного права і загального етичного порядку, є теоретично і практично актуальним на сучасному етапі розвитку України. Оскільки, як показала історія, право, що розуміється в утилітарному смислі, виявилось знаряддям маніпулювання влади, утратило свій природний зв'язок з моральністю, зі своєю головною фундаментальною функцією – забезпечення загального блага. Право звелось, таким чином, до юридичних норм, а зміст останніх до функції примусу і підпорядкування волі держави. У такий спосіб основний зв'язок держави із суспільством, правом і мораллю губиться, а дійсне відношення первинності моралі та вторинності (атрибутивності) права і держави ставиться з ніг на голову.

Заперечуючи самостійність морально-правового порядку і розуміючи право як емпіричний продукт колективного життя, правовий позитивізм, що панує у сучасних моделях правового і політичного устрою, не в силах обґрунтувати істинну природу суспільних правовідносин, що впливають з вищих моральних цінностей людського громадського життя. Принцип користі, покладений в основу позитивістсько-утилітарного права, є дуже слизьким ґрунтом і сам потребує доведення того, що повинно вважати корисним (благим, справедливим) і яким чином це співвідноситься із загальним Благом і Добром. Якщо ж довести позитивістську позицію до свого логічного кінця, зникає взагалі всякий критерій корисного, благого, справедливого, крім одного – права сильного вершити долі і встановлювати норми. Вибірково захищаючи окремі інтереси та волю і примушуючи в ім'я їх до покори, таке утилітарне право неминуче вступає в протиріччя із самою ідеєю права, що передбачає щось набагато більше, ніж тимчасовий приватний інтерес. Адже у своєму істинному розумінні право має ввібрати в себе моральну складову, і якщо цю єдність цинічно порушено, настає загальне порушення правового порядку і деградація суспільної форми.

Таким чином, загальний свідомо створений порядок – передумова існування та цілісності всесвіту та людини. Відповідно умовою єдності та узгодженої кооперативної організації суспільства є моральність окремої людини як складової спільноти. Тому ефективність та усталеність право-

порядку залежать саме від його адекватності до загального морального закону, що є ґрунтом особистісної цілісності людини. Звідси зрозуміло, що, коли моральні устої в суспільстві слабшають, значно зростає його загальна девіантність, оскільки позитивно-правові методи регулювання не в силі замінити природні моральні засади поведінки. Отже, немає потреби перебільшувати значення нормативного юридичного регулювання як інструменту втілення зразків моралі у діяльності та відносинах членів суспільства, оскільки не можна примусити людину до моральної поведінки, це марна справа. Моральна поведінка є плодом внутрішньої моральної культури, витвором особистого морального переконання, що проявляється у вчинках. Але можна і потрібно враховувати абсолютні моральні принципи у позитивних нормативних актах. Для цього позитивне право, щоб адекватно виконувати свої історичне призначення, не повинне а) суперечити моральним нормам; б) примушувати до аморальної поведінки, чи дозволяти її. Саме в цьому випадку юридичні норми будуть вписуватися в загальний етичний лад конкретного суспільства, а загальнолюдські моральні норми будуть становити фундамент позитивного права.

Список використаних джерел:

1. Альбов А.П., Масленников Д.В., Сальников В.П. Русская философия права – проблемы веры и нравственности // Русская философия права. – СПб, 1999.– С.14.
2. Альбов А.П., Масленников Д.В., Сальников В.П. Русская философия права – проблемы веры и нравственности // Русская философия права. СПб, 1999.– С.14.
3. Миронова Г.А. Зміст поняття “моральні засади” у Сімейному кодексі України // Наукові засади та практика застосування нового Сімейного кодексу України. – К.:Ксилон, 2007. – С.43- 48.
4. Миронова Г.А. Гуманітарний критерій виміру ефективності права // Підприємництво, господарство, право. – 2005. – №10. – С.67–71
5. Михайловский И.В. О религиозно-нравственных основаниях права. // Русская философия права, С.-Петербургский университет. – 1999.– С.305.
6. Монтескье Ш.–Л. Дух законов // Антология мировой философии. – К.: УМК ВО, 1991. – Т.1, Ч.2.– С.109.
7. Рудий Б. Програмність процесів у живих тілах // Науковий світ. – №6. – 2005. – С.8.

8. Руссо Ж.–Ж. Об общественном договоре. Трактаты.– М.,1998.– С.198
9. Сохніч А., Сохніч В. Економічні аспекти розвитку глобальної екології // Науковий світ. – №4. – 2005. – С. 25.
10. Уроки успішного розвитку дає природа // Науковий світ. – №4. – 2006. – С.2.
11. Чичерин Б.Н. Нравственный мир // Русская философия права. (антология). – СПб.: Норма, 1999.– С. 103.

ЕВРИСТИЧНА РОЛЬ ФЕНОМЕНОЛОГІЧНОЇ КОНЦЕПЦІЇ В ОСМИСЛЕННІ СУЧАСНИХ ПРОБЛЕМ ПРАВА

В. Петрушенко

*Національний університет “Львівська політехніка”
79013, м. Львів, вул. Вербицького, 8, кв. 1*

Відомо, що наш час характеризується складністю, масштабністю та небувалим динамізмом в розвитку соціально-культурних процесів. Однією з його ознак постає суттєве занурення людини в знаково-інформаційні процеси, що приводить до необхідності відмовитись від традиційного розуміння поняття об'єктивності, оскільки тепер будь-які знання межують із так званою віртуальною реальністю і підпорядковуються герменевтично-інтерпретативним процедурам більше, ніж прямій кореляції із так званою зовнішньою реальністю. Можливо, в правовій сфері такого роду тенденції відчувались задовго до того, як вони торкнулись науки та соціальної ідеології, адже такий інститут права, як суд присяжних, фактично виходить із того, що в судовій справі неминуче присутній суттєвий відсоток того, що може бути поінтерпретоване досить відмінно, але ніколи не може набути характеру остаточно встановленої та незаперечної реальності. Під впливом зазначених тенденцій в правовій діяльності також відбувається своєрідна радикалізація впливу невідзначеного та недоведеного на загальний розгляд справ. Такий характер правового процесу не лише суттєво ускладнює проблеми соціальної справедливості, а й ставить під загрозу самі засади і соціальну роль юриспруденції. Відповідно, виникає проблема опанування даним процесом, або хоча б пошуку виправданих форм адаптації до нього. На наш погляд, певну допомогу у вирішенні зазначених болючих питань сучасних соціальних процесів взагалі та правової сфери зокрема може здійснити феноменологічна філософія, розроблена Едмундом Гуссерлем на початку ХХ століття. Ця філософія і сьогодні залишається достатньо впливовою не лише власне у філософії, а й в багатьох сферах сучасної наукової думки. Наприклад, існують авторитетні феноменологічні концепції мистецтва, культури, соціальної філософії, науки, релігії, політології. Слід зазначити, що авторитетність феноменологічної філософії в наш час базується перш за все на двох моментах: а) феноменологію час-

то, хоча і всупереч думкам її творця, сприймають як методологію пізнавальної діяльності; б) феноменологія запропонувала таке сприйняття і розуміння дійсності, яке як раз і передбачає подолання розриву між тим, що традиційно називається зовнішньою реальністю, зовнішнім світом, і змістом та станами свідомості.

Слід сказати, що формування феноменологічної філософії припало на початку початку ХХ ст., коли у європейській філософії, в той час вже переважно некласичній, достатньо виразно протистояли одна одній конфліктні філософські позиції [2, с.36-46]. Це були матеріалізм (або натуралізм) та ідеалізм, психологізм та раціоналізм. Протистояння цих позицій по суті справи вже тоді засвідчувало свою безперспективність і невіршуваність, бо насправді йшлося не про те, яка із цих позицій може отримати краще підтвердження практикою науки та соціального життя, а про певні внутрішні переконання, що базувались на вірі та певних метафізичних припущеннях. Адже ніхто і ніколи не зможе остаточно довести ні того, що світ є в своїх засадах матеріальний, або того, що він має духовну сутність: досвід або якийсь вирішальний експеримент тут неможливі. Те ж саме можна сказати і відносно протистояння психологізму та раціоналізму: ніхто не зможе вивести процеси мислення і пізнання за межі людських психічних процесів і характеристик, але так само навряд чи хто зможе звести зміст знання і пізнання виключно до потреб регулювання активності певних (людських) живих істот. Проте, в той час, на початку ХХ ст., такого роду міркування ще не фігурували в філософській думці, натомість панувала атмосфера завзятої боротьби означених напрямів між собою. Особливо вагомим виглядала позиція психологізму, яка стверджувала, що дійсно, реально, а не у фантазіях або метафізичних мріях мислення, пізнання – це є те, що називається психікою і психічними явищами. Поза ними нічого такого ми ніде не спостерігаємо, а тому слід визнати, що вивчення мислення і пізнання можливе лише через серйозне дослідження людської психіки. Е.Гуссерль зміг не лише спростувати ці, на перший погляд, незаперечні тези, а й переконати деяких прихильників психологізму відмовитись від своєї позиції або послабити її. Е.Гуссерль стверджував, що хоча ми не стикаємося із мисленням поза психічною сферою, проте зміст мислення (і пізнання) аж ніяк не може бути зведеним до неї. Якби зміст нашого мислення залежав від станів та особливостей наших психічних процесів, то неможливі були б, наприклад, однозначність математичних і логічних положень. По-перше, здорова і хвора людина, людина в стані спокою та в розпачі могли би суттєво трансформувати зміст того, про

що вони думають. По-друге, зведення змісту пізнання і мислення до психічних явищ чи процесів ніколи не надало би можливості людині відрізнити те, що можна віднести до психіки, від того, що вже нею не є, отже, ні пізнання, ні мислення були би фактично неможливими. Нарешті, по-третє, ні стани, ні характер, ні структура психічних процесів ніколи не нададуть людині засобів для виправданої оцінки того, що в ній відбувається; навпаки, індивідуалізована та дуже динамічна психіка занурить нас у вир суцільної суб'єктивності та відносності. Е.Гуссерль наполягав на тому, що в структурі психічних процесів перебуває такий зміст, який дійсно із них вилучити не можна без ризику зруйнувати психіку, але який так само не можна до них звести, тобто він цілком від психічних явищ незалежний (хоча, повторюю, функціонує тільки в їх межах). Більше того, сама психіка людина виправдовує себе лише тоді, коли вона не замикається на самій собі, а вводить людину у взаємини із світом.

Щоби зрозуміти позицію Е.Гуссерля, треба торкнутись вихідних положень феноменології [див.: 1 – 2]. Назва даної філософської концепції, як це зрозуміло, походить від давньогрецького слова “файноменон”, що можна без особливих вагань перекласти як явище. Перша теза Е.Гуссерля стверджує: людина завжди перебуває в потоці феноменів – в потоці того, що явлено. Проте в звичайному нашому розумінні явище передбачає ще й з'ясування того, що саме явилось; в даному пункті Е.Гуссерль відступає від такого звичайного розуміння і наполягає на тому, що феномен, явище не являє нічого, окрім себе самого. Тобто, феномен не є щось лише поверхове та другорядне, а, власне, є всім, що є і може для нас бути. Феномен не являє і не виявляє нічого, окрім себе самого. Друга теза говорить про те, що умовою існування та проявів феноменів є людська свідомість. І тут Е.Гуссерль вводить деякі новації: не слід думати, що існує сама собою якась свідомість, а окремо від неї – якась реальність, яка потім проявляється в свідомості; це категорично не так. Ніяких феноменів не виникає, якщо немає свідомості, але й свідомість не є якоюсь самостійною сутністю: вона є формою прояву феноменів. Звідси випливає те, що світ, або, точніше, те, що ми називаємо світом, є потік феноменів під назвою “життєвий світ”; нам явлений світ феноменів. Е.Гуссерль особливо наголошує на необхідності подолання так званої природної (або натуралістичної) людської позиції у відношенні до дійсності. Він неодноразово ставив риторичні запитання: чи може бути наданою людині хоч якась дійсність тоді, коли у неї відсутня свідомість? Можливо, в такому разі буде потік чуттєвості, проте не

предметно впорядкований відомий нам світ. Свідомість, таким чином, є загальною формою виявлення феноменів, тому її найпершою характеристикою Е.Гуссерль називає інтенціональність – спрямованість на зміст (будь-який). Порожня свідомість, тобто свідомість, яка нічого не усвідомлює, неможлива.

Приділивши достатню увагу доведенню правомочності розглядати дійсність як потік феноменів, проявлений для нашої свідомості, Е.Гуссерль далі зосереджував увагу на роботі власне із феноменами. Не викликало сумніву те, що феномени даються нам в чуттєвому забарвленні, проте сама чуттєва різнобарвність завжди набуває форми предметної самоідентичності. Е.Гуссерль любив наводити такий простий приклад: перед нами – стіл; ми обходимо його, і при цьому об'єктна картина його весь час змінюється, проте в нас ні на мить не виникає сумніву в тому, що ми маємо справу (в різних чуттєво-образних шатах) з тим же самим предметом. Сталий зміст наших чуттєвих вражень Е.Гуссерль називає ядром феномену або інтенціональним предметом. Наші чуттєві враження розцвічені, проте вони сконцентровані навколо єдиного змісту, що визначається спеціальним терміном “регіони буття”. Лише віднесення певних вражень до предметного ядра може надати цим враженням виправданого сенсу. Звідси випливає фундаментальне завдання, яке Е.Гуссерль ставив перед феноменологічною філософією: подавати феноменальний світ так, щоби вбачати за кожними віяннями нашої свідомості певне смислове та предметне ядро. Процедура такого відшукування він назвав “феноменологічною редукцією”. Саме її потім почали вважати осередком феноменологічного методу мислення і пізнання [див.: 4 – 6].

Варто додати ще один важливий штрих до феноменологічної концепції: Е.Гуссерль цілком справедливо вважав, що наші взаємини із певними феноменами можуть бути тривалими і змінними, і робив звідси висновок про те, що як інтенціональні чуттєві переживання, так і визначення інтенціонального предмету відбуваються в часі. Е.Гуссерль вперше визначив час не просто як зовнішню умову пізнання, а як його органічний внутрішній чинник. Час утворює своєрідний предметний горизонт пізнання, що дозволяє шар за шаром збагачувати зміст інтенціонального змісту свідомості.

Спробуємо тепер визначити переваги феноменологічної філософії як особливої методології пізнання. Перш за все слід погодитись із тим, що поза межами притомної свідомості ніякій людині ні в який спосіб не надається ніяка реальність. А тому немає сенсу вести розмову про якусь

єдино правильну чи істинну картину того, що відбувається в дійсності: таку картину була би спроможна мати лише така істота, яка миттєво бачила би подію в усіх її шарах, ракурсах та складових. Уявімо собі художню студію, в якій вчитель розставив на столі предмети, посадив довкола них учнів і дав завдання малювати. Якщо припустити також, що ступінь дитячої майстерності буде приблизно однаковою, а потім поставити запитання “На якому малюнку композиція намальована єдино правильно?”, то ми будемо мати деяку аналогію такого розуміння істини і пізнання. Нам буде ясно, що єдино правильного зображення існувати не може, оскільки жоден з малюнків ніколи не подасть композицію в усіх можливих ракурсах і проявах. Проте зазначимо й те, що феноменологія не дає підстав для звинувачення її в суцільному релятивізмі: ціла низка вражень та сприйнятів набуває свого сенсу лише за певного предметного віднесення та визначення в окресленнях певного регіону буття; наприклад, коли ми сприймаємо якусь форму, то визначеність сприйняття зумовлена віднесенням сприйнятого до форми як виду буття. Останні, щоправда, в міру накопичення інтенціональних вражень можуть ускладнюватись і змінюватись. Проте, завдання полягає в тому, щоби, грубо кажучи, назбирати як можна більше ракурсів та вражень щодо даного феномену, а, якщо міркувати реалістичніше, то слід визнати, що зміст феномену та його предметне ядро може бути виявленим тільки в комунікативних актах. І це є зрозумілим: оскільки жодна людина не зможе зайняти всіх можливих положень щодо певного феномену, то його картина може скластися лише шляхом пізнавально-комунікативних обмінів тих, хто мав справу із даним феноменом.

Звідси випливають дуже важливі наслідки для сфери права і судочинства: із цих сфер принципово не можна вилучити людську присутність, людські переживання і сприйняття. Окрім того тут також не може діяти презумпція на монопольне володіння істиною з боку будь-кого: чи-то окремих людей, чи-то якихось органів чи структур. Це значить, що судова справа все більше і більше повинна набувати характеру громадської справи, яка, звичайно, повинна мати усталені механізми дії та виправдані процедурні регламентації, проте не може замикатись в меж-ах лише якихось суто відомчих рішень і розпоряджень.

Не можна не враховувати й відкриттів феноменології щодо ролі часу у пізнавальному відношенні людини до дійсності. В даному випадку важливим є не лише те, що час може сприяти збагаченню накопичення даних про якусь справу чи-то подію, а й те, що самий підхід до права і судочинства має формуватись з позиції часовості. В найпро-

стішому варіанті це може вимагати від правників свідомо працювати у перспективі можливого майбутнього. В якості прикладу можна послатись на концепцію Нюрнберзького процесу: суддя цього процесу чудово розумів, що навряд чи вони зможуть оперувати навіть наявними на той момент документами справи (настільки їх було багато), не кажучи вже про їх неповноту і недостатність. З іншої сторони, не існувало практики засудження тих, хто діяв за умов війни та виконував накази вищого командування. Звідси виникло сміливе і перспективне рішення: надати судовому процесу характеру морального засудження злочинів, що несуть загрозу для людства та його майбутнього. На жаль, в діях навіть конституційного суду України не можна побачити спроб змоделювати майбутні наслідки та траєкторії судових рішень.

Ще одне евристично важливе для права положення феноменологічної філософії стосується її розуміння співвідношення буття та суцього. З позиції феноменології, предметність та смисл феноменів виводять людину на контакти із буттям, в той час як чуттєві переживання стосуються сфери суцього, тобто того, що постає перед нами в якості конкретно існуючого. В сфері суцього все постає тою чи іншою мірою відносним, тому, що суще визначається через відношення до іншого суцього. Що стосується буття, то воно відкривається нам через вже згадані регіони буття, а останні засвідчують спосіб буття, тобто можливість для чогось бути в межах цілісного стану справ. Отже, визначення суцього через суще є відносним і ситуативним, а визначення його через спосіб буття дозволяє замислитись над станом буття в цілому, а не лише відносно якоїсь конкретної ситуації. Право переважно є ситуативним; в закони вносяться доповнення та виправлення лише тому, що виникають прецеденти. Навряд чи хтось стане заперечувати важливість такої справи, проте чи будуть такі доповнення і виправлення сприяти позитивному людському життєвому утвердженню, чи будуть вони збільшувати або зменшувати загальний потенціал буття, або ж, навпаки, будуть працювати на дестабілізацію людини, на підриг засад її позитивного життєвтвердження? – Це питання часто навіть не ставиться в правовій діяльності, оскільки остання намагається вдало маневрувати між ситуаціями життя, виходячи із наявних виявлень суцього, наочного, а не його вихідної підстави. Реальна практика судочинства достатньо часто постає такою, що виправдовує свою давню назву – “тяжба”, тобто в ній йдеться про зіткнення різних бажань і прагнень, а самі представники права досить часто вбачають своє завдання в тому, щоби приймати помірковані рішення. В світлі розглянутих ідей феноменологічної філософії людину

також слід розглядати в аспектах відмінностей між нею як сущим та певним способом (видом) буття. Звичайно, право породжується в стихії реальних процесів людської життєдіяльності, проте навряд чи воно набуло би свого дійсного статусу поза виділення людини в окремий, особливий вид буття, відмінний від буття інших істот та явищ світу. В межах феноменологічної філософської традиції достатньо аргументовано доведено, що однією з фундаментальних особливостей людини є її здатність перебувати у діалозі (в стосунках) не лише із окремими видами сущого, а із буттям. Саме ця здатність забезпечує людині подальшу можливість перебувати у взаєминах не лише із тим, що є важливим для неї з позиції біологічного виживання, а із будь-якими явищами дійсності. Але це, своєю чергою, свідчить про те, що (якщо міркувати з позицій феноменології) кожна людина живе в особливому світі, вибудовує свій особливий феноменальний та життєвий світ на ґрунті своєї присутності в світі та своєї життєвої та пізнавальної активності. Звідси випливає, що досягнути на свободу чи переконання якоїсь людини фактично дорівнює тому, щоби досягнути на особливий універсум буття, на особливу територію світу. За великим рахунком, такого права не має ніхто. Але такого права не має й сама окрема людина, внаслідок чого право можна розглядати як забезпечення соціальних та організаційних засад задля проявів людини як особливого способу буття. А це, своєю чергою, значить, що право завжди повинно мати межі, а ними, як це засвідчує сьогоденніші соціально-культурні процеси, є життя людини.

Оскільки мова йде про антропологію права, то поставимо питання: чи можна вважати феноменологічну філософію різновидом філософської антропології? – Сам Е.Гуссерль не надав людині якогось превалюючого становища в своїй філософії; більше того, в нього основною діючою силою знання і пізнання постала не стільки людина, скільки свідомість. При чому остання – поза будь-якими реальними характеристиками: індивідуальними, статевими, віковими, етнічними, культурно-історичними та ін. Проте деякі прихильники та послідовники феноменології, наприклад, Ж.-П.Сартр, М.Шелер, М.Хайдеггер, навпаки, перенесли наголос у своїх феноменологічних студіях на людину. Саме послідовники Е.Гуссерля наголосили на тому, що від феноменології пролягає шлях до філософської антропології, до виведення людини на перший план у наших роздумах про дійсність, наших підходах до неї. На ґрунті певних інтерпретацій феноменології виникла і сучасна герменевтика як напрям, що доводить знаково-текстову природу феноменів, фіксованих людиною, а тому виводить на перший план інтерпретацію

текстів. Остання ж завжди спирається на так званий початковий та нерозчленований життєвий досвід, що характеризується щільним зрощенням людини із своєю екзистенціальною ситуацією. З позиції феноменології та її подальших інтерпретацій людське буття – це буття в світі, але не в тому сенсі, що світ є колосальним вмістилищем всього, в тому числі – й людини, а в тому, що ці дві речі – світ і людину – слід розглядати як органічні та невід’ємні складові тої цілісності, яку ми називаємо дійсністю: світ – це завжди світ людини, а людина початково вже вписана в феноменальний потік. На тлі тих тенденцій розвитку загальних особливостей сучасного становища людини в світі, в правовій сфері варто частіше та ширше звертатись до досвіду феноменологічної філософії.

Список використаних джерел:

1. Гуссерль Э. Идеи феноменологии: Пять лекций. – СПб.: ИЦ “Гуманитарная академия”, 2006. – 224 с.
2. Гуссерль Э. Идеи к чистой феноменологии и феноменологической философии. Т.1. – М.: Дом интеллектуальной книги, 1999. – 336 с.
3. Мотрошилова Н.В. “Идеи I” Эдмунда Гуссерля как введение в феноменологию. – М.: “Феноменология – Герменевтика”, 2003. – 720 с.
4. Прехтль П. Введение в феноменологию Гуссерля. – Томск: Изд-во “Водолей”, 1999. – 96 с.
5. Херрман Ф. фон. Понятие феноменологии у Хайдеггера и Гуссерля. – Мн.: ПроPILEI, 2000. – 192 с.
6. Шпет Г. Явление и смысл // Шпет Г. Мысль и Слово. Избранные труды. – М.: РОССПЭН, 2005. – 688 с.

СУТНІСТЬ ПРАВОРОЗУМІННЯ І ПРИЧИНИ ЙОГО ПЛЮРАЛІЗМУ (СОЦІАЛЬНО-АНТРОПОЛОГІЧНИЙ АСПЕКТ)

П. Рабінович

*Лабораторія дослідження теоретичних проблем прав людини
Львівський національний університет імені Івана Франка,
79000, м. Львів, вул. Університетська, 1*

Слово „право” як назва понять про різні явища. З давніх-давен зазначеним словом (терміном) називалися поняття про досить різноманітні феномени. І не тільки у мовах слов'янських.

Проведене на кафедрі теорії та історії держави і права Львівського національного університету імені Івана Франка протягом 2002-2005 років етимологічне дослідження у 50-ти мовах світу тих термінів, які на час їх використання відповідали слов'янському слову „право”, засвідчили ще більше розмаїття значень таких слів. Результати цього дослідження виявили, що першопочатково – у стародавні часи – такими термінами найчастіше позначались поняття про:

- свободу людини, тобто можливості певної людської поведінки, діяльності;
- справедливість (як встановлювану оцінювальним пізнанням специфічну властивість тих чи інших суспільних явищ, зокрема певних людських вчинків);
- настанови (загальні та індивідуальні правила найрізноманітнішого – чи то внутрішнього, чи то зовнішнього – походження) стосовно людської поведінки;
- настанови щодо здійснення саме такої поведінки суб'єктів, яка вважається „справедливою”;
- зважування (балансування, узгодження) інтересів різних учасників суспільного життя [19, с. 91-112].

А у новій та новітній історії людства термін “право” використовується також ще й для позначення більш конкретних понять про:

- певні інтереси тих чи інших суб'єктів соціуму (або ж їхні потреби, які у таких інтересах відображаються, втілюються), що нерідко

служуть безпосередніми «спричинювачами» (настановами) відповідної людської поведінки;

- особливі почуття, емоції чи інші ірраціональні психічні явища, притаманні суб'єктам;
- вимоги суб'єктів стосовно отримання якихось цінностей, благ, звернені до суспільства, держави чи до інших осіб або їхніх об'єднань.

Якими б якісно специфічними, самостійними, «різнобарвними» не були означені феномени, їм притаманна суттєва спільна риса – антропність, так би мовити, *людиноналежність*. Цим і зумовлюється необхідність застосування для дослідження обраного предмета саме антропологічного (кажучи точніше, – соціально-антропологічного) концептуального підходу.

То яке ж із усіх перелічених вище явищ вважати *правом*? Чи одночасно декілька з них? Чи, можливо, усі без винятку? І чи існують зараз або виникатимуть у майбутньому ще якісь інші явища, котрі теж здатні претендувати на “правовість” і відобразитись зазначеним терміно-поняттям?

Задля формування й обґрунтування відповідей на означені запитання у загальнотеоретичній юридичній науці сформовано спеціальну категорію, яка дозволяє охопити усі існуючі (та й навіть можливі у майбутньому) концепції стосовно того, *щоб* ж становить собою *право*. Такою є категорія *праворозуміння*. І, мабуть, не є випадковим той факт, що терміно-поняття „праворозуміння” (або начеби синонімічний термінологічний зворот „розуміння права”) останнім часом все частіше вживається у науковій літературі [20, 21, 22, 23, 24, 25], а подекуди й стає предметом спеціальних загальнотеоретичних, зокрема епістемологічних, досліджень[26]. Аби почати з'ясовувати зміст цієї категорії, насамперед поміняємо місцями ті два слова, з яких складається її назва, і тоді дістанемо таке, можна сказати, мовно-логічне “рівняння”: *праворозуміння* – це *розуміння права*. Але ця перестановка, мабуть, ще не продукує істотно нових знань.

Більш плідним видається врахування низки положень загальної теорії пізнання – *гносеології*, оскільки будь-яке розуміння (а отже, й розуміння „права”) відбувається через посередництво пізнавальної діяльності. А тому-то *загальні* закономірності пізнання не можуть не поширюватись і на будь-який процес розуміння.

Як відомо, пізнавальна діяльність, опосередковується різноманітними формами відображення людською свідомістю тих реалій (явищ, предметів, процесів), котрі “перебувають” поза нею, тобто існують

щодо неї *об'єктивно*. До таких форм відображення належать зазвичай: відчуття, емоції, уявлення, поняття, концепції, теорії.

Пізнавальною особливістю власне *понять* – причому особливістю найціннішою – є те, що вони фіксують, “схоплюють” глибинні, суттєві властивості усіх явищ певного роду (типу, класу). І якщо такі відображення будуть точними, адекватними, то й у кожному з цих випадків *істинне* поняття буде тільки одне.

Поняття формується та “живе” у свідомості суб'єкта пізнання, всередині неї. Проте, аби стати відомим, доступним іншим людям, воно має бути проявлене назовні або, як кажуть, об'єктивоване.

Об'єктивація понять (як, до речі, й інших форм психічного відображення) здійснюється через різноманітні матеріальні *знаки*. У досить розвиненому суспільстві найбільш поширеними, звичайними засобами *позначування* понять слугують “інструменти” природної мови – виголошені або написані слова чи, скажімо, якісь графічні зображення (наприклад, ієрогліфи). Отже, якщо поняття *відображає* (певне явище), то слово – *позначає* (відповідне поняття). І якщо *правильне* поняття може бути, як відзначалось, тільки одним, єдиним, то слів (чи інших знаків), які його позначають, може бути, взагалі кажучи, стільки, скільки існує мов, тобто дуже багато.

Оскільки ж понять, взагалі не позначених тим чи іншим словом (терміном), не буває, то й виникає підстава сконструювати та використувати такий вираз: “*терміно-поняття*”.

Отож далі будемо вести мову про роз'яснення терміно-поняття “праворозуміння”.

Визначити його можна у такий спосіб: **праворозуміння** – це *відображення у людській свідомості через посередництво поняття, позначуваного терміном «право» (чи будь-яким іншим однозначним з ним словом або символом) того явища, яке оцінюється як корисне для задоволення потреб існування й розвитку певного суб'єкта або ж безпосередньо цих потреб**. Інакше кажучи, це роз'яснення (інтерпретація) того, які саме зі згаданих вище явищ відображаються поняттями, позначеними словом “право” (або ж іншим однозначним з ним терміном чи знаком). Можна стисло висловитись ще й так: праворозуміння – це інтерпретація того, *що*’, власне, відбиває поняття, назване словом “право”. До таких явищ найчастіше належали й нині належать, як вже

* У наведеній дефініції враховано конструктивні пропозиції доцента С.П. Рабіновича.

відзначалось, певні можливості (свободи) людей, їхніх груп; суспільні відносини з певними властивостями (наприклад, з такою властивістю як їхня систематична повторюваність [27, с. 49-52]*); людські інтереси (потреби); дії, спрямовані на задоволення людських інтересів, потреб; а також самі по собі відображення цих явищ у психіці людей (поняття, правила поведінки, ідеї тощо).

Спеціального вивчення потребує питання про те, чи можна вважати *праворозумінням* таке відображення у свідомості корисної для суб'єкта значимості певних явищ, що здійснюється за посередництвом не інтелектуальних, а суто ірраціональних феноменів (скажімо, почуттів, емоцій, інтуїції, підсвідомості), котрі, можливо, взагалі ним не позначаються словом (зокрема „право”) чи якимось іншим способом.

У наведеній вище дефініції інтегровано, як видається, формальні (семіотичні, знакові) й змістовні (соціально-сутнісні) властивості *праворозуміння*. Тільки в їх єдності, цілісності останнє становить самостійне, якісно визначене духовне явище.

З усього викладеного випливає ще один вельми важливий методологічний висновок: треба чітко розрізняти такі два самостійні феномени: перший – це *правоявища* (тобто ті явища, котрі у людській свідомості відображаються поняттями, які позначаються словом “право” чи однокореневим з ним словом, або ж іншим словом чи знаком, однозначним із вказаним терміном); а другий – це *правоназви* (тобто ті слова або ж інші знаки, що використовуються для називання, “маркування” таких понять). Так чи інакше, *правоявище* є нічим іншим як об'єктом *оцінювального* пізнання (відображення), результат якого позначається терміном „право” (або іншим однозначним з ним символом).

Зв'язок означених феноменів має взаємно функціональний характер. З одного боку, оскільки *праворозуміння* становить пізнавально-оцінювальне відображення тих чи інших явищ з притаманними їм певними властивостями, – явищ, існуючих ще *до* цього відображення, – то воно є щодо них вторинним, похідним утворенням. З іншого ж боку, ці явища конститууються як власне правові, – тобто як *правоявища*, – внаслідок позначення результату їх оцінювального пізнання терміном „право” (або ж іншим однозначним символом); і в такому –аспекті вони самі стають вторинними, зумовленими *праворозумінням*, *правоназиванням*. Отже,

* Така повторюваність, як слушно зазначає автор, об'єктивно зумовлюється насамперед необхідністю постійно відтворювати акти виробництва, обміну й розподілу життєво необхідних для людей матеріальних та інших благ.

правоявища й правоназви взаємно пов'язані двосторонньою залежністю й утворюють, можна сказати, діалектичну єдність „протилежностей”.

Ці висновки філософсько-правового гатунку безпосередньо стосуються загальної теорії права та держави. Й тут, до речі, яскраво виявляється, що філософія права – це наука, котра включає і такі знання, які належать водночас також загальній теорії права та держави, наука, що у певній своїй частині функціонує як методологічна складова цієї теорії.

У вітчизняній та російській літературі зміст категорії „праворозуміння” розкривається в більшості випадків у такий спосіб: праворозуміння – це пізнання (осягнення, усвідомлення, осмислення) права, а то й взагалі усієї „правової дійсності.” Наприклад, відзначалось, що „праворозуміння – це наукова категорія, яка відображає процес і результат цілеспрямованої мисленневої людської діяльності, котра включає в себе пізнання права, його сприйняття (оцінку) і ставлення до нього як цілісного соціального явища” [28, с. 207]. Твердження про те, що праворозуміння є, так чи інакше, пізнанням „права”, зустрічається й у працях багатьох інших авторів [3, с.17; 29, с. 14; 8, с. 16; 30, с. 48].

При цьому предмет (межі) цього пізнання трактуються по-різному. Одні науковці обмежують такий предмет лише сутністю права і його роллю у регулюванні суспільних відносин. Інші ж включають до такого предмета мало не всі загальні властивості, риси й прояви права (і тоді, виходить, праворозуміння ототожнюється з усім загальнотеоретичним правознавством). Так, стверджується, що праворозуміння – це система знань концептуального характеру про закономірності становлення і функціонування права, про його сутність, призначення, форми виявлення, структуру, функції, розвиток [31, с. 78-89; 32, с. 13-14] або навіть система знань про усі „правові явища” [33, с.11; 8, с.16].

Можна, ясна річ, стати на традиційний для юристів-теоретиків шлях – запровадити широке і вузьке (власне) значення обговорюваної категорії. У такому разі нас буде зараз цікавити все ж таки другий його варіант.

Не будемо зупинятися тут на тому, що (з огляду на положення герменевтики як загальної теорії розуміння, інтерпретації) пізнання та розуміння – це нетотожні мисленневі процеси (і результати останніх). Але твердження про те, що *праворозуміння* – це пізнання (розуміння) *права*, хибує, як видається, на логічне коло: адже перш ніж досліджувати (пізнавати, усвідомлювати) „право”, досліднику якраз і слід попередньо знати (вирішити, констатувати, задекларувати), а *що* ж являє собою, на його погляд, те явище, котре він відображає й позначає терміно-понят-

тям права. А такі знання, вочевидь, і є нічим іншим, як праворозумінням, принаймні його серцевиною.

Тому наведена – „колоподібна” – дефініція розглядуваної категорії навряд чи забезпечує приріст знань щодо останньої і не розкриває підстави її *самостійного* статусу в структурі загальнотеоретичного правознавства і філософії права.

А між тим реальне праворозуміння нерідко набуває й безпосередньо практичного значення. Така значущість праворозуміння як реально існуючого духовного феномена засвідчується, наприклад, тим, що відповідь на питання про те, чим є „право”, неодноразово формулював у своїх рішеннях Європейський суд з прав людини [34, с. 13, 79, 368], а не так давно своєрідну відповідь на це питання запропонував і Конституційний Суд України (у рішенні від 2 листопада 2004 року) [35].

Плюралістичність праворозуміння: випадковість чи закономірність? Йдеться, вочевидь, про *причини* неоднозначної відповіді на питання: *що* є правом? Тобто про обставини, які – від початків людської цивілізації й донині – зумовлювали та зумовлюють розмаїті інтерпретації терміно-поняття „право”.

У чому ці причини полягають? Є вони випадковими чи, навпаки, закономірними? Чи можна їх взагалі усунути? Чи, можливо, вони колись зникнуть самі?

Іншими словами, з чого виходять – свідомо чи несвідомо – ті, хто обирають лише *певний* варіант праворозуміння?

Відповіді на усі ці запитання відзначаються неабиякою строкатістю.

Не претендуючи на абсолютність, беззаперечність викладених нижче тверджень, запропонуємо тут прийнятне, як на наш погляд, пояснення *основних* причин плюралізму праворозуміння.

Такі причини (які, взагалі кажучи, мають соціально-антропний характер) можна розподілити, гадаємо, на дві групи факторів: *гносеологічні* та *потребові*.

Перша з них полягає у тому, що яке б явище не вважалось правом, воно є зазвичай є вельми складним, системним, багаторівневим, багатогранним феноменом. І тому при його пізнанні майже неможливо охопити відразу й одночасно усі його сторони, грані, прояви. Найчастіше дослідник зосереджується лише на частині “правоявища” і до того ж нерідко перебільшує, гіперболізує її значення, не помічаючи його інших елементів. Наслідком такої пізнавальної ситуації стає вирізнення лише *окремих* проявів правоявища, які, однак, і проголошуються “правом” в цілому, в усій його повноті та цілісності.

До цієї ж групи обставин належить також і *розвиток* суспільних та інших наук, внаслідок чого виникають нові методи пізнання. Використання таких методів дозволяє отримати додаткові знання щодо явищ, і це теж може спричиняти виникнення оновлених чи навіть нових варіантів праворозуміння.

У літературі вже висловлювалась думка про те, що головна, визначальна причина плюралізму праворозуміння полягає у тому, що останнє стосується „не різних проявів одного й самого явища”, а саме *різних* явищ. У результаті „предметом дослідження стає не одне реально існуюче соціальне явище, а різні явища, причому не тільки реальні, а й ідеальні”[36, с. 14; 37, с.46]*. І ця думка, з огляду на викладене вище, видається загалом слушною.

Та у зв'язку з цим виникають ще два запитання: 1) чим же пояснити, що з різноманітних явищ, котрі можуть бути відображені (й насправді відображаються!) терміно-поняттям „право”, теоретик чи будь-яка інша людина *обирає* саме таке явище (а не якесь інше) і 2) чим пояснити, що для інтелектуального відображення й позначення обраного явища знову ж таки *обирається* саме зазначене терміно-поняття (а не якесь інше)?

У пошуках відповіді на ці запитання виявляємо й другу групу основних соціально-антропних причин плюралізму праворозуміння.

До неї, гадаємо, належать ті фактори, які коріняться у соціальній неоднорідності суспільства, тобто у закономірному його поділі на різноманітні частини – нації, класи, професійні верстви, ідеологічні угруповання тощо. Дається взнаки, ясна річ, і біологічний поділ людей (віковий, статевий). А такі соціальні й біологічні групи (спільноти чи об'єднання їхніх учасників) мають – поряд із однаковими, загальносуспільними потребами й інтересами – також і свої специфічні, неоднакові потреби та інтереси. І цілком природним є те, що кожна соціальна чи біологічна група (в особі її індивідуальних чи колективних представників) схильна вважати *правом* насамперед таке явище, яке полегшує, а не ускладнює її існування, життєдіяльність і розвиток, яке сприяє, а не перешкоджає задоволенню її потреб та інтересів. І такі – “потребові” – причини нерідко стають ще більш впливовими, дієвими, ніж обставини першої групи.

* Згаданий автор безспідставно відзначає: „Кожен окремих вчений досліджує те, що йому хочеться, й називає це правом. А потім починається спір: „це право, а це не право.” Методологічно це патова ситуація. Оскільки дійти до загального знаменника ніколи не вдається.

Що ж торкається „футурологічного” запитання про те, чи вдасться *колись* досягти однозначного праворозуміння, – відповіді у науковців зустрічаємо протилежні, взаємовиключні. Одні теоретики схильні відповідати на це запитання ствердно (особливо прихильники так званого інтегративного (інтегрального) праворозуміння”) [8, с. 45-46;209-215], інші ж – заперечливо [38, с. 46].

Ми поділяємо другий підхід. І ось чому.

Оскільки існування будь-якого людського суспільства супроводжують (і, цілком ймовірно, вже завжди супроводжуватимуть) усі зазначені вище фактори, то плюралізм праворозуміння й надалі буде постійно притаманним будь-чій та будь-якій правовій свідомості, у тому числі й такому її прояву, як правові погляди представників юридичної науки. І хоча у ній – особливо останнім часом – і робляться спроби сконструювати уніфіковане, „інтегральне” праворозуміння, однак і серед авторів таких спроб воно не стає загально визнаним та однозначним. Принаймні на сьогодні стосовно проблеми праворозуміння чітко простежується, можна сказати, *плюралізм інтегральності*.

Отже, *змістовна плюралістичність загального праворозуміння* була, є і, гадаємо, завжди залишатиметься його неусуванною, нездоланною властивістю.

А наостанок зауважимо, що у кожному випадку використання в літературі – чи то навчальній, чи то науковій – терміно-поняття „право” варто застерігати, в якому, власне, сенсі його вжито. Це зауваження торкається й усіх похідних від нього прикметників: „правова” (дійсність, реальність, сфера, система, свідомість, норма тощо), „правовий” (порядок, акт, факт тощо), „правове” (життя, почуття тощо), „правові” (явища, відносини, джерела, форми, договори тощо).

Список використаних джерел:

1. Дудаш Т.І. Правоназви як закономірний прояв праворозуміння // Права людини: соціально-антропологічний вимір. Колективна монографія. – Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина. Серія І. Дослідження та реферати. Вип.13. – Світ, 2006.
2. Мальцев Г.В. Понимание права. Подходы и проблемы. – М. 1999.
3. Байтин М.И. Сущность права (Современное нормативное правопонимание на грани двух веков). – Саратов, 2001.

4. Алексеев С.С. Тайна права: его понимание, назначение, социальная ценность. – М., 2001.
5. Честнов И.Л. Правопонимание в эпоху постмодерна – СПб., 2002.
6. Марченко М.Н. Проблема правопонимания в связи с исследованием источников права // Вестник МГУ. Сер. 11. Право. – 2002. – №3.
7. Царьков И.И. Развитие правопонимания в европейской традиции права. – СПб., 2006.
8. Оль П.А. Правопонимание: от плюрализма к двуединству. – СПб., 2005.
9. Цвік М.В. Фундаментальні проблеми теорії права // Антологія української юридичної думки. Том 10: Юридична думка незалежної України. – К., 2005.
10. Леушин В.И., Перевалов В.Д. Понятие, сущность и социальная ценность права // Теория государства и права. – М., 1998.
11. Овчинников А.И. Правовое мышление: теоретико-методологический анализ. – Ростов-на-Дону, 2003.
12. Шемшученко Ю.С. Праворозуміння // Юридична енциклопедія. Т.5. – К., 2003.
13. Бобровник С.В. Сучасне правопізнання: теоретичні проблеми та роль у подоланні колізій // Правова держава. Зб.наук.праць.Вип.16. – К.,2005.
14. Железнова Н.Д. Правопонимание и судебная практика. Автореф. дисс. ...канд.юрид.наук. – Н.Новгород, 2001.
15. Мицкевич А.В. Общее „нормативное” понятие права и его место в марксистском правопонимании // Советское государство и право. – 1988. – №6.
16. Де Сальвиа М. Прецеденты Европейского суда по правам человека. Руководящие принципы судебной практики, относящейся к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. – СПб.,2004.
17. Вісник Конституційного Суду України. – 2004. – №11.
18. Толстик В.А. От плюрализма правопонимания к борьбе за содержание права // Государство и право. – 2004. – №9. – С.14.
19. Боброва Н.А. О понятии права, его назначении в категориальном аппарате правопонимания // Советское государство и право. – 1981. – №11.
20. Шемшученко Ю.С. Що є право? // Антологія української юридичної думки. Том 10: Юридична думка незалежної України. – К., 2005.

РОЗУМНІСТЬ У ПРАВІ: ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВИЙ ТА ЕМПІРИКО-ЮРИДИЧНИЙ ВИМІРИ

С. Рабінович

*Львівський державний університет внутрішніх справ,
м. Львів, вул. Городоцька, 26, e-mail: serg_rabin@yahoo.com*

В які способи пов'язані між собою право і розум? Яким чином можна уточнити нормативний зміст засади розумності та визначити її юридично значущі межі? Над цими проблемами віддавна працюють філософи та теоретики права. Остання ж має неабияке значення і для юридичної практики.

Безперечно, рівень розгляду та аспект проблеми (емпірико-юридичний чи метафізичний, субстанційно-смысловий чи формально-структурний) корелює із відповідним типом дискурсу і задає логічні обмеження у способі постановки питань, котрі мають бути вирішені.

Нижче ми розглянемо розвиток раціоналістичної традиції в європейській правовій думці (історико-філософський аспект). При цьому намагатимемось зосередитись насамперед на видозміні взаємозв'язків розуму і права. На основі цього спробуємо встановити вихідні співвідношення між поняттями розуму, глузду та раціональності (логіко-філософський аспект), що має дати змогу розкрити значення категорії розумності в позитивному праві (юридико-прикладний аспект).

Ідея розуму в західноєвропейській традиції права. Раціоналістичність як прагнення опертись на деякий «розум» становить одну з провідних тенденцій західної культури. К. Ясперс відносив «раціональність, яка не зупиняється ні перед чим», до характерних рис європейської свідомості, від яких не здатний звільнитись жоден європеєць [1, с.89].

Засада розумності має свої витоки у морально-політичній думці давньогрецьких мислителів, раціоналізм яких народжувався з припущення порядку, структурованості, законосумірності всього суцього [2, с.42]. Від часів становлення перших грецьких полісів вся світобудова, космос наділялись властивістю розумності.

У філософській думці давніх греків розумність часто інтерпретувалась як одна з головних чеснот або ж як головна чеснота. Починаючи від

Сократа, в етико-філософській думці Греції вирішальне значення надається знанню як необхідній умові досягнення людиною досконалості.

Категорія розумності мала фундаментальне значення і в нормативних побудовах Демокріта, Платона, кініків, епікурейців і, особливо, стоїків. У Платона розумність набула значення буттєвої основи світового закону. Згідно з Платоном, закон як такий за своєю суттю є породженням розуму (Leg., 890d). При цьому у Платона розум виступає керівним принципом, що впорядковує справжню природу світу – Світову душу.

Стоїки, у вченні яких були творчо переінтерпретовані положення Геракліта й Платона, ототожнювали розум із загальним логосом космосу та трактували цей логос як розумний і провіденційний закон, єдиний для богів і для людей [3, с. 73]. Специфічним моментом філософії Стої було цілковите ототожнення логосу з фатумом, із понад-розумною та ірраціональною долею. Внаслідок цього розумність у стоїків перетворюється на суто структурну властивість всезагального природного закону (О.Ф. Лосєв).

Практично у всіх давньогрецьких мислителів суттю розумності (так само як і справедливості, яка в низці вчень ототожнювалась із останньою) постає дотримання деякої розумної *міри*. Однак відмінності в інтерпретаціях розуму, насамперед щодо міри його соціально-емпіричної, практичної орієнтованості, призводили до того, що нормативний зміст вимог розумності в етико-правових концепціях греків суттєво відрізнявся. Крайні позиції тут були позначені антикультурним трактуванням розумності у кініків та метафізичним інтелектуалізмом ранніх стоїків, які обґрунтовували розумність та допустимість практично будь-якої соціальної поведінки «мудреця», аж до канібалізму та інцесту – з одного боку, та поміркованою розсудливістю в соціальній філософії Арістотеля, яка не виходила поза рамки практичного здорового глузду, – з іншого. Іншою проблемою, котра активно обговорювалась в античний період європейського раціоналізму, стало протиставлення *утилітарного* типу раціональності таким її різновидам, в яких критерій користі об'єднувався з розумним, справедливим та прекрасним.

Ціцерон, який сприйняв низку положень стоїчної етики, визнавав наявність в усій природі найвищого божественного розуму, який є законом, що поєднує богів та людей. З цього розуму Ціцерон виводить існування природного права в єдиній громаді богів та людей (De leg. I VI, 22). Однак у практичній площині Ціцерон добре усвідомлював моральну *амбівалентність людського розуму* (глузду), який часто стає джерелом недобросовісності, хитрощів, обману, шахрайства (De nat.

deor. III, 71-75). Тому, мабуть, слід вважати, що Ціцерон пов'язував розум-закон лише із правильним, вірним вибором, до здійснення якого закликає «зміцнілу в думках та досконалу» людину її свідомість. Ціцерон схильний вважати законом лише такий стан розуму, коли він досягнув якості мудрості (Leg. I VI, 22). Такий розум і є «законом, який велить нам чинити правильно, а коїти злочини забороняє» (I VI, 18).

У творах римських юристів (Ульпіана, Папініана, Павла, Гая, Марціала) у багатьох випадках ототожнювалось природне та розумне. У літературі висловлене припущення про походження та аналогічне значення римського *ritus, ratum, ratio, ratio, naturalis ratio* від давньоорійського *Rita*, що означало вічний світовий порядок людства, його життєвих і моральних відносин» [4, с.20]. Послугуючись надбаннями філософії стоїків, римські юристи надали категоріям античної природно-правової думки позитивного-правового значення. Відтак у більшості випадків *ratio naturalis* виступав не як всезагальний та абстрактний метафізичний логос, а як практичний глузд, тотожний користі реального господарського обороту. В обґрунтуваннях своїх правових рішень вони прагнули вказати на об'єктивну логіку самої матерії суспільних відносин, на їх внутрішній логос (I. 1.128, Д.ІІІ. 5. 38, V.3.36, IV.1, XXI.2.32, XXV. I. 5). В юриспруденції давнього Риму поняття *ratio naturalis* виступало політико-ідеологічним засобом легітимації норм, за рахунок яких римські юристи адаптували свою правову систему до нових вимог господарської практики. Згодом у Середньовіччі саме римське право дістало назву «писаного розуму» (*ratio scripta*).

Загальноантичне (точніше, – елліністичне) поняття природного розуму виражало універсальність доцільної самоорганізації, діючої як в колективах соціальних тварин, так і в людських спільнотах. Відзначимо, що поширена дотепер часу оцінка античної концепції природного розуму як ненаукової, метафізико-ідеалістичної, сакрально-містичної тощо має бути переглянута в світлі останніх досягнень природничих наук, зокрема порівняльної етології. Розгляд інстинктивних, неусвідомлених (підсвідомих) – *іраціональних* – біологічних програм, що лежать в основі людської поведінки, підтверджує, що цим програмам властиві свої цілі, котрі відповідають природному відбору, виживанню, біологічній адаптації. Принаймні частина наших т.зв. загальнолюдських норм моралі генетично бере свій початок у вроджених заборонах, які керували поведінкою наших пращурів, в. т. ч. й долюдських [5, с.113].

Ще одним свідченням необхідності нових підходів до поняття природного розуму виступає наявна в сучасній науці тенденція до об'єкти-

вації категорії «мета», поширення її на пояснення всіх процесів самоуправління. При цьому мета визначається як формування на рівні нервової системи моделі всіх ознак та властивостей майбутнього корисного результату (П.К. Анохін), закодована модель потрібного майбутнього (Н.А. Бернштейн), передбачення майбутнього результату, властиве матеріальним самоорганізовуваним системам (В.Г. Панов) [6, с.96].

Огляд еволюції взаємозв'язків між поняттями розуму та права в античній правовій культурі дає підстави констатувати, що поняття розумності постає як одна із засадничих категорій природно-правового мислення, яка у найабстрактнішій формі виражає сутнісне призначення та соціальну функцію права – *впорядкування, оптимальну організацію суспільних відносин за посередництвом нормативного обмежування індивідуального свавілля в інтересах збереження інтегрованості спільноти*.

У правових вченнях Нового часу розум також часто фактично отожднюється з природним законом (Гоббс) та природним правом (Гуго Гроцій). Категорія розуму стає центральним поняттям низки правових концепцій XVII-XVIII ст. (Кант, Пуффендорф, Томазій, Вольф), та XIX ст. (Штаммлер). У новочасних природно-правових доктринах Англії поняття «верховенство права» та «верховенство розуму» (*rule of reason*) використовуються як взаємозамінні (В. Блекстоун).

У вченні Канта практичний розум виступає джерелом, звідки пізнання черпає свою істину щодо природного права; розум – зовнішній, суверенний законодавець і закон водночас, і в жодному випадку не інтерпретатор, не витлумачувач, не виконавець, ні, тим більш, засіб тлумачення чи з'ясування. При такому способі абсолютизації розум як поняття остаточно втрачає будь-який суб'єктивний відтінок, пов'язаний зі здатністю людського інтелекту розуміти, мислити, узагальнювати тощо, перетворюється на самоцінну й самодостатню інстанцію, в об'єктивну категорію, що має свою дійсність поза людиною і до людини». Зауважимо, що стоїки, здійснюючи об'єктивістську інтерпретацію розуму, стояли на засадах стихійного матеріалізму та іманентизму, який не допускає протиставлення сфер сущого та належного, Кант же «...доходить до ідеї чистої повинності, до апріорної й метафізичної конструкції, первинно властивої розумові й відділеної від емпіричної сфери» [7, с.54-58].

Протагоністами раціоналістичної лінії в європейській філософії права виступають *ірраціоналістичні* підходи, які активно починають розвиватись за посткласичної доби (А. Шопенгауер, Ф. Ніцше). Ідеалістичні природно-правові концепції активно заперечувались низкою пра-

вових шкіл позитивістського спрямування (зокрема, представниками історичної школи права, утилітаризму, догматики та соціології права) [8, с. 14-17]. Водночас, опри формування у філософії постмодерну нових парадигм раціональності, а у природно-правовій доктрині – низки психоіраціоналістичних концепцій (Х. Губман, А. Лейнвебер, Р. Веймар, Х. Гелен, А. Адлер, Е.-Й. Лампе), для тверджень про те, що в постгегелівському мисленні відбулося знецінення розуму в позитивному праві навряд чи існують достатні підстави [8, с. 15-17]. Це підтверджується аналізом не лише відповідних філософсько-правових текстів, але й національного та міжнародного законодавства і судової практики.

Розум, глузд, раціональність: проблема співвідношення. Розгляд правових аспектів засади розумності, вимагає, на наш погляд, попереднього з'ясування співвідношення між значеннями понять «розум»-«розумність», «глузд»-«розсудливість» та «раціональність». В онтологічному аспекті ці поняття відображають хоча й взаємопов'язані, але нетотожні явища. Уточнення смислових зв'язків між ними дозволяє відобразити діалектику емоційних та інтелектуальних, суб'єктивно-психологічних та об'єктивно-соціальних, соціально-інструментальних та духовно-субстанційних аспектів юридичних рішень.

Не претендуючи на повноту висвітлення проблеми, спробуємо виокремити кілька, на нашу думку, важливих для її розв'язання підходів.

У науці пропонувались різні інтерпретації співвідношення терміно-понять «розум», «інтелект» та «глузд» (рос. – *рассудок*). Традиційно розум вважається визначальною властивістю людини – в цьому сенсі поняттю розумності притаманний антропологічний відтінок. Водночас у сучасній літературі можна зустріти зізнання представників природничих наук, що нелегко провести межу між видами тварин, наділених та не наділених розумом [9, с. 32-34].

У класичній філософській традиції є поширеним підхід, за якого розум та глузд розглядаються як дві необхідні складові моральної свідомості, котрі взаємно допомагають одна одній. При цьому глузд пов'язується з існуванням деяких *незмінних* теоретичних мірил для емпіричного матеріалу та зі сферою утилітарної раціональності, тоді як розум розглядається як такий, що орієнтований на *перетворення* самого суб'єкта пізнання, його цінностей, цілей тощо [10, с. 402-403]. На відміну від глузду, розум, пов'язується зі спрямованістю на осягнення сутності феноменів, на постійний пошук «всезагальних визначень духовно-практичного буття людини», зі сферою духовної свободи, в осягненні якої долається природна та соціальна обмеженість людини. За такої інтер-

претації саме розум виступає засобом залучення до універсального й загальнолюдського [11, с. 230].

Сьогодні пропонується погляд на розум як на єдність творчої уяви (здатності створювати поняття) і глузду (здатності оперувати поняттями за певними правилами) [6, с. 106, 148]. За такого підходу виявляється діалектична єдність між інтуїтивними та суто інтелектуальними аспектами розуму. На такій основі розумність може розглядатись як своєрідна синтезуюча, інтегральна характеристика, у котрій знімаються протиріччя між раціональним та ірраціональним. Щоправда, при цьому поняття розуму фактично розширюється до поняття *свідомості*.

Не менш багатозначними, аніж «розумне», є поняття раціональності та раціонального, зміст яких у сучасній філософії та соціології залежить від контексту конкретної концепції. У вченнях, які представляють класичну традицію раціональності, остання фактично збігається зі сферою природної впорядкованості та концептуально-дискурсивного розуміння світу. У неklasичних концепціях раціональність у низці випадків ототожнюється із деякою доцільністю (напр., поняття цілераціональності у М. Вебера [12, с. 261-262]).

У літературі зустрічається тлумачення раціональності як «відносно стійкої сукупності правил, норм, стандартів, еталонів духовної і матеріальної діяльності, а також цінностей, які є загальноприйнятими і такими, що однозначно розуміються усіма членами даної спільноти (соціальної, професійної чи етнічної групи, класу, стану тощо) [10, с. 405]. За такого широкого підходу раціональне збігається із соціонормативним взагалі.

Тісний взаємозв'язок між поняттями розумного та раціонального знаходить неоднозначне трактування у філософській літературі. Зустрічаються як спроби визначити розум як здатність, що забезпечує раціональне осягнення суцього, так і пояснення раціонального через зв'язок із розумом.

П.С. Гуревич виокремлює кілька типологічних підходів до розкриття філософського змісту раціональності, в яких здійснюється певна спроба прояснити співвідношення між розумним та раціональним: 1) як до методу пізнання дійсності, який ґрунтується на розумі (*ratio*); у цьому контексті можна вести про деякий методичний принцип (аксіоматику), згідно з яким розум виступає основою буття (онтологічний раціоналізм), пізнання (гносеологічний раціоналізм), моралі (етичний раціоналізм). 2) як до деякої структури, котрій притаманні свої внутрішні закономірності, організованість, специфічна впорядкованість; 3) як до атрибутивної властивості цивілізації [13, с. 265].

На наш погляд, до першого з наведених переліків варто додати також і право, зауваживши, що як моральний, так і правовий раціоналізм можуть мати онтологічний та гносеологічний виміри. Другий типологічний підхід відображає прояв або результат організуючої дії розуму в рамках певної системи. Третій же підхід, як видається, має ґрунтуватись на одному з двох попередніх (насамперед, на першому). Можна зауважити, що, просуваючись від першого до третього з розглянутих підходів поняття раціональності дедалі більше втрачає необхідний зв'язок із поняттям розумності в її духовно-практичному аспекті.

У низці випадків поняття «розумного» та «раціонального» можуть виступати як синонімічні (наприклад, при оцінці людських вчинків) [14, с. 395-410]. Однак загалом, на нашу думку, поняття «раціональне» має дещо іншу сферу застосування, аніж поняття «розумне». Останнє характеризує насамперед емпірично дані, об'єктивовані форми людської діяльності або ж вказує на розум як на онтичне джерело відповідного явища. Оцінка явища як розумного зазвичай здійснюється в контексті моральної чи юридичної оцінки практичних ситуацій. Поняттю ж раціонального, як видається, більшою мірою властивий філософсько-науковий, методологічно-наукознавчий відтінок, завдяки чому воно й використовується для характеристики таких «метарівневих» нематеріальних процесів та явищ як мислення, пізнання, світоглядні парадигми тощо.

Поняття раціонального відіграє значну роль у правовій соціології М. Вебера, в якій воно використовується для характеристики правової системи в цілому і вказує на те, що а) контролюється інтелектом, та б) що скеровується загальними правилами і принципами. В останньому випадку показник «раціональність» відображає ступінь всезагальності, універсальності правил, які використовуються певною правовою системою. При цьому М. Вебер, окрім ірраціональних правових систем (прикладами яких є правосуддя в Давній Греції, в ісламській та китайській культурах), розрізняє правові системи «матеріального раціонального права», в яких для прийняття правових рішень використовуються зовнішні щодо права критерії (релігійні, етичні, політичні тощо) і правові системи «формального раціонального права», в яких усі правила і процедури, необхідні для прийняття рішення, забезпечуються самою системою. Вищим ступенем розвитку формального раціонального права у М. Вебера виступає «логічно-раціональне право» [15, с.32, 34-35].

Справді, категорія розумності може стосуватись як суто внутрішніх, юридико-логічних («формальних») аспектів позитивного права, так і різноманітних соціальних («матеріальних») аспектів останнього,

в яких проявляється взаємозв'язок права із політичними, економічними, моральними, психологічними та інш. факторами. Відповідно можна вести мову про матеріальні та формальні аспекти розумності. Формально-логічна раціональність забезпечує соціально-інструментальну, технічну досконалість права. Однак вона принципово, за визначенням, позбавлена жодної відповідальності за його зміст. Прикладом правової системи, що досягла найвищого ступеня логічної раціональності, М. Вебер вважав німецьке право кінця XIX ст. Однак, те «логічно-раціональне» расистське законодавство, котре застосовувалось у Німеччині дещо згодом – у 30-і та 40-і роки XX сторіччя, гостро поставило проблему моральної неповноцінності, ущербності й небезпечності тотального панування цього типу правового раціоналізму, який навряд чи досягає навіть меж звичайного «глузду», не говорячи вже про розум.

В цьому плані становить інтерес концепція Г.Л. Тульчинського, який розрізняє дві традиції раціональності: «технічну» та «космічну», кожен з яких закорінений, відповідно, в античних ідеях «техне» (штучного перетворення чи моделювання дійсності) та «космосу» («природної гармонійної цілісності світу, коли особливого значення набуває індивідуально-неповторне, без якого ціле вже є іншим»). У першому випадку раціональність виступає як ефективність та конструктивність цілеспрямованої діяльності. Відправним пунктом тут слугує абстрактне розуміння категорії загального: принципу, закону, імперативу тощо.

На перший погляд здається, що стосовно права загалом може йтись як про перший, так і про другий підходи до раціональності. Якщо на абстрактно-метафізичному, філософському рівні осмислення права раціональність може поставати як космічна, то на конкретному юридико-практичному рівні, раціональність, мабуть, повинна інтерпретуватись насамперед в її технічному аспекті (як ефективність, доцільність тощо).

Однак, на думку Г.Л. Тульчинського, технічний різновид раціональності фактично заперечує гармонію, міру, призводить до самодостатності окремих сфер застосування розуму, до «самодурства» безвідповідального розуму та до імморалізму, «пан-розумність дійсності зумовлює її позаморальність» [16, с. 69-73].

Категорія розумності в сучасному позитивному праві та юридичній доктрині. Принципом розумності нині досить активно послуговується міжнародне приватне право (наприклад, Віденська конвенція про договори міжнародної купівлі-продажу товарів (1980 р.), рекомендаційні Принципи міжнародних комерційних договорів, розроблені Міжнародним інститутом уніфікації приватного права (2004 р., попере-

дня редакція – 1994 р.), Принципи європейського контрактного права (1999, 2002 рр.) та національне цивільне право (ЦК Нідерландів, ЦК Російської Федерації та інш.). Стандарт поведінки «розумної людини» широко використовується в зарубіжній судовій практиці при тлумаченні договорів [17, с. 109].

Поняття «розумний» є одним з найбільш поширених оцінювальних понять в українській кодифікації приватного права і використовується в 46 нормах Цивільного кодексу. Особливе значення принципу розумності зумовлюється тим, що розумність, поряд зі справедливістю й добросовісністю, віднесено до загальних засад цивільного законодавства (ст. 3) та до загальних засад регулювання сімейних відносин (ст. 7 Сімейного кодексу України).

Є показовим також і те, що терміни «розумний», «обґрунтований», «пропорційний» використовуються й у публічному праві України, зокрема в Кодексі адміністративного судочинства (ст.2). Там же засаду «розсудливості» віднесено до тих принципів діяльності органів публічної влади, недотримання яких може бути (принаймні, в сукупності з іншими обставинами) підставою для оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень. Важливим є й дедалі зростаюче значення у вітчизняній правовій системі Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (1950р.), у ст. 6 якої використовується поняття «розумного строку», та визнання практики Європейського Суду з прав людини джерелом права [18, с.18]. З огляду на наведене, вважаємо, що існують підстави для висновку про формування тенденції до офіційного визнання в Україні засади розумності як загальноправового принципу.

Соціорегулятивні значення раціональності й розумності розглядаються як в етичній, так і в юридичній літературі. Так, наприклад, сучасний філософ Р.Г. Апресян, розглядаючи засаду раціональності (в значенні – розумності) дій, виокремлює сім різних аспектів останньої (щоправда, допускаючи альтернативність деяких із них): 1) «правильність» у буквальному сенсі, тобто відповідність певним правилам; 2) розважливність, розсудливість; 3) утилітарна практичність; 4) відповідність соціальним нормативним установленням; 5) взаємна збалансованість у відносинах; 6) чесність, тобто вчинення дій, виходячи з того, що інша людина вчинила би на вашому місці так само; 7) найповніше врахування усіх можливих обставин вчинення дії [14, с. 398]. Безперечно, далеко не всі наведені значення можуть використовуватись у контексті юридичному.

В юридичній літературі поняття розумності інтерпретується досить широко. Висловлюються точки зору, що поняття розумного включає в себе практичність, розсудливість, правильність, доцільність (З.В. Ромовська), сенс, а також практичну мудрість та здоровий глузд (І.П. Лихолат). (Характерно, що останні два поняття окремі дослідники відносять до проявів *нераціонального* в праві) [19, с. 14; 20, с. 19]. Таким чином, на практико-юридичному рівні виявляється тенденція до редукованого, утилітарного розуміння розумності. І це цілком зрозуміло, оскільки юридична практика звернена до реальних індивідуальних чи суспільних конфліктів, котрі мають бути врегульовані «тут і тепер».

У практико-юридичному контексті становлять інтерес лише ті аспекти розумності, які так чи інакше об'єктивуються й піддаються принаймні певній емпіричній верифікації. Нижче ми спробуємо конкретизувати зміст поняття розумності, спираючись на закон зворотно-пропорційного співвідношення між змістом та обсягом поняття [21, с. 34], уточнюючи останнє вказівкою на його предмет. Зокрема, розглянемо найбільш загальне значення розумності як характеристики *міри, співмірності* у правовому рішенні, а також, як окремі випадки – співмірність *мети й засобів* правового рішення. Таким чином виокремимо взаємодоповнюючі значення, смисли категорії розумності.

Насамперед звернемось до окремих матеріальних змістовно-сміслових аспектів поняття розумності.

Розумна міра у правовому рішенні. Розумність як характеристика змісту врегульованого правовим рішенням (судженням) суспільних відносин означає знаходження й дотримання певної «золотої середини» у регулюванні конкретних відносин, або ж, послуговуючись апаратом діалектики, міри соціальних протилежностей. *Співмірність* – онтологічна характеристика правового рішення-судження, виявляє присутність у ньому *міри* як істини правової ситуації [22, с. 12]. Ця міра може визначати співвідношення між різними – внутрішніми та зовнішніми – аспектами регульованих відносин: правами та обов'язками їх учасників, змістом чи обсягом зустрічних надань, підставою та наслідками рішення, приватними та публічними інтересами, яких воно торкається тощо. Зокрема, у приватному праві квінтесенцію принципу розумності виражає визначення її як зваженого вирішення питань, з урахуванням законних прав та інтересів усіх учасників цивільних відносин, а також публічних інтересів (Є. О. Харитонов).

У будь-якому випадку балансування окремих елементів змісту правовідносин є засобом встановлення чи відновлення загального балансу

між інтересами безпосередніх учасників правовідносин або ж тих осіб чи спільнот, інтереси яких вони представляють, а також зважування їх з інтересами усього суспільного цілого.

У такому сенсі розумність постає як гармонійна збалансованість поміж конкретними цінностями, потребами та інтересами сторін суспільного відношення – індивідів чи їхніх спільнот, як деяка *пропорційність*, а в результаті – й як *матеріальна справедливість*. Зауважимо, що поняття пропорційності та справедливості виражають адекватність, «правильне» співвідношення; однак перше виступає характеристикою інтелектуалістичною й морально-нейтральною, тоді як поняттю справедливості, навпаки, притаманний морально-етичний відтінок. У розглядуваному аспекті розумне правове рішення не може не бути рішенням справедливим (пропорційним), так само як і справедливе (пропорційне) рішення не може не бути рішенням розумним. Тут виявляється тотожність розумності та справедливості, яка, втім, передбачає й їхнє попереднє розрізнення. Як видається, у порівнянні зі справедливістю, розумність вказує на ситуативні, індивідуальні прояви засади пропорційності, тоді як справедливість – насамперед, хоча й не виключно – на саму по собі пропорційність як таку. Не випадково у сучасному цивільному законодавстві та юридичній доктрині багатьох країн розумність і справедливість виступають як складники єдиного принципу «розумності та справедливості».

Розумність має як своє зовнішнє, об'єктивне вираження, так і внутрішнє, суб'єктивно-психологічне підґрунтя. Знаходження зазначеної вище пропорції, балансу потребує від суб'єкта правового судження з одного боку, максимально «занурення», проникнення в сутність правової ситуації, а, з іншого боку – максимально можливого внутрішнього емоційного відсторонення від неї. Йдеться про необхідність виключення з процесу оцінювання впливу суб'єктивних, особистісних чинників, суб'єктивної зацікавленості у тому чи іншому рішенні. Відтак розумність має своєю суб'єктивно-психологічною передумовою об'єктивність, неупередженість, безособовість, безпристрасність правотворця й правозастосовувача. Пропорційність правового рішення є результатом та зовнішнім вираженням розумності як поміркованості, розважливості, розсудливості – (англ. *reasonable*) – морально-психологічних характеристик суб'єкта правового рішення. Тут розумність виразно виявляє свій *антропний характер*. У такому аспекті розумність також постає як раціональність, що протиставляється довільній (свавільній) суб'єктивності, афективності, емоційності, стихійності, тобто – ірраціональності

в негативному значенні цього поняття. Видається слушним віднесення розумності до таких принципів права, які задають *межі* свободи розсуду суб'єктів (не лише у правореалізації й правозастосуванні, але й у правотворчості). При цьому розумність як засада, що організує, структурує право зсередини, виступає внутрішньою, іманентною межею (limit) вказаної свободи.

Які фактори впливають на знаходження «золотої середини» в рішенні? При пошуку міри, балансу практично важливою є якісна однорідність тих елементів, між якими ця міра встановлюється, звідки випливає їх сумірність, порівнянність. Безумовно, важливою є наявність визнаних критеріїв оцінки. (Значно легше врівноважити взаємні права та обов'язки учасників договору купівлі-продажу, аніж оцінити співмірність тимчасової затримки заробітної плати як заходу обмеження прав людини із метою такого заходу – потребою економії державних коштів).

Важливо, що відшукування вказаної міри неодмінно вимагає використання позарациональних (не- та ірраціональних) компонентів свідомості: насамперед творчої уяви, інтуїції, чуття міри, які виступають суб'єктивними критеріями правильності знайденого рішення. Таке чуття формується в результаті достатньо тривалої загальносоціальної та юридичної практики, яка постачає різноманітний матеріал для «вправлення в розумності» на досвідному рівні пізнання, в якому відбувається інтеграція, «зживання» суб'єкта й об'єкта пізнання. У правовому рішенні відбувається вже зовнішня раціоналізація результатів такого пошуку [23, с. 32-35; 24, с. 466-468].

Яка ж міра розумності може вимагатись, скажімо, від судового рішення? Горизонт розумності судді, окрім психологічно-інтелектуальних та освітньо-професійних, суттєво визначається також інституційними факторами: його місцем у правовій системі (котре, як відомо, відрізняється в країнах загального та континентального права), ступенем наданої йому в цій системі самостійності, а також, далеко не в останню чергу, від рівня розумності державно-юридичної системи права. Не можна відділити питання про розумність окремого юридичного рішення від оцінки розумності тих чи інших норм національного права. Застосовуючи явно нерозумне положення закону, судді складно прийняти рішення, яке було б розумним. Вочевидь, на індивідуально-юридичному рівні розумність слід інтерпретувати, виходячи з її нижньої межі, з мінімально необхідних практичних вимог, які висуває конкретна ситуація. Такою межею виступає ситуація *явної* (тобто, на наш погляд, такої, що видається відповідній категорії учасників правового спілкування само-

очевидною та безсумнівною) *нерозумності*. Ясна річ, така очевидність зумовлена насамперед характером конкретно-історичного, соціально-культурного практичного досвіду.

Співвідношення мети та засобів правового регулювання. В даному випадку розумність насамперед набуває значення *доцільності*. Ця засада характеризує зв'язок змісту рішення із метою правового регулювання з точки зору його відповідності останній [25, с.7].

Доцільність передбачає як мінімальні, так і максимальні нормативні вимоги. Мінімальною вимогою є, по-перше, сама по собі фактична досяжність – за даних конкретних умов – мети правового регулювання (цілі закону, договору, правозастосувального акта тощо), яка уможливується завдяки існуванню певних засобів та реальності їх використання. Саме ця обставина робить правове рішення *осмисленим* у суто прагматичному значенні. Є очевидним, що розумне не може виходити поза межі об'єктивно, фактично можливого – як взагалі, так і в даній ситуації. Цей аспект розумності є одним з принципів суттєвої «моралі права» Лона Л. Фуллера [26, с.71-80]. Попри позірну банальність вказаного положення, в юридичній практиці трапляються рішення, в яких ця вимога ігнорується. Прикладами можуть слугувати спроби законодавчо регулювати думки та моральні переконання (зокрема, в тих положеннях закону, які встановлюють зобов'язання шанувати певні релігійні цінності чи, скажімо, державні символи), деякі принципово невиконувані судові рішення у цивільних справах.

По-друге, до мінімальних вимог доцільності відноситься принципова придатність обраних юридичних засобів для досягнення мети [27, с. 9]. На противагу попередньому випадку, це передбачає використання мети як нормативного стандарту оцінки засобів.

В «максимальному» варіанті йдеться вже про вибір з придатних засобів тих, які найкраще відповідають правовій меті. «У кожному окремому випадку реалізації права постає питання про максимально раціональний варіант практичного здійснення його приписів задля досягнення того конкретного результату, котрий передбачається метою в праві» [28, с.381]. Такий вибір має спиратись насамперед на оцінку відповідності *передбачуваних соціально значущих наслідків правового рішення* цілям правового регулювання.

Тут стає можливим конфлікт між раціональністю, основним критерієм якої виступає утилітарна ефективність, та раціональністю, котра оцінює співвідношення мети та засобів правового регулювання з позицій деякого справедливого балансу між правами окремої людини та

інтересами суспільства й держави (що в термінології Страсбурзького Суду отримало назву «пропорційність») [29, с. 33-43]. Це означає, зокрема, неприпустимість використання таких засобів, які суперечать поставленій меті чи є надмірними з огляду на дотримання такого балансу (скажімо, ув'язнення журналістів за їх висловлювання є несумірним із легітимною метою охорони авторитету правосуддя). Можливий конфлікт між партикулярною політичною доцільністю та спільним благом суспільства переводить проблему в площину об'єктивної ієрархії правових цілей, співвіднесення їх суспільної значущості. Цілі, на досягнення яких спрямовується рішення, набувають значення цінностей, між якими має бути встановлене гармонійне співвідношення.

Врахування й адекватна оцінка особливих обставин справи. Дотлученість юридичних актів до всезагального розкривається лише на індивідуальному рівні, через конкретне співвідношення, міру збалансованих у ньому приватних та публічних інтересів, цілей та засобів, змісту та обсягу прав та обов'язків адресатів рішення, корисних чи шкідливих діянь суб'єктів права та визначених у рішенні наслідків цих діянь. *Конкретна міра, знайдена в індивідуальній ситуації, буде за свою суттю всезагальною мірою, якщо правове рішення буде зорієнтоване насамперед на гармонізацію відносин між учасниками ситуації.*

Запорукою відшукування та збереження соціальної міри, загального балансу індивідуальних та суспільних інтересів є найповніше врахування й адекватна оцінка усіх особливих обставин, важливих для прийняття рішення. Судження, яке ґрунтується саме на адекватному пізнанні об'єктивної особистісної та соціальної значущості (тією мірою, якою взагалі вплив індивідуальності самого суб'єкта правового судження та випадкових чинників у момент прийняття рішення може не братись до уваги) фактів, є судженням ситуативно-правильним, конкретно-істинним, вірним, а відтак і розумним. Безперечно, в будь-якому випадку на оцінку значущості індивідуальних особливостей справи суттєво впливають панівні суспільні цінності, морально-світоглядні та релігійні уявлення, тобто історично змінювані компоненти суспільної свідомості.

Отже, розумність може розглядатись як базовий загальний принцип права, значення якого розгортається через конкретно-ситуативну матеріальну співмірність індивідуального правового рішення, котра ґрунтується на здійснюваному у світлі цілей правового регулювання адекватній оцінці значущості особливих обставин справи та наслідків самого рішення. Поняття ж здорового глузду, сенсу, практичного розуму й таке інш. відображають усталені в суспільній практиці уявлення про

типову соціальну поведінку, звичайний перебіг подій тощо, з позиції яких здійснюється вказана оцінка.

Формальні аспекти вимоги розумності. Як уже зазначалось вище, у певних випадках розумність може розглядатись і з точки зору формальної логіки. Формально-логічною розумністю (або ж, навпаки, нерозумністю) може характеризуватись окрема правова норма з огляду на узгодженість із іншими нормами права, окремих акт законодавства – з огляду на узгодженість із іншими актами.

Такий модус розумності як логічна коректність, несуперечливість можна виокремити й стосовно правореалізаційної та правозастосувальної діяльності. Оцінка певного правового судження як розумного свідчить про те, що конкретне правове судження є умовиводом, отриманим за правилами силогізму із іншого, більш загального правового судження (великий засновок) з урахуванням індивідуальних особливостей ситуації (малий засновок). Логічна структура правового судження містить у собі особливу примусову силу, яка є відмітною рисою доказу [30, с.248]. В цьому випадку акцентується насамперед формально-логічний зв'язок правового судження із іншим правовим судженням, тоді як в попередніх випадках – зв'язок першого із соціальною дійсністю. У такому сенсі, зокрема, не можна визнати розумним те рішення суду, в якому неправильно застосовані норми матеріального права.

Специфіка законотворчості іноді вимагає від законодавця поступитись вимогами формальної логічності, зокрема з міркувань практичної доцільності. У юридичній практиці трапляються й правозастосувальні рішення, бездоганні з огляду формальної логіки, однак при цьому такі, що викликають неприйняття з огляду на їх зміст. У цьому пункті виявляється насамперед онтична недостатність, обмеженість людського глузду як властивості реально існуючих суб'єктів, його суто технічний, інструментальний характер, наслідком чого стає його моральна амбівалентність.

Загалом у життєздатній правовій системі формальна, технічна розумність так чи інакше підпорядковується розумності матеріальній, змістовний горизонт якої задається логікою життєвих відносин та актуальним станом суспільної свідомості. В наш час усе більш явною стає залежність технічної раціональності від більш фундаментальної «космічної», яка «не скасовує технічну, але включає її як засіб рефлексії, усвідомлення міри, змісту відповідальності». Те, що в традиційно-технічному плані сприймається як ірраціональне, або ж «більш ніж раціональне» – «інше раціональне». Йдеться про таке розуміння раціо-

нальності, за якого вона виявляється лише моментом, стороною відповідальності вільної особистості, мірою її масштабів та глибини, мірою долученості людини до універсальної системи зв'язків буття [16, с. 77]. Лишаючи осторонь не достатньо розроблене співвіднесення абстрактного із «технічним», а індивідуального – із «космічним», зауважимо, що запропонована Л.Г. Тульчинським модель дозволяє визначати змістовні межі технічної раціональності практико-юридичної діяльності в її співвідношенні з універсально-орієнтованою розумністю, в якій свобода інтелектуального перетворення дійсності обмежується відповідальністю. Ясна річ, останній різновид раціональності навряд чи може бути поєднаним із ліберальним чи утилітаристським праворозумінням в його традиційній західній інтерпретації. Натомість, він може стати на заваді зростанню міжлюдського відчуження, позначити шлях до відновлення втраченої сучасною культурою єдності між найважливішими соціонормативними регуляторами – релігією, мораллю, правом; певною мірою наблизити нормативну регуляцію до її первинних суб'єктів – людей.

Водночас зауважимо, що суто моральнісні вимоги до юридичного рішення, мабуть, вже виходять поза межі вимоги розумності як такої і, радше, втілюються в понятті *гуманності*, яке повинно займати чільне місце в системі всіх соціонормативних, і зокрема, правових принципів. Адже практично необмежені софістичні можливості раціоналістичного інтелектуалізму дозволили ідеологам тоталітаризму у ХХ сторіччі цілком «раціонально» аргументувати масові репресії, знищення мільйонів інакодумців, концтабори і крематорії, експерименти над виведенням досконалої раси.

Позитивне право – це продукт розуму, однак моральнісна складова його змісту – значною мірою до- та ірраціональна. Це стосується, зокрема, низки морально-правових заборон, які мають давні релігійні витoki: повага до місць поховань і до людини, яка померла; заборона торгівлі анатомічними матеріалами; у багатьох випадках – заборона шлюбів між кровними родичами бічної лінії споріднення. Значною мірою є ірраціонально мотивованими заборони абортів, евтаназії, клонування людини, інших маніпуляцій з геномом людини.

У західній правовій традиції існують також і понад-раціональні заборони релігійного походження, що ґрунтуються на іудео-християнському світосприйнятті і, як такі, втілюють «несучасний» метафізичний тип раціональності. Йдеться про природну рівність чоловіка і жінки, всезагальну рівність усіх людей, про норми, які надають особливий захист більш слабким членам людських спільнот (право соціального забезпечення).

Основні висновки. 1. У позитивному праві поняття «розумного» може виражати оцінку правового (юридичного) рішення, яка здійснюється з позиції а) внутрішньої логіки правових суджень, ієрархії та системи правових принципів і норм (формально-логічна розумність). У формальному аспекті розумність конкретного юридичного рішення вказує на його логічний взаємозв'язок зі змістом та сутністю деяких загальних для певного інституту, галузі чи права в цілому положень, принципів; б) відображення у правовому рішенні логіки істотних взаємозв'язків між фактами соціального буття, котрим у певній правовій системі надається юридичне значення (матеріальна розумність).

2. Значення розумності як матеріального принципу розгортається через конкретно-ситуативну співмірність індивідуального правового рішення, котра ґрунтується на здійснюваній у світлі цілей правового регулювання адекватній оцінці значущості особливих обставин справи та наслідків самого рішення. Поняття ж здорового глузду, сенсу, практичного розуму й таке інш. відображають усталені в суспільній практиці уявлення про типову соціальну поведінку, звичайний перебіг подій тощо, з позиції яких здійснюється вказана оцінка.

У життєздатній правовій системі формальна розумність підпорядковується розумності матеріальній, змістовний горизонт якої задається внутрішньою логікою індивідуальних суспільних відносин та ціннісними настановами суспільної свідомості.

3. Розумність забезпечує справжню життєвість правових рішень й гармонійне функціонування соціуму, а відтак становить онто-, гносео- та аксіологічну основу *владного характеру права* – незалежно від того, чи йдеться про право у спеціально-юридичному, чи в загальносоціальному (природному) розумінні. Невипадково ще Арістотель вказував, що закон має примусову силу, оскільки є судженням, заснованим на розумі (Pol., 1287a 30). Саме тому розумність належить до найважливіших природних засад позитивного права.

Позитивно-правове закріплення принципу розумності є виразом переконаності законодавця у спроможності людини, яка застосовує та реалізує право, самостійно дати оцінку конкретним обставинам суспільного життя та прийняти вірне правове рішення за відсутності спеціальних позитивно-правових норм, а у виняткових випадках навіть у супереч таким нормам.

4. Розумність виступає детермінантою, критерієм не лише для юридично-нормозастосувального розсуду, але й для оцінювання відповідності тих чи інших нормативних установлень існуючим у даний момент,

історично-культурно зумовленим, уявленням про таку соціальну поведінку, яка найбільшою мірою здатна забезпечити стабільність людсько-го співіснування в межах певної спільноти. Означені уявлення формують типові нормативні образи законодавця, судді, власника, підприємця тощо, які й слугують критеріями для оцінки реальної поведінки творців та учасників правової реальності. На індивідуальному рівні зміст таких образів конститується, цілком природно, як змістовно неоднозначний. Тому й на рівні держави лише ієрархічні владні залежності, «субординації» дозволяють впроваджувати, втілювати лише певні з таких оцінок у суспільно-юридичну практику.

5. Нормативний зміст засади розумності уточнюється, наповнюється соціально-змістовним смислом у взаємодії з низкою інших загальноправових та моральних принципів: справедливості, добросовісності, гуманності, солідарності та інш.

Сьогодні розумність може розглядатись як своєрідна синтезуюча, інтегральна характеристика права, у котрій знімаються протиріччя між раціональним та ірраціональним, формальним та змістовним у праві. При цьому нормопроекування має ґрунтуватись на такій концепції розумності, котра неодмінно орієнтується на духовні начала людського буття. Гуманістична концепція розумності вимагає й наукового вивчення ірраціональних шарів людської свідомості, потребує синтезування результатів усіх – як раціональних, так і ірраціональних – знань про людську поведінку, такого синтезування, що має бути поєднане з шанобливим ставленням до найбільшої «метафізичної таємниці» (Ж. Марітен) – людини.

Список використаних джерел:

1. Ясперс К. Смысл и назначение истории. – М.: Изд-во полит. лит-ры, 1991. – 527с.

2. Тихеев Ю. Рождение античного рационализма: ранняя физика // *Δοξα/ДОКСА*. Зб. наук. праць з філософії та філології. – Вип. 8. Грецька традиція в сучасній культурі. – Одеса: ОНУ ім. І.І. Мечнікова, 2005. – С. 40-48.

3. Фрагменты ранних стоиков. Т.1. Зенон и его ученики. – ИФ РАН. – М: Греко-латинский кабинет Ю.А. Шичалина, 1998. – 229с.

4. Палиенко Н.И. Учение о существе права и правовой связанности государства. – Х.: Б.М.В., 1908. – 343с.

5. Дольник В.Р. Непослушное дитя биосферы. Беседы о поведении человека в компании птиц, зверей и детей. – СПб: ЧеРо-на – Неве, Паритет, 2003. – 320с.
6. Панов В.Г. Эмоции. Мифы. Разум. – М.: Высш. школа, 1992. – 252с.
7. Мальцев Г.В. Понимание права. Подходы и проблемы. – М.: Прометей, 1999. – 419 с.
8. Гьофе О. Розум і право. Складові інтеркультурного правового дискурсу. – К.: АЛЬТЕРПРЕС, 2003. – 264с.
9. Пропп М.В. Homo naturalis: Кто мы? Зачем мы? Куда идем? – М.: Лабиринт, 2003. – 320с.
10. Философский словарь / Под. ред. И.Т. Фролова. – М.: Изд-во полит. лит-ры, 1987. – 590с.
11. Бачинин В.А. Малая христианская энциклопедия: В 4 т. Т.1. – Религиозная философия. – СПб.: Шандал, 2003. – 360с.
12. Современная западная философия: Словарь. – М.: Изд-во полит. лит-ры, 1991. – 414с.
13. Гуревич П.С. Философская антропология: Учебное пособие. – М.: Вестник, 1997. – 448 с.
14. Див.: Гусейнов А.А., Апресян. Р.Г. Этика. – М.: Гардарики, 2003. – 472с.
15. Бусова Н.А. Модернизация, рациональность и право. – Х.: Прометей-Пресс, 2004. – 352с.
16. Тульчинский Г.Л. Постчеловеческая персонология. Новые перспективы свободы и рациональности. СПб: Алетейя, 2002. – 677с.
17. Цвайгерт К., Кётц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права: В 2 т. -М.: Международные отношения, 1998. – Т. 2. – 512с.
18. Ст. 17 Закону України від 23 лютого 2006 року «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» // Урядовий кур'єр. – 2006. – 30 березня. – С. 18.
19. Лихолат І.П. Рациональне та позарациональне в праві (на матеріалах законотворчості). – Автореф. дис... канд. юрид. наук (12.00.12). – К., 2001. – 16с.
20. Ромовська З.В. Загальні засади цивільного права // Вісник Академії адвокатури України. – 2005. – Вип. 4. – С.10-21.
21. Ткаченко А.А., Толоч В.А. Наука современной логики. Учебн. пособие. – Запорожье: Дикое поле, 1999. – С. 456с.

22. Стовба О.В. Правова ситуація як онтологічна основа правової реальності. – Автореф. дис... канд. юрид. наук. (12.00.12). – Х., 2005. – 16с.

23. Скловский К.И. Собственность в гражданском праве: Уч. пособие. – М.: Дело, 1999. – 512с.

24. Бичко І.В. Досвідно-практичні джерела пізнання. Логіко-дискурсивний та інтуїтивний рівні пізнавального процесу // Філософія. Курс лекцій: Навч. посібник / І.В. Бичко, В.Г. Табачковський, Г.І. Горак. – К.: Либідь, 1993. – 576с.

25. Рабинович П.М. Социалистическая законность и целесообразность в советском праве. Автореф. дис.... канд. юрид. наук. (12.00.01). – М., 1966. – 18с.

26. Фуллер Л. Мораль права. – К.: Сфера, 1999. – 232 с.

27. Пашук Т.І. Право людини на ефективний державний захист її прав та свобод. – Автореф. дис... канд. юрид. наук. (12.00.01). – Львів, 2006. – 16с.

28. Керимов Д.А. Философские проблемы права. – М.: Мысль, 1972. – 472с.

29. Погребняк С. Додержання принципу пропорційності як умова правомірності нормативно-правових актів // Вісник Академії правових наук України. – 2005. – № 4. – С. 33-43.

30. Кликс Ф. Пробуждающееся мышление. История развития человеческого интеллекта. – К.: Вища школа, 1985. – 295с.

ПРАВО І ПРАВОРОЗУМІННЯ В ДУХОВНОМУ ВИМІРІ (спроба антропологічно-поетичних міркувань)

О. Савенко

*Луганський державний університет внутрішніх справ,
м. Луганськ, с. Ювілейне, вул. К.-Маркса, 4.*

Доречно буде сказати, що вельми очевидною є значущість, взаємозалежність та взаємодія таких питань, як праворозуміння та право. І хоча воно простає вельми гостро сьогодні сучасним суспільством, та дехто неадекватно сприймають його значущість. Відомо, що ці два компоненти існують у зв'язку та взаємодіють насамперед як способи організації життя у суспільстві. Втім, зрозуміло, що праворозуміння з одного боку підпорядковане праву, бо воно виходить з права. А з іншого – цей зв'язок має характер діалектичний, залежність права від праворозуміння теж існує. Щоб зрозуміти ці два компоненти, треба не приєднувати їх в одне ціле, а згадати про їхні особливості, специфічні риси та характер, який спостерігається. Та відсутність такого розрізнення (не в певній мірі) стала причиною багатьох неясностей у дискусіях про праворозуміння та право у цілому.

У цьому дослідженні здійснено спробу дослідити, як саме праворозуміння може себе проявити не тільки за допомогою права, але й з різних боків мислення, погляду та почуттів.

Метою роботи є дослідження функціонування праворозуміння й функціонування права як характерних норм у сучасному суспільстві, а також спроба показати сферу діяльності праворозуміння під впливом різних чинників, а точніше соціального, політичного та онтологічного (буттєвого).

Втілюючи мрії на землі,
Хочу я лише, щоб Ви почули,
Прочитали всі думки мої,
Душу щоб мою відчули.
Перед Вами, вільна я,
Я не хочу Вас усіх злякати,
Від свідомості робота ця моя,
Прошу Вас її я прочитати.

1. Що таке праворозуміння ?

1.1. Право – є самостійною правовою категорією, але його можна розглядати: як показник праворозуміння.

Визначень права багато, аж занадто. Але коли право порівнюється з будь-якою правовою або не тільки правовою категорією, то немов би припускається, що всім відомо, що стоїть за другим словом цих порівнянь. Тому ми пропонуємо наше розуміння, і, відносно визначення цього феномену. Право – це категорія, яка бере свій початок від кореня «прав», тобто це означає правда та справедливість. І виходячи з цього право – сукупність норм, які перебувають у державі та виступають регулятором суспільних відносин [3, с. 225]. Це норма, якій слід підкорятися як одній людині, так і багатьом іншим, а краще буде сказати усім. Право це також цілеспрямована діяльність, успіх якої залежить від енергії, інтуїції, розуму [1, с. 138]. Прихильність цієї думки спонукає на глибокий зміст права. Деякі наполягають на тому, що право треба трактувати як доведений факт влади чи сили суспільства, що предметом вивчення має бути те, чим право є й що воно робить, а не те, що воно намагається робити або чим стати [1, с. 139]. Право, з цілої низки проблем його розуміння повинно стати зрозумілим для широкого кола людей. Однією з проблем такого ствердження є саме праворозуміння.

Кожен розуміє сенс свого життя,
Але хто вже зрозуміє право,
Цей феномен зараз розглядала я,
Багатьом ясніше мабуть стало.
Право – не є закон, це тільки право,
І ми повинні слідувати скрізь за ним,
Але яких вже перетвоєрнь право це зазнало...
Погоджуюсь звичайно зараз з цим .

1.2. Спрощення праворозуміння через спосіб мислення – редукціонізм.

Я розумію, що небо є блакитне,
Я розумію, що роблю я у житті,
І розум мій нарешті звикне,
Що я живу не в самоті...
Я бачу, як змінюється світ навколо,
Я бачу сльози на своїх очах,
Та все ж таки не розумію знову,
Як вірний той обрати шлях...

Праворозуміння – це цільна, взаємозв'язана концепція правових ідей, які володіють своїми власними якостями [10, с.467]. Але якщо припустити деякі ідеї, то феномен праворозуміння буде мати такий вигляд – це цілісна, взаємозв'язана концепція правових та інших регулюючих ідей, які мають свої якості. Це ствердження буде не дуже вдалим без розкриття самого право- розуміння, але через редукціонізм. Побудову правової системи та права в Україні необхідно розуміти як тривалий процес. Ця мета й благородна, й необхідна, оскільки входження в співтовариство розвинених та передових у правовому значенні країн стає загальною потребою не тільки політики і економіки, але й культурного життя в цілому. У цій культурній сфері як одна з найважливіших постає проблема формування правової свідомості і наповнення її фундаментальних категорій змістом, відповідним заявленим цілям. Рішення таких проблем завжди припускає усвідомлення певних помилок та причин, які до цього приводять. Саме тому можливо зробити формування праворозуміння в аспекті більш загальної проблеми редукціонізму як способу мислення, а значить оцінки й ухвалення рішень. Редукціонізм як принцип спрощення є однією з найважливіших характеристик мислення, що домінувало протягом багатьох десятиріч панування класової ідеології. Суть його перш за все в зведенні складних процесів, чи то природних, чи то соціальних до простих схем, які обов'язково, крім всього іншого, повинні були відповідати вимогам цієї пануючої ідеології. Чому так відбулося – відомо, але є завдання – позбавитися таких помилок, тим паче, що нинішнє життя у котрий раз демонструє неспроможність тих старих підходів в позитивному рішенні проблем та завдань сьогодення. Наступне, що характеризує редукціонізм як принцип мислення, – це не просто спрощення, а таке спрощення, яке веде до пошуку тільки однієї основи, тільки однієї причини для пояснення всіх процесів у всіх сферах життя [5, с. 38-39]. Історія довела нездатність саме такого підходу до організації життя людей та надання їм можливості створення умов для гідного існування, призвело до наслідків не тільки інших, але часто протилежних, тобто які руйнують самі основи людського існування. Та не слід забувати про правовий характер права та праворозуміння. У такому вигляді ці категорії – благодіяння держави, а воля індивіда, людини, особи не враховується. Втім, це має характерну правову сторону існування права та праворозуміння. Але таке трактування не буде зрозумілим для всіх. Тепер, з цієї точки зору феномен праворозуміння – це не тільки розуміння права та його норм, але й розуміння явищ,

які несуть моральний, соціальний, духовний, політичний та інший склад розуміння права. Праворозуміння ґрунтується не на волі Бога і не на голосі совісті, не на розпорядженні, яке створюється відомими людьми. Праворозуміння створюється людиною для себе. Воно не встановлюється у певному порядку. Якщо не кожен може розв'язати дилему цього феномену, він не повинен відходити від загального порядку його розуміння. Цей аспект, на перший погляд, є хорошим, але лише з одного боку, бо людині не треба дуже багато думати, а з іншого боку – право зовсім не звертає уваги на змістову внутрішню природу почуттів людини та її мислення взагалі. У свідомості людини завжди існує думка про вище та ідеальне право, обов'язкове у силу своєї істинності, яку не можна стерти або загубити [1, с. 141].

Вище право – це є право, яке включає у себе багато почуттів та поглядів на різні боки цілого права. Це вище право враховує природу розуміння людиною явищ як правового характеру, так і не правового. Таке право справедливо підтверджує існування праворозуміння, як простої категорії. Воно ближче до нього.

Якщо «сучасна людина» невпевнена у значенні будь-яких важливих понять існуючих у сьогоденні житті, або просто відштовхує усі ці дорогоцінні основи життя, то про праворозуміння, його сутність та його життєву необхідність вона навряд чи згадає [2, с. 391]. Сьогодні людина згадує лише свої власні та особисті права та привілегії, тобто як закріпити їх за собою та розширити. І це бажання повинно існувати без яких-небудь неприємностей зі сторони права. На думку сучасної людини праворозуміння не зможе оберігати ні сім'ю, ні країну, ні порядок, ні державу, ні майно... Сьогодні правопорядок є усюди досить крихкий та руйнується у самій своїй основі. Ця теза означає: коли над світом панує вітер поразки, який погрожує усій людській культурі – це означає, що є необхідність почати боротьбу за поліпшення й зміну, та обов'язкового очищення праворозуміння. Сучасна людина, яка розуміє своє існування, сенс життя, вірить у духовну силу, звичайно має тісний зв'язок з праворозумінням. Тому для неї праворозуміння – це спосіб зрозуміти правові категорії з спрощенням для себе. Але тепер ця людина не хоче розуміти тільки змістову сторону правових категорій, вона бажає більшого. І це більше – мораль, духовність, соціальні відносини... Її може вразити існування праворозуміння у тому, що вона бажає бачити. Як може повести себе правовий феномен у цьому випадку.

Праворозуміння – складний феномен, що існує,
Та як вже зрозуміти це,
Для деяких людей – його нема, воно вже не існує,
Та це – важлива частка у душі, це все:
Це розуміння не тільки права, а й моралі,
Це розуміння Бога, до якого я звертаюся,
Чому раніше це не знали?
Але тепер я знаю. Я пишаюся.
Та завдяки чому я це зробила,
Не чарівник я, а проста людина,
Бо віру у найкраще не губила,
Та мабуть хтось сміється, бо я лише дитина...
З повагою я ставлюся до праворозуміння,
Від нього я почула істину одну:
Щоб жити – треба не аби яке терпіння,
Та зрозуміти внутрішнє себе саму.

2. Соціальне – як змістовий показ існування праворозуміння.

Наше суспільство дуже гостро реагує на зміни у державі, але не у собі. Але ці зміни не можна відмінити, бо «все тече, все змінюється». Саме цей соціальний фактор, який впливає на праворозуміння та допомагає йому розвинутися представляє собою – право у суспільстві. Саме суспільство відбиває зміст права, а не навпаки. У той же час із права суспільство відмежовує праворозуміння, яке відповідає природі права та його сутності. Праворозуміння у цьому аспекті – результат динамічного функціонування усього соціума (якщо воно існує насправді). Від суспільних відносин може координально змінитися і праворозуміння – відображення суспільних відносин, яке буде зрозумілим для усіх, хто живе у цьому суспільстві.

Право ґрунтується не так на волі людей, як на їхній свідомості, у той час як праворозуміння – вольове спрощене відношення, яке бере початок не тільки з самого права, а й з традицій, авторитетних звичаїв. Справа законодавця та держави – втілити нормативне праворозуміння на основі права, а справа людини – зробити цей варіант простішим для себе. Таким чином, таке праворозуміння для суспільства – це наказ на поставлені та надруковані думки. А де ж власне розуміння цього феномену? Воно відсутнє... Та коли людина визначить для себе «внутрішню силу» праворозуміння, їй легше буде адаптуватися у суспільстві. Таке праворозуміння нагадує, що люди визнають деякі правила поведінки та

будуть слідувати їм, признаючи у цьому вигляді просте праворозуміння. Можна висунути припущення, що таким чином людина лякається такого праворозуміння, бо його найближчим «родичем» виявиться право і тільки право та більш нічого іншого. Але не всі правила однотипні. Деякі з них включають норми права, етики, естетики, норми моралі, напрямки релігії, моди, творчість та багато іншого. Праворозуміння не встановлюється якимось законом, актом, розпорядженням; воно виходить з нашої свідомості, з історичних звичок та думок. Але у той же момент його порушення – як порушення закону. Його ганьба – це ганьба закону.

Суспільство не звекає до чудес у світі,
Бо їх нема – ось так вважають люди,
Та де Ви, любі та щасливи миті,
Ось вони – вони усюди...
Ти тільки подивись та зрозумій себе –
Що є для тебе головним на цій землі,
І час безслідно вже не так мине,
Бо праворозуміння буде не від суспільства, а від душі.

3. Політичний фактор впливу на праворозуміння як шлях для розвитку цього феномену.

Однією з характерних особливостей права є прагнення до ідеалу. А як дістатися ідеалу? На допомогу прийде політичний фактор впливу вже на сучасне праворозуміння, завдяки якому будуть реалізовані кінцеві та важливі цілі. Навязлива турбота цього напрямку реалізації цілі сприймається як симптом страшного захворювання. Фома Аквінський наводить цікавий аргумент, що існування кінцевої мети впливає з тієї обставини, що ми фактично переходимо від однієї окремої мети до іншої, бо якби не було мірила, на яке ми орієнтувалися б у цьому переході, наші зусилля назавжди були б спрямовані в одному напрямку [1, с.25]. Ось такий розвиток і політики. Держава не діяла б зовсім, у жодному напрямку, якби не керувалася політикою, аби політика не керувала нею. Така ситуація відбувається і з правом. Щоб Ви не думали про таку парадоксальну аргументацію суворо – та це дійсно виглядає на очах саме так. Я запитую себе – яке може бути праворозуміння у цьому? На етапі політичного фактору впливу, праворозуміння обирає «шлях». Для держави цей шлях – це шлях перемог; для права – шлях досконалості; для людей – шлях перетворень; для праворозуміння – це «середній шлях» між перемогою та перетворенням, що передбачає обов'язок існування.

Політичний фактор у праворозумінні не просто зрозуміти. Та очевидно тільки одне – що ці два феномену можуть виникати з обміну між собою, наприклад, обміну обіцянками та зобов'язаннями один перед одним. Цей фактор впливу, а разом з ним і сама політика повинні брати участь у покращенні не тільки держави, а й суспільства та кожної людини. А праворозуміння повинно забезпечувати розвиток цього фактору через свідомість кожної людини окремо. Тому і виникає таким чином створена та існуюча спорідненість. Та потрібен ще один елемент – принцип взаємності. Тобто обмін, врешті-решт, є лише одним із конкретних виявів більш загальних та тонких стосунків [1, с.26]. Тому треба поводитися так, як хотілося, щоб поводитися з нами. Праворозуміння бажає тільки свого існування...

Не бачу я нічого у своїй державі, –
Володарі лихі, нерозуміння між людьми,
Політика не розуміється вже з нами,
А я бажаю тільки спокій на душі...
Навіщо перемоги так жорстко дістаються,
Цього не можна більше нам терпіти,
Нехай порозуміння з силою в одне зіллються,
Тоді ми зможемо спокійно жити...

4. Духовність як постулат існування нового християнського праворозуміння.

Тепер переходимо до важливого, як уявляється, аспекту роботи, в якому праворозуміння постає у зовсім іншому вимірі. Цей вимір – духовність. Кожний відступ від цього є зневага гідності людини як відповідальної особи, свідчення байдужості до її здатності до самовизначення [4, с.219]. Сьогодні, здається, ці позиції, звичаї, теорії підштовхують до заперечення того, що людина – відповідальна, самовизначальна та праведна особа. Але такий стан думок має різні спонуки: від найнегідніших до найшляхетніших. У сучасній Україні фактор духовно-релігійний впливає, на жаль, менш, ніж політичний, а у сучасному світі – навпаки, особливо у мусульманських країнах, де є теократична складова їхнього існування та розвитку. Коли почалася криза праворозуміння, то почалося знищення релігійності, яке поступово переходило у знищення сім'ї, традицій, правил тощо. Якщо праворозуміння втратило свої релігійні, тобто духовні корені, воно вже не може підтримувати культуру та себе особисто.

Свого часу допомога прийшла знову від християнства. Та християнське вчення не дає якогось нового вчення про право, праворозуміння, державу, воно навпаки це ставить на друге місце. А що вище від цього? Християнство звертається до джерела людського духу, воно вчить людину новому відношенню до Бога, до людей, до любові. У цьому заклик є божественний дух, який допоможе знайти інше розуміння до права, до життя та до усього світу. Ці духовні акти – нові сили та нові цілі [2, с.392].

Найвищим добром і найвищою справедливістю – є Бог. Щонайменше залучення до Бога відкриває нам Його як добро, а саме як абсолютну повноту буття, яка сама по собі має значення, реабілітовуючи його, що робить його предметом схвалення, який дає йому право на здійснення і перевагу чому б то не було іншому. Саме це інше і є зло [2, с. 221]. Зло є у кожного з нас. Воно охоплює наші кращі почуття, думки. Але позбутися цього можна лише звертаючись до Бога.

Навіть розмірковуючи суто раціонально, стає ясным, що треба Бога ставити на вище місце у житті. Треба звертатися до Бога. Треба підкоряти Йому все і в собі, і у своїх справах. Саме це натхнення внесе у спілкування людей та в процес суспільної організації дух нового, християнського праворозуміння, яке ґрунтується на справедливості й добрі. Воно підкріпить волю людини до єдиної, вищої цілі, воно навчить ставити духовне вище за матеріальне та підкоряти особисте – зверх-особистому, як початку розуміння якостей, гідностей та досконалості. Тому у цьому вигляді праворозуміння постане до своїх першооснов: до гідності, честі, справедливості, любові, до спілкування між людьми. Після цього людина зрозуміє що є гріх, що людина повинна не підкорятися злу, що право як справедливість є початок миру. Така людина не буде бачити страшної боротьби у світі, не буде відчувати на собі підпорядкованість. Таке праворозуміння – це вже справа Бога на землі. Звичайно, просто так такої картини не буде. Повинно бути лише бажання до релігії, до Бога, до добра, до того, щоб ми звемо справедливістю.

Релігія – це живий духовний союз людини з Богом, і цей союз полягає у тому, що Бог відкриває людині своє ество та свою волю, а людина, вступаючи у цей союз та перебуваючи в спілкуванні з Божеством, робить волю Бога – своїм праворозумінням віддає свої сили на здійснення добра. Зрозуміло, що така людина, сприймаючи волю Бога у виді правил поведінки, бачить у Божестві – установника цих заповідей [7, с. 19]. Людина, відчувши поклик до Бога, бажає це виразити у своїх словах, писаннях, переказах та через праворозуміння, як розуміння справедли-

вості. У ньому з'являється релігійна норма – внутрішня духовна поведінка, яка встановлюється у вчинках людини, її словах, думках. Релігія – це кодекс поведінки, але не тільки правової. Справжнє релігійне почуття не може суперечити праву як справедливості. Тому праворозуміння у цьому вигляді – правова релігійна форма, інструментарієм якої є правила поведінки : шлях до Бога, до добра , справедливості, любові, гідності та чесності...

Намагаюся нести лише добро – я цим пишаюся,
Вірю у життя на цій Землі,
До релігії своєї я звертаюсь,
Щоб не зникнути на цій порі...
Бо я знаю, що я за людина,
Так! – своєму Богу я кажу,
Навіть у лиху життєву хвилину,
Всім, чим я зможу, – допоможу.
І тільки Бог все зрозуміє,
Бо любить Він мене таку,
Мене завжди Він вислухати вміє,
Тому сьогодні я живу...

5. Праворозуміння як складова моралі та права.

Тепер можна з'ясувати як буде існувати праворозуміння на буттєвому етапі (онтологічному) у нормативному відношенні через мораль.

Деякі вважають, що найближчим «родичем» моралі є право. Але існує суттєва різниця. У впровадженні етичних норм і правил людина стає наданою собі та своїй совісті. Ці правила засновуються на самостійному та вільному переконанні, які кожен повинен виносити, обдумувати та формулювати. Зрозуміло, що такого переконання ніхто не може попросити у когось, бо у кожного є свій голос совісті, яких живе у глибині кожної душі. Це означає, що людина повинна поставити перед собою таке питання: що таке мораль? Мораль – це краще та правдиве у особистій поведінці людини і відносно людини до людини. Мораль – це добро, любов, справедливість, чесність, правда, гідність, пошана до інших, щедрість, доброзичливість, безкорисливість, допомога...

У кожного з нас своя мораль, тому що до її визначення і переконання кожен з нас повинен дістатися сам . Та й у кожного розуміння моралі різне, як і розуміння права. Мораль нікого не зможе зв'язати, а лише допомогти пізнати себе. Мораль – це поступок, який не виникає раптом,

він готується у глибині душі [9, с. 11]. Але цей поступок – правовий тому, що надто часто вважається потреба в правилах – бо виникає вона виключно через егоїстичну, сварливу натуру людини. Тоді і в суспільстві янголів не були б потрібні закони та правила. Якщо вони можуть жити разом і робити свої добрі справи взагалі без правил, то, звичайно, їм не потрібне право. Не потребували б вони права і в тому разі, якби правила, за якими вони б діяли були мовчазними, неофіційними. Але якщо для того, щоб виконувати свої небесні функції ефективно, янголи потребують «готових» правил, тобто правил, створених внаслідок певного позитивного висловленого рішення, тоді їм потрібне право в тому вигляді, яким воно повинно бути для них [1, с.58]. Таким чином, для деяких такі правила і не завжди потрібні. Але люди не янголи.

Людське у моралі зіткається з проявом розуміння, тобто трапляється взаємозв'язок духовного та правового фактору праворозуміння. Воно визначає два критерія свого існування – це мораль та право. Ці поняття вбирають у себе відповідну духовну цінність – юридичне вираження та свободу існування. Тому розуміти мораль можна і за допомогою праворозуміння. Бо для кожного добро і любов мають різне значення. Дехто вважає добром і те, що для щастя однієї людини треба забрати життя іншої. Фактична реалізація права відбудеться через праворозуміння, але ж там присутня і мораль. Бо це умова людського існування, тобто бажання торувати до щастя разом із правом...

Не зважаю я на право, що існує,
Бо у цьому світі вільна я,
І мораль для себе я не пропоную,
Бо не має праворозуміння моя свідомість та душа...
Я зроблю лише те, чого бажаю,
Що це ? Я тепер не розумію,
Та чому свій вихід я шукаю,
Що я наробила ?
Я тепер за ґратами у темному куті,
Бачу я ... сама себе згубила,
Нікуди мені тепер піти,
Бо мораль та право я вже загубила...
Я не знаю, що мені тепер казати,
А казати хочу я лише одне:
Буду я себе весь час благодати,
Все ж таки знайти спасіння це своє..

А чому? Бо вірю я у Бога,
У душі є схованка – мораль,
А людина не якась убога,
А якщо і є, на жаль...
Бо вона не знає, що робить у житті,
Бо до неї застосовується право,
Зникнуть назавжди сердечні мрії ті,
Які її душа колись пізнала.
Це покарання за неповагу до добра,
Це покарання за неповагу до моралі,
І ця людина мабуть розуміння вже знайшла,
Але що з нею буде далі....
На це питання я не відповім, бо я не знаю,
Але я знаю тільки про одне,
Що я зроблю все так, як я вважаю,
Не загублю вже праворозуміння я своє.
Я поважаю право та закон, бо це нам необхідно,
Я відчуваю серцем свою мораль,
Звертаюся до Бога, мабуть дивно,
Сказати більше я не зможу, та на жаль...

Висновком цієї роботи буде те, що складний феномен права впливає зі складного розуміння людиною його сутності. Як невід'ємна частина права праворозуміння принципово впливає з розробки адекватного цій складній структурі методологічного інструментарію, що означає:

- обов'язкове врахування соціальних відносин у процесі функціонування право- розуміння;
- це дозвіл на існування «християнського праворозуміння» та «вищого права»;
- наявність духовності у свідомості людини – шлях духовного розуміння права та праворозуміння;
- створення політичної сфери для розвитку праворозуміння;
- існування моральних правил поведінки, які спростовують розуміння право та допомагають зрозуміти праворозуміння;
- інший спосіб розуміння право розуміння – редуccionізм, як спрощений спосіб мислення але він завжди спотворює саму ідею права як справедливості.

Список використаних джерел:

1. Фуллер Лон Л. Мораль права: Наукове видання. – К.: Сфера, 1999.
2. Русская философия права: философия веры и нравственности (антология) // Составители: А.П.Альбов, Д.В. Масленников, А.И.Числов, С.В. Филиппова. – СПб.: Алетейя, 1997.
3. Скакун О.Ф. Теория государства и права: Учебник. – Харьков: Консум, 2000.
4. Эмерсон Р. Нравственная философия. – Мн.: Харвест; М.: АСТ, 2001.
5. Литвинов А.Н. Перспективы построения правового государства в Украине, или о пользе учения // Вісник Луганського інституту внутрішніх справ МВС України. – 1999.-№ 1.-с. 37-49.
6. Кудрявцев В. Н. О правопонимании и законности // Государство и право 2004. – №4. – с.23-25;
7. Гараджа В.И. Мораль и религия // Вопросы философии. – 1996.- №2. – с.17-28;
8. Ильин И.А. Теория права и государства. – М.: Зерцало, 2003.
9. Ревенко О.А. Потребитель – мораль и право // Юридическая газета.- 2004. – № 30 (июль)- с.3-11.
10. Большой юридический словарь /Под ред. А.Я. Сухарева, В.Е. Крутских. – 2-е издание. – М.:ИНФРА, 2002.

ЕВОЛЮЦІЯ ЗЛОВЖИВАННЯ ПРАВА: АНТРОПОЛОГІЧНИЙ ПІДХІД

М. Стефанчук

*Хмельницький університет управління та права,
29000, м. Хмельницький, вул. Театральна, 8,
e-mail: stefanchuk@gmail.com*

Проблема зловживання суб'єктивними цивільними правами є досить актуальною на сьогоднішньому етапі розвитку цивільного права, але це зовсім не означає, що дане питання почало досліджуватись лише недавно. Адже як проблема кваліфікації поведінки, так і сам термін «зловживання правом» не є новими для науки цивільного права. Дані питання розглядалися ще першими римськими юристами. Не зважаючи на те, що саме римське право не оперувало безпосередньо терміном «зловживання правом», воно не було закріплено безпосередньо у нормах, що містили загальну заборону недобросовісного здійснення суб'єктивних прав, слід визнати, що своїм виникненням досліджуванна правова конструкція зобов'язана саме римському праву. Тут уперше правовою доктриною Стародавнього Риму було порушено питання про визнання недопустимості здійснення свого права на шкоду іншим та таким, що не є нормальним в умовах цивільного обігу. І саме в цей період, на нашу думку, розпочався перший етап історичного становлення та розвитку інституту зловживання правом. Одразу ж відзначимо, що здійснення права римські юристи розуміли як здійснення управомоченою особою дій, що мали на меті як задоволення її власних інтересів, так і можливість захисту від порушення цих прав із боку третіх осіб [31, с. 49; 36, с. 85]. Цим самим римське право вже звернуло свою увагу на можливість такого здійснення особою своїх суб'єктивних цивільних прав, при якому завдавалась шкода інтересам інших осіб. Так, у Законах XII таблиць (*Leges Duodecem Tabularum*, 451-450 pp. до н. е.) ми можемо прослідкувати перші способи превенції такої поведінки, яку можна назвати зловживання правом. Зокрема у ст. 9а таблиці VII зазначалось, що забороняється вирощувати дерева, які перевищують 15 футів і дають тінь сусідній ділянці [26]. І уже згодом, на їх основі, з'являються перші способи зловживання своїми суб'єктивними правами

(як правило, воно ґрунтувалось на основі права власності). Професор Й. О. Покровський у якості наочного прикладу наводить деякі із найбільш поширених способів зловживання того часу: «Я можу побудувати на своїй ділянці величезний будинок, що зовсім позбавить світла сусідній будинок. Я можу стягнути борг, хоча гроші мені в даний момент не потрібні, а боржник внаслідок стягнення буде зовсім розорений». Таким чином, кожен міг обирати найбільш прийнятну для нього поведінку при здійсненні суб'єктивних прав і при цьому абсолютно не зважати на інтереси третіх осіб, оскільки вважалось, що вони повинні вживати заходів для захисту своїх суб'єктивних прав самостійно [30, с. 114]. Даний етап характерний тим, що саме в цей час у римському праві діяв принцип «*qui jure suo utitur, nemini facit injuriam*» (лат. – хто здійснює своє право, той не утискає права інших). На підставі цього, негативні наслідки щодо третіх, внаслідок здійснення своїх прав, навіть якщо вони полягали у знищенні тих благ, із яких ці треті особи отримували користь, або в завданій їм шкоді, беззаперечно, більшій, аніж отримана суб'єктом вигода, не вважалися підставою для визнання подібних дій правопорушенням [16, с. 105].

Хибність такого підходу стала відома лише із плином часу. Звичайно, таке ставлення до здійснення суб'єктивних прав було досить прийнятним у рабовласницькому суспільстві, де власник був наділений абсолютною владою над своїм майном. Розуміння суб'єктивного права подібним чином, тобто як блага абсолютного, яке існує винятково для задоволення еґоїстичних потреб його власника без врахування інтересів третіх осіб і пояснює, чому римське право так і не виробило поняття «зловживання правом». Останнє, на думку ряду цивілістів, починає формуватися лише після еволюції розуміння самого права, коли його здійснення пов'язується з визначеною соціальною метою [9, с. 402; 10, с. 327]. Саме тоді і стало зрозуміло, що така шкідлива не лише для окремо взятих суб'єктів, а й для суспільства в цілому поведінка не повинна допускатись, оскільки унеможливує здійснення належним чином суб'єктивних цивільних прав іншими особами. Від такої поведінки слід захищати як приватні, так і публічні інтереси. Однією із причин недопущення зловживання правом було те, що в процесі здійснення суб'єктивних цивільних прав інтереси знатних можновладців в окремих випадках стикалися, і мали місце ситуації зловживання суб'єктивним правом однією чи навіть обома сторонами [14, с. 27]. Такий стан речей, на нашу думку, став кінцем першого етапу становлення і розвитку інституту зловживання правом на доктринальному та на практичному рівні.

Говорячи про другий етап розвитку інституту зловживання правом, слід віддати належне римським юристам у тому, що вони першими вказали на необхідність встановлення меж здійснення суб'єктивних прав, оскільки виникали ситуації, коли поведінка особи, що начебто б діє в рамках свого права, була явно соціально неприйнятною. Здійснення права, яке не призводить до задоволення власних інтересів, а лише заподіює шкоду іншим особам, певна річ, не знаходило підтримки у жодної із верств населення. Окрім того, велика кількість випадків, коли носії суб'єктивних прав діяли недобросовісно, завдавали шкоди третім особам і при цьому посилались на своє існуюче суб'єктивне право призвели до того, що римські юристи вимушені були дещо адаптувати свої погляди до існуючого стану речей.

«При здійсненні свого права не варто керуватись злобою» зазначав римський юрист Цельс, це означало, що особа повинна мати на меті здійснення свого суб'єктивного права і отримання від цього задоволення власних інтересів, а не думати про можливість заподіяння якомога більшої шкоди третім особам. Як приклад можна вказати на поведінку продавця, який знищує гіпсові орнаменти, якими прикрашено стіни проданого будинку лише з метою нашкودити новому власнику [28, с.14]. Заподіюючи навмисну шкоду, такі особи юридично опирались на надане їм суб'єктивне право, але фактично виходили за його межі. Саме це в розумінні римських юристів і вважалось «зловживанням правом», а точніше шиканою (здійснення суб'єктивних прав із єдиною метою – заподіяння шкоди іншим) і згодом вони почали користуватись принципом «*malitiis non est indulgentum*» (лат. – зловживання непростиме).

Виникала серйозна проблема щодо припинення такої неприйнятної поведінки і тому римські юристи пішли найпростішим шляхом – прямо заборонити їх, виключивши тим самим дані варіанти поведінки зі змісту суб'єктивного права (в даних випадках брались до уваги речеві права). Але ж подібних дій безліч, і всіх їх перерахувати в законі неможливо. Як вірно відзначав С. М. Братусь, «яка б не була ступінь конкретизації дій, що входять у зміст суб'єктивного права, вона не може вичерпати всіх можливих його проявів, оскільки відповідна норма права залишається загальним правилом поведінки» [6, с. 80]. Право є таким регулятором суспільних відносин, що побудований на загальних, абстрактних нормах. В абстрактності правових норм закладені багато сильних сторін права, але та ж абстрактність породжує і недоліки правового регулювання. Через абстрактні норми в приватному праві реалізується формальна рівність, сама система права стає логічною, стрункою, послідовною.

Призначення права як регулятора суспільних відносин – упорядкування цих відносин, що і досягається через жорсткі абстрактні норми. Але в той же час призначення права не в тому, щоб упорядкувати суспільні відносини хоч як-небудь, а в тому, щоб упорядкувати їх на основі справедливості. І тут уже потрібні не жорсткі, а гнучкі абстрактні норми, які б можна було по-різному застосувати залежно від конкретної ситуації. Адже суспільство шукає в праві не абстрактну справедливість, а справедливість конкретну. Зрозуміло, що справедливість вимагає індивідуального підходу до кожного випадку, що неможливо забезпечити тільки через позитивний закон.

Якщо задача упорядкування суспільних відносин вирішується в праві через його формальну визначеність, то задача справедливого врегулювання цих відносин вимагає гнучкості правових норм, а тому – значного ступеня невизначеності, непередбачуваності регулювання і допустимості широкого розсуду правозастосовувача. Право одночасно повинно досягати двох протилежних цілей – упорядкувати суспільні відносини і врегулювати їх справедливим чином. А виходить, протиріччя між упорядкованістю і справедливістю, між визначеністю і гнучкістю регулювання закладені в самій субстанції права.

Така діалектика правового регулювання суспільних відносин породжує безліч юридичних проблем, у тому числі і проблему зловживання правом. Таким чином, проблема зловживання правом є породження абстрактності правових норм, діалектичного сполучення таких властивостей права, як формальна визначеність і справедливість. Проблема зловживання суб'єктивними правами є частиною більш загальної проблеми – проблеми пошуку оптимального балансу між передбачуваністю і гнучкістю правового регулювання. [27, с. 31].

Але попри все, здійснення права власності з метою заподіяння шкоди іншим особам, принаймні в Римі, почало визнаватись неприпустимим [39, с. 18]. Наприклад, Законом Юстиніана власникам міських ділянок у Константинополі було заборонено зводити високі стіни в тому випадку, якщо це робилось із умислом позбавити інших власників морського виду (Novellae 63) [3, с. 173]. Подібні заборони встановлювалися й у місцевих будівельних статутах римських громад, які були своєрідною гарантією та захистом законних інтересів сусідів від таких шкідницьких будівель [17, с. 212]. Зловживанням також вважалось копання колодязя на своїй ділянці з єдиною метою позбавити води колодязь сусіда. Але у тому випадку, коли особа діяла із метою задоволення власних потреб вимагати від неї відшкодування заборонялось [31,

с. 50]. Даний факт закріплення такої правової норми вказує на те, що вже тоді велику роль відігравали процесуальні норми, зокрема ті, які регулюють порядок доказування. Певна річ, що потерпіла особа вправі була позивати до заподіювача шкоди про її відшкодування, але правових пам'яток, які б підтверджували можливість судового захисту своїх прав та законних інтересів від зловживання суб'єктивними правами, на жаль, не збереглося [39, с. 19]. Це стало підставою для того, що в німецькій юридичній літературі XVII століття з'являються припущення про те, що римське право, по-перше, так і не містило загальних правил про заборону зловживання, а по-друге, так і не виробило єдиних способів для боротьби з його проявами [20, с. 3].

З одного боку, сама сутність, внутрішня логіка приватного права справді приводить до того висновку, що зробили римські юристи: «*qui jure suo utitur, nemini facit injuriam*». Адже наділяючи особу визначеним суб'єктивним правом, правова система тим самим надає особі юридично забезпечену (а не фактичну) можливість визначеної поведінки. Передбачається, що ще на етапі формування суб'єктивного права, його змісту відсікаються ті варіанти поведінки, що є соціально неприйнятними. Іншими словами, зміст суб'єктивного права по закладеній у цю категорію ідеї повинен містити в собі тільки такі варіанти поведінки, що соціально визнаються і відповідають базовим принципам тієї правової системи, у рамках якої «народилося» відповідне суб'єктивне право [27, с. 29]. Отже, поведінка особи, що лежить у рамках належного йому суб'єктивного права, є правовою, а отже, за самим своїм визначенням ця поведінка не може бути засуджуваною з позицій об'єктивного права. Про це ж і знамените висловлення Гая [24, с. 8]: «*Nullus videtur dolo facere, qui jure suo utitur*» (лат. – ніхто не вважається таким, що чинить зловмисно, якщо він користується своїм правом). Тому не всі юристи сприйняли заборону зловживання суб'єктивними правами належним чином. Такі норми одразу ж отримали і своїх опонентів. Із розвитком права, вже починаючи з середніх віків і до сьогодні, окремі з авторів також дотримувались цієї точки зору [22, с. 160; 23, с. 36; 1, с. 427; 32, с. 11].

Слід відмітити, що спочатку встановлені юристами межі поведінки стосувалися лише сфери речових прав і, насамперед, здійснення права власності. Але згодом вони поширилися і на інші види прав. І хоча існує така точка зору, що «принцип заборони зловживання хоча і був відомий римському праву, але поширювався він лише на речові права, а випадки заборони зловживання іншими видами прав є випадковістю» [20, с. 4].

Схожою є точка зору професора В. П. Грибанова який вважає, що проблема зловживання правом у римському праві існує лише як проблема вирішення окремих, виняткових за своїм характером випадків, римське право ще не знає самого поняття зловживання правом і не формулює заборону зловживання правом як загальний принцип права. Ми ж при-тримуємось тієї точки зору, що римське право все ж таки розуміло заборону зловживання правом саме як загальний принцип [3, с. 173; 8, с. 306]. Звичайно, спочатку зловживання правом розумілось як неправомірна поведінка при здійсненні речових прав і, справді, основою для цього були ті самі «виняткові випадки», але згодом, все ж таки, і це, безперечно, відповідальність за зловживання правом почала застосовуватись і при заподіянні шкоди у відмінних від речових правовідносинах. Якщо розглядати генезу правовідносин, у яких римські юристи вбачали елементи зловживання правом, то, без сумніву, першим було зловживання суб'єктивними речевими правами. Згодом ми можемо побачити, що окремі суб'єкти зловживають зобов'язальними, і врешті-решт, навіть і немайновими правами. Тому можна стверджувати, що заборона зловживання правом у Стародавньому Римі, все ж таки, була загальним принципом здійснення суб'єктивних прав, а не способом вирішення епізодичних спорів.

Заборона зловживання суб'єктивним правом автоматично означала неправомірність такої поведінки. Але хотілось би зупинитись на такому нюансі. До неправомірної належала не лише активна, а й пасивна поведінка при здійсненні свого права. І хоча, на перший погляд, здається, що бездіяльністю зловживати неможливо, відмова від вчинення певних дій в окремих випадках призводила до порушення інтересів інших осіб. Найбільш часто така ситуація виникала при прийнятті спадщини, у якій певна її частка мала бути передана іншим особам. Тому спадкоємця можна було зобов'язати прийняти спадщину, якщо він ухилився від неї в зв'язку із обов'язком передати спадкову масу (всю чи її частину) іншій особі [35, с. 103].

Що ж стосується немайнових відносин, то, наприклад, зловживання посадовими правами чи батьківськими повноваженнями, не завжди знаходилися в рамках правової сфери. Вони торкалися норм звичаїв, моралі, релігії, внутрішніх правил сім'ї. І тільки згодом у процесі удосконалювання законодавства деякі зловживання починали здобувати юридичні ознаки.

Досить цінним із точки зору розвитку цивільної науки є розмежування видів вини і, як наслідок, виокремлення двох самостійних форм

зловживання суб'єктивними правами. Перша форма – типове зловживання, яке характеризується наявністю шкоди, друга – так звана шикана, яка завжди характеризується *dolus malus* (лат. – злий умисел). Хочеться звернути увагу на те, що оскільки заборона без відповідальності не повинна існувати, то і в даному випадку за зловживання суб'єктивними правами до суб'єкта повинні бути застосовані негативні наслідки. Основним способом захисту власних прав та інтересів у Стародавньому Римі були позови. Насамперед ті з них, метою подачі яких були або припинення заподіяння шкоди, або відшкодування завданої шкоди (так звані *actio rei perse-cutoria*) і (або) покарання відповідача [39, с. 20]. Наприклад, якщо власник земельної ділянки навмисно відводив стік дощової води зі своєї ділянки на ділянку сусіда, то він відповідав за позовом про утримання дощової води – «*actio aquae pluviae ar-cendae*» [18, с. 384]. Захистити порушене неналежною поведінкою право в той час також вбачалось можливим і за інших обставин шляхом подачі позову «*operis novi nuntiatio*», метою якого було припинення робіт зі зведення сусідом споруди, що загрожує заподіянням шкоди позивачу [29, с. 343]. Тут ми можемо прослідкувати не лише розвиток поняття «зловживання» правом, а й зародження позитивної відповідальності, що ще раз підкреслює необхідність детального історичного аналізу даної проблеми.

Як уже зазначалось, зловживати можна було не лише при здійсненні речових прав, тому римські юристи вимушені були піти на той крок, щоб захистити суб'єктів і інших правовідносин. Так, наприклад, преторським едиктом була встановлена відповідальність боржника, який з метою заподіяння шкоди своїм кредиторам починав зменшувати належне йому майно [7, с. 520]. Таке зменшення могло здійснюватися або шляхом передачі прав на це майно іншій особі, або шляхом відмови від права на нього чи шляхом фактичного знищення речі. У будь-якому випадку наявність наміру заподіяти шкоди кредиторам презюмувалась, оскільки боржник усвідомлював, що після відчуження свого майна він ставав неспроможним до платежу. Для захисту від подібної поведінки застосовувалися *actio Pauliana* і *interdictum*. Останній, як відзначав Б. Виндшейд, був введений преторським едиктом із метою надання кредиторам юридичної допомоги, що забезпечує якнайшвидше повернення речей у конкурсну масу [7, с. 520].

Що стосується *actio Pauliana*, то його пред'явлення вимагало дотримання ряду умов. По-перше, майно боржника повинне було бути зменшене його власними діями. По-друге, така особа повинна було знати, що своїми діями воно зменшує своє майно [31, с. 500].

Іншим способом захисту для потерпілого від зловживання був також позов *actio doli*. Він застосовувався у випадках навмисного заподіяння майнової шкоди, як правило, у фидуціарних відносинах. Це було пов'язано із наданням дозволу та його скасуванням стосовно іншого суб'єкта, який повинен був вчинити певні дії із використанням майна власника. Зловживання має місце лише тоді, коли потерпіла сторона на момент скасування дозволу вже зробила певні витрати. Ю. Барон приводить такий приклад: хто-небудь дозволяє іншому займатися каменедробленням або грануванням каменів на своїй ділянці, і, коли інший уже зробив для цього необхідні витрати (закупівля каменю, перевезення, оплата виконаної роботи та наданих йому послуг), скасовує дозвіл, тобто, здійснюючи своє право власності на земельну ділянку, навмисно заподіює шкоду іншій особі. Така ставлення є підставою для виникнення в потерпілого права вимагати відшкодування заподіяної шкоди [4, с. 246]. Зазначені вище юридичні способи захисту від зловживання могли доповнюватися також і штрафними позовами *actiones poenalis*, головною метою яких було покарання заподіювача шкоди [36, с. 73].

Слід відмітити, що хоча проблема зловживання суб'єктивними правами і існувала, питання про зловживання суб'єктивними правами не ставилось з усією актуальністю. Таке відношення, насамперед, пояснювалось тим, що людина як основний носій прав і свобод у ті часи ще не була наділена суб'єктивними правами в повному обсязі (основна маса населення раби, які взагалі не мали практично ніяких прав, оскільки законодавчо була визначена тільки міра їхнього належного поводження, а існування юридичної особи ще не врегульовувалось). А якщо немає суб'єктивного права, то не можна говорити і про зловживання ним. Зловживання можливе тільки в тому випадку, коли є суб'єктивне право і свобода вибору способів його здійснення [24, с. 9].

Таким чином, цивільно-правова думка Стародавнього Риму виїшла на якісно новий рівень правового світогляду. Вже в ті часи юристи зрозуміли важливість регламентації здійснення суб'єктивних цивільних прав, встановлення їх меж та відповідальності за порушення цих меж як необхідний елемент співіснування окремих індивідів у суспільстві. Вже на той час стає зрозумілим, що жодне право не повинно здійснюватись у такий спосіб, наслідком якого є заподіяння шкоди. Саме на цьому і закінчується другий етап розвитку науки і законодавства щодо зловживання права. Положення римського цивільного права стають основою для формування і розвитку правової думки усього подальшого європейського законодавства.

Третій етап розвитку інституту зловживання правом полягає у тому, що, західноєвропейська правова доктрина, ґрунтуючись на кращих надбаннях римського права, в XV – XVIII століттях сформулювала загальний принцип про неприпустимість здійснення належних особі прав із єдиною метою заподіяння шкоди чужим інтересам. Слушним є зауваження Г. Ф. Шершеневича, який вказував на те, що одним із позитивних наслідків рецепції римського права європейським у XV-XVI століттях є створення на його основі загальних принципів та основоположних начал для законодавства абсолютної більшості країн Європи, а це, без сумніву, сприяло їхній уніфікації [38, с. 25-26]. Свобода управомоченого суб'єкта в користуванні своїми правами визнавалась абсолютною і безмежною. І лише згодом було встановлено межі здійснення суб'єктивних прав та дещо звужено наданий обсяг свободи управомоченої особи.

Одним із перших законодавчих актів, у якому починають з'являтися перші згадки про зловживання правом було Німецьке кримінально-судове уложення Кароліна (1533 р.). Так, зміст статті ССХІІІ «О злоупотреблениях и дурных и неразумных обычаях, соблюдаемых в иных местах и краях» зводився до того, що в окремих місцевостях увійшло у звичай і вважається нормальною поведінка, коли при затриманні чи ув'язненні злочинця вкрадене чи награвоване ним майно не повертається законним власникам, а конфісковується на користь місцевої влади. У багатьох кримінальних судах виявлено різного роду зловживання. Досить часто представники влади без достатніх доказів затримують і ув'язнюють чесних людей, раніше не опорочених; попри це вирокі проголошуються катом, а не суддею чи шеффеном [24, с. 10].

Як ми можемо бачити, вже в той час зловживання правом розглядалося (хоча і з позиції кримінального, а не цивільного права) як соціально шкідлива і небажана поведінка управомоченого суб'єкта.

З позиції цивільного права перші випадки категоричної заборони своєрідного виду зловживання, а саме заборона на будівництво так званих Neidbau – споруди, які будувались власником земельної ділянки з єдиною метою зашкодити інтересам сусідів. Такі положення були закріплені у будівельних статутах та правах таких міст як Ульмер, Мюнхен і Гамбург. А до кінця XVII століття серед німецьких юристів стверджується думка про те, що не лише Neidbau, але і будь-яке зловживання правом повинно бути визнане протиправним [20, с. 3].

Проблема зловживання суб'єктивними цивільними правами не могло обійти стороною і українську правничу думку. Вже у Конституції Пилипа Орлика 1710 року ми можемо знайти конкретний приклад зло-

вживання правом Російської Імперії щодо до козацтва: «Московська імперія з метою пригноблення і грабунку Війська Запорозького воздвигла, орудуючи в найрізноманітніший спосіб, на його ґрунтах і угіддях самарські городи, розмістила по Дніпру фортеці, щоб таким чином заподіяти Війську Запорозькому незаконних перешкод у риболовних і ловецьких промислах, принизити і завдати несправедливих втрат» [33, с. 122]. Таким чином, ідея зловживання правом вийшла на новий рівень дослідження, оскільки стало зрозуміло, що суб'єктами зловживання своїми правами можуть бути і держави.

Слід відмітити, що вже починаючи з XVIII століття більшість законодавчих актів європейських держав (Німеччина, Франція, Швейцарія та інші) уже передбачали відповідальність за шкоду, заподіяну при здійсненні своїх прав. Принцип «*qui jure suo utitur, nemini facit injuriam*» став розглядатися як архаїчний та такий, що не відповідає вимогам існуючого цивільного обігу.

Третій етап тривав хоча і недовго, оскільки був більше спрямований на заборону зловживання і характеризувався пріоритетністю каральних норм перед превентивними але, без сумніву, саме в цей період було закладено основу для розвитку усіх подальший ідей щодо інституту зловживання правом.

Четвертий етап розвитку інституту зловживання правом тісно пов'язаний із буржуазними революціями, коли права і свободи людини і громадянина були зрештою офіційно проголошені і отримали нормативне закріплення. Саме в цей період відбулось найбільш активне дослідження проблеми зловживання правом. Першим актом, де були проголошені права людини і громадянина, встановлені межі цих прав та заборона їх порушення стала Декларація прав людини і громадянина (1789 р.). Вона не лише закріпила основні права і свободи, а й установила межі їх здійснення. У статті 4 Декларації було закріплено, що свобода складається в можливості робити усе, що не шкодить іншому, таким чином, здійснення природних прав кожного було можливим лише в тих межах, що забезпечують іншим членам суспільства користування тими ж правами. Межі ці можуть бути встановлені лише законом. Ст. 5 зазначала, що закон має право забороняти лише ті дії, які є шкідливими для суспільства. Отже, ми бачимо що з прийняттям Декларації, особі, з одного боку, надали цілий ряд прав, а з іншого, зобов'язали її співвідносити свою поведінку з існуючими вимогами нового законодавства. А це значить, що кожна свою дію чи утримання від неї, особа повинна розглядати через призму можливості заподіяння шкоди третім особам.

Однією із таких встановлюваних декларацією меж було саме зловживання. Ця норма знайшла своє відображення у ст. 11 Декларації і закріпила повну свободу слова. При цьому єдиною межею здійснення було встановлено зловживання цим правом.

Згодом ідея про заборону зловживання почала поширюватись по всій Європі. Заборону зловживати своїми правами було закріплено і в Пруському земському уложенні 1794 року. Його безумовним досягненням було законодавче закріплення в нормах права такої категорії як «зловживання правом». Окрім цього, спроба дати визначення поняття цього явища, передбачити відповідальність за його здійснення з огляду на розвиток правової думки на той час, досягла певного успіху. Норми Уложення про заборону зловживання здійснили свій вплив на розробку даної категорії цивільно-правовою доктриною більш пізнього періоду, багато в чому визначивши сучасне її розуміння. З погляду положень, що містяться в Пруському земському уложенні, про заборону зловживання правом, його справді можна вважати одним із найсміливіших і найпрогресивніших законів свого часу. Уложення намагались відобразити іще повністю не сформовані, але вже визрілі перші уявлення про межі здійснення суб'єктивних прав. Іще достеменно не було досліджено категорію зловживання, але уже тоді юристи звернули увагу на її шкідливість та складність правового захисту від такої, нібито правомірної поведінки. При цьому сама конструкція заборони зловживання була доволі хиткою. З одного боку ставилась непорушність здійснюваного права і правомірність завданої шкоди, а з іншого – зловживання правом заборонялось. При цьому відповідальність покладалась на порушника, це дещо незвичне саме для цивільного права. Було передбачено заборону притягнення до відповідальності, але, як відомо, норма без санкції – мертва. Тому до осіб, які зловживали своїми суб'єктивними правами застосовувались не майнові стягнення для відшкодування заподіяної шкоди, а заходи більш репресивного характеру, притаманні радше кримінальному праву. Таких осіб позбавляли тих прав, якими вони зловживали [20, с. 5].

Слід відмітити, що на той час норми права не розмежовували зловживання правом на два види. В Пруському земському уложенні сприймалась лише одна із них – шикана. Параграф 37 титулу 6 передбачав, що зловживанням правом може вважатись такий спосіб здійснення суб'єктивних прав, коли навмисне, з наміром заподіяти шкоду ближньому, обирається той спосіб, яким ця шкода буде заподіяна [20, с. 5]. У параграфі 28 було закріплено ще й спеціальну заборону зловживання

при здійсненні права власності. Можливо, цим законодавці намагались підкреслити важливість та винятковість права власності і саме тому забороняли таке користування власністю, яке за своєю сутністю має лише єдину виключну мету – заподіяння шкоди; або, як вважають окремі науковці, це було бажання вказати на той виняток з правила про абсолютну природу права власності, коли його здійснення переслідує шкідницьку мету [39, с. 25].

У 1804 році, вже у Франції, приймається Цивільний кодекс Франції, який у ст. 1382 визначає: «якими б не були дії людини, що заподіяли шкоди іншому, винний у заподіянні шкоди зобов'язаний її відшкодувати» [34, с. 745]. Однак у другій половині XIX століття як наука, так і практика починають усвідомлювати, що зловживання правом не може підпадати під його дію такої норми і тому особа яка допустила зловживання повинна бути притягнена до відповідальності [20, с. 13].

Разом із тим не можна не відзначити, що французька цивілістика виходила з інших, ніж німецька, передумов обґрунтування необхідності заборони зловживання правом. Принцип абсолютного права власності нею сприймався повністю і беззаперечно. Судова практика погодилась із таким принципом, але попри це відзначала, що здійснення права власності, як і будь-якого іншого, «повинно мати своєю межею задоволення серйозного і законного інтересу» [21, с. 106]. Теорія зловживання правом була «засобом, що вигаданий юристами задля усунення наслідків, які логічно виникають із абсолютного характеру права власності і в той же час підтримати цей характер» [21, с. 108], – зазначав у своїх працях Леон Дюгі.

Вагомий внесок у становлення вчення про зловживання правом зробила і Швейцарія. Саме в ній було прийнято два законодавчих акти, які закріпили заборону зловживання правом і визначили одну із доктрин подальшого розвитку цього цивільно-правового інституту – Цивільне уложення Цюріхського Кантону [13] та Швейцарське Цивільне уложення [37]. Вони стали першими законодавчими актами у Швейцарії, які визнали неприпустимим здійснення права з метою заподіяти шкоду іншій особі.

Цивільне уложення Цюріхського Кантону було локальним нормативним актом і діяло лише в межах відповідної територіальної одиниці. Проте він зайняв визначне місце в системі актів цивільно-правового регулювання Швейцарії і дуже вплинув на зміст не лише Швейцарського Цивільного уложення, прийнятого дещо пізніше, але і на зміст цивільних законів інших європейських країн. Цивільне уложення Цюріхського

Кантону було справді прогресивним законодавчим актом для свого часу. Об'ємне за змістом воно охоплювало своїм регулюванням практично всі інститути цивільного права, серед яких можна знайти і зловживання.

Слід зазначити, що Цивільне уложення Цюрихського Кантону не містило загального положення про заборону зловживання, навпаки, норми, що містяться в ньому, проголошували безмежну волю при здійсненні права. Так, стаття 1832 цього уложення передбачала, що той, «хто... лише здійснює своє власне право... не зобов'язаний винагородою, хоча б це здійснення було на шкоду іншому» [13, с. 310]. Це ж положення міститься й у статтях, що регулюють взаємини між сусідами. Наприклад, стаття 618 Цивільного уложення Цюрихського Кантону підкреслює, що саме по собі користування землею чи будинком, що «непримно впливає на очі, вуха чи ніс, не дає ще права на заперечення» [13, с. 110].

Однак дія цих норм усе-таки обмежувалося статтею 619 закону, яка закріплювала право потерпілого на звернення в поліцію чи до суду із проханням про захист від подібного «надмірного чи злісного користування» [13, с. 110].

Провівши відповідну роботу по систематизації судової практики в усіх кантонах, було створено єдиний систематизований акт – Швейцарське Цивільне Уложення, яке було прийняте 10 грудня 1907 року. Тут і відобразилась заборона злісного правокористування. Досить незвичним є те, що категорія зловживання правом не згадувалась тут аж до моменту, коли починає створюватись це Уложення. Проголошення принципу неприпустимості зловживання правом було даниною сучасним уявленням про необхідність обмеження влади управомоченого суб'єкта заборону зловживання правом, а також сформованій у Швейцарії судовій практиці в сфері вирішення спорів між сусідами [39, с. 33].

Вже в процесі розробки Уложення пропонувалося закріпити норму, яка б визнала неприпустимим здійснення права власності з «очевидною і виключною метою заподіяти шкоду іншому» (стаття 644) [30, с. 92]. Окрім цього, в основу кваліфікації діяння як зловживання було покладено такий моральний і стійкий принцип як добросовісність. Ст. 2 Швейцарського цивільного Уложення зазначала, що при здійсненні прав і обов'язків кожний повинний чинити по добрій совісті. Явне зловживання правом не користується захистом [37].

Недостатній рівень дослідженості теорії зловживання правом не дає можливості чітко визначити цю категорію «без ризику занадто далеко випередити практичні потреби, або ж, навпаки, створити лишень нову перешкоду для їх задоволення» [19, с. 336]. Можливості розвивати

різноманітні наукові точки зору додало і те, що в Уложенні не розкривалось поняття «явне зловживання правом», що дозволило дослідникам висунути кілька варіантів його тлумачення. Так, одні автори вважали, що мова йде виключно про заборону шикани. Лише вона, на їхню думку, є явним зловживанням правом. Інші ж, навпаки, стверджували, що в ст. 2 визнаються недопустимими не лише шикана, але і зловживання правом у будь-якій іншій формі.

Як відповідальність за зловживання правом швейцарське Уложення передбачало лише можливість відмовити в захисті цього, належного права. На відміну від пруської і французької практики, в цій сфері досліджуваний акт не закріпив право потерпілого на відшкодування заподіяної йому зловживанням правом шкоди.

Категорія зловживання, як бачимо, була досить добре відома як цивільному законодавству, так і судовій практиці у країнах Європи. Вона знайшла відображення в закордонному цивільному законодавстві з визнанням неможливості надати уповноваженому суб'єкту безмежну волю в здійсненні ним своїх суб'єктивних прав. Здійснення права з метою заподіяння шкоди іншим особам визнавалося таким, що суперечить принципам доброї совісті, що зазіхає на приватні і суспільні відносини, і тим самим, завдає шкоди державі, зацікавленій в забезпеченні стабільності цивільного обігу [39, с. 35].

Найбільш визначних досягнень у дослідженнях проблеми зловживання правом, на нашу думку, досягла німецька правова наука. Саме її наукове підґрунтя було покладене в основу сучасного розуміння зловживання суб'єктивними цивільними правами.

Заслугою німецької правової думки XIX століття стало введення в науковий обіг самого терміну «шикана», що стало згодом загально-визнаним для позначення такого здійснення права, єдиною метою якого є заподіяння шкоди іншій особі. Варто зазначити, що до введення терміну *schikane* це поняття в німецькій літературі носило назву *rechtsmissbrauch* [20, с. 6]. Крім того, після прийняття в Німеччині в 1896 році загальноімперського Цивільного Уложення (BGB) [12, с. 816], коли була усвідомлена і втілена в законі необхідність беззастережної заборони зловживання правом, почалася, без перебільшення можна сказати, нова епоха в розумінні її сутності.

Хотілося б відзначити, що Цивільне Уложення 1896 року і дотепер є діючим нормативно-правовим актом ФРН. При цьому за весь час його існування ніякі зміни не торкнулися змісту параграфу 226, що досить часто застосовується судами Німеччини [39, с. 28].

Якщо звернути свою увагу на розвиток в цей період інституту зловживання правом у Російській імперії, то можна побачити, що у цивілістичній науці дореволюційної Росії, як і в інших країнах, довгий час панувала думка про те, що здійснюючий своє право особа не відповідає за шкоду, заподіяну при цьому іншим суб'єктам [2, с. 585]. Ця думка визнавалася і підтримувалася офіційною владою в особі відповідних органів – Сенату і Міністерства юстиції, що, за відсутності прямих вказівок на даний принцип у цивільному законодавстві, тлумачили його норми таким чином, щоб ця думка визнавалася безперечною. Однак наприкінці XIX – на початку XX століть у ряді наукових праць із приватного права, а також деяких судових рішеннях, у тому числі і Касаційному департаменті Сенату, виявляються спроби обґрунтувати необхідність встановлення меж щодо принципу безперешкодного здійснення цивільних прав, зокрема користування правами, єдиною метою якого було заподіяння шкоди іншій особі. Дані пропозиції обґрунтовувались положеннями римського права і посиланнями на норми цивільних законів закордонних держав, що встановлювали відповідальність за подібне правокористування. Окрім того, на початку XX століття була зроблена спроба відобразити категорію зловживання в законодавстві шляхом закріплення її в Цивільному Уложенні Російської Імперії, але в зв'язку з революціями та зникненням Російської імперії як монархії, проект Уложення не був прийнятий. [39, с. 35-36]

Незважаючи на відсутність у законодавстві норм про заборону зловживання, дана категорія була добре відома дореволюційному цивільному праву: науковій доктрині і судовій практиці. Однак, відзначаючи це, не можна не вказати на деяку непослідовність російської цивілістичної думки в даному питанні. Підкреслюючи необхідність відповідальності осіб, що порушують здійсненням свого права інтереси інших суб'єктів, деякі вчені в той же час стверджували, що таке положення анітрошки не суперечить принципу «*Qui suo jure utitur neminem laedit*» [15, с. 37-38]. І наука, і судова практика Росії цього періоду, визнаючи принцип безмежності здійснення прав, відкидали можливість встановлення відповідальності за дії, вчинені в межах права, навіть якщо їх єдиною метою було заподіяння шкоди інтересам інших осіб.

Жовтнева революція 1917 року привнесла кардинальні зміни не лише у державний лад України, а й і в її законодавчу систему. Саме з цими подіями варто пов'язувати початок п'ятого етапу розвитку інституту зловживання правом. Адже після Жовтневої революції категорія зловживання не була закріплена у вітчизняному законодавстві, але сама

проблема зловживання правом була відома радянському цивільному праву й активно досліджувалася в роботах таких видатних вчених, як С. М. Братусь, О. С. Йоффе, В. П. Грибанов, М. М. Агарков, М. Й. Бару, Д. М. Генкин, В. О. Рясенцев та ін.

Не встановлюючи конкретної заборони зловживання правом, Цивільний кодекс УСРР 1922 року у ст. 1 закріплює межі здійснення суб'єктивних прав, а саме «Цивільні права охороняються законом, за винятком тих випадків, коли вони здійснюються в суперечності з їх соціально-господарським призначенням» [11]. Прийняття даної норми стало результатом поступового обмеження принципу абсолютної свободи здійснення права і вироблення науковою доктриною нового поняття «межі здійснення», встановлення яких ставилося в залежність від призначення відповідного права. Таким чином, принцип, проголошений у зазначеній статті, не був властивим винятково радянській правовій доктрині. Тому не випадковим було те, що радянські вчені при відсутності в законі категорії зловживання бачили в ст. 1 ЦК УРСР 1922 р. пряму її заборону.

При цьому такий підхід віднаходив свою підтримку і зі сторони практичної діяльності, зокрема у судовій практиці, що використовувала норму даної статті при вирішенні конкретних спорів. Один із таких прикладів описується в роботах М. Й. Бару: власник будинку, не домігшись виселення квартиранта в судовому порядку, знищив частину будинку, в якому проживав квартирант, залишивши його під «відкритим небом». Хіба це не є зловживання правом власності? Адже таке поводження власника стало можливим саме в зв'язку з наявністю в нього права власності. В наведеному прикладі наочно демонструється як уповноважена особа у буквальному значенні слова залишає іншого без даху над головою, за допомогою здійснення свого права [5, с. 118]. Доречно відмітити, що при цьому дії домовласника цілком законні, оскільки він як власник вправі розпоряджатися своїм будинком на свій розсуд.

Важливо, що категорія зловживання правом не лише досліджувалася в науковій літературі, але і була відома судовій практиці 20-50-х років ХХ ст. Тому до осіб, які здійснювали свої права з метою спричинити шкоду чужим інтересам, застосовувалась стаття 1 ЦК УРСР, на основі якої суб'єкту відмовляли в захисті такого права. Дана обставина дозволяє зробити висновок про те, що Цивільний кодекс УРСР 1922 року, не закріплюючи безпосередньо поняття «зловживання», охоплював її своєю заборонаю, тим паче що ціль зловживання – заподіяти шкоду іншій особі знаходилася в явних суперечностях із «соціально-господарським призначенням» права.

Подальший розвиток та спробу вирішення проблема «зловживання правом» віднайшла в Основах цивільного законодавства Союзу РСР і союзних республік (далі – Основи) і ЦК УРСР 1964 року був проголошений принцип заборони здійснення суб'єктивних прав на шкоду іншим особам. Так, ст. 5 Цивільного кодексу Української РСР передбачала, що при здійсненні прав і виконанні обов'язків громадяни і організації повинні додержувати законів, поважати правила соціалістичного співжиття і моральні принципи суспільства, що будує комунізм. При цьому зловживання і цивілістичною наукою, і судовою практикою розглядалось як здійснення права таким чином, яке не відповідає його призначенню. Норми статей Основ (стаття 5) і ЦК УРСР 1964 року досить часто застосовувалися до осіб, що допустили зловживання при здійсненні права власності, немайнових прав, у зобов'язальних відносинах. Як приклад можна привести випадок, коли судом розглядався позов покупця за договором поставки до постачальника про стягнення пені за прострочку відвантаження чергової партії товару. Як було встановлено при дослідженні справи, прострочка поставки була викликана навмисними діями покупця, зацікавленого в прострочці. Його склади були затоварені виробами, складовими частинами яких були предмети, отримані від постачальника. Тому він навмисне створив ситуацію, результатом якої стала прострочка поставки, що заподіяла шкоду постачальнику [25, с. 18].

Порушення меж здійснення права, встановлених у відповідних статтях цивільного законодавства спричинювало відмову в захисті даного права. Така санкція передбачалася статтею 5 Основ цивільного законодавства Союзу РСР і союзних республік 1961 року, статтею 5 Основ цивільного законодавства Союзу РСР і республік 1991 року. При цьому дискусійним було питання про те, що розуміти під відмовою у захисті права.

Аналізуючи історичний та закордонний досвід в Україні при розробці проекту Цивільного кодексу України було певною мірою враховано історичний та закордонний досвід. 1 січня 2004 року набув чинності новий ЦК України. У ньому вперше на законодавчому рівні закріплена недопустимість зловживання правом. Закріпивши в ст. 13 таку норму законодавець фактично прирівняв зловживання правом до правопорушення і передбачив відповідальність за таку поведінку (припинення зловживання своїми правами, та застосування інших наслідків, встановлених законом) але при цьому не дав абсолютно ніякого тлумачення, яку ж саме поведінку суб'єкта слід вважати «зловживанням правом» і як відмежувати її від правомірного діяння. На жаль, це питання, швидше за все, буде передано на суддівський розсуд. Складність такої ситуації

полягає насамперед у тому, що Україна належить до континентальної, а не англосаксонської системи права і тому не визнає прецедент джерелом права. Як наслідок – одна і та ж поведінка особи, залежно від внутрішніх якостей суддів, у різних інстанціях розглядатиметься по-різному.

Таким чином можна говорити про те, що п'ятий етап розвитку інституту зловживання правом, який характеризується процесом дослідження поняття зловживання, його ознак, віднесення «заборони зловживання суб'єктивним правом» до основних принципів (засад) цивільного права, виділенням принципів здійснення суб'єктивних цивільних прав, а також диференціація форм зловживання за видами вини триває і до сьогодні. Як бачимо, законодавче закріплення окремих норм (мається на увазі ст. 13 ЦК України) не призвело до розв'язання досліджуваної проблеми, а навпаки, дає ще більше простору для дискусій, у яких, сподіваємось, і буде знайдено відповіді на ті питання, які пов'язані із зловживанням суб'єктивними цивільними правами.

Список використаних джерел:

1. Агарков М. М. Проблема злоупотребления правом в советском гражданском праве // Известия АН СССР. – 1946. – № 6.
2. Анненков К. Н. Система русского гражданского права: В 4-х тт. – СПб.: Тип. М. М. Стасюлевича, 1894. – Т. 1: Введение и общая часть.
3. Барон Ю. Система римского гражданского права. Вып. 1. Кн. 1. Общая часть / Пер. с нем. Л. Петражицкого. – М., 1898.
4. Барон Ю. Система римского гражданского права. Вып. 3. Кн. 4. Обязательственное право / Пер. с нем. Л. Петражицкого. – СПб., 1899.
5. Бару М. И. О статье 1 Гражданского кодекса // Советское государство и право. – 1958. – № 12.
6. Братусь С. Н. О пределах осуществления гражданских прав // Правоведение. – 1967. – № 3.
7. Виндшейд Б. Об обязательствах по римскому праву. – СПб.: Тип. А. Думашевского, 1875.
8. Виндшейд Б. Учебник пандектного права. – В 2-х тт. – СПб.: Гиероглифов и Никифоров, 1874. – Т. 1: Общая часть.
9. Гамбаров Ю. С. Курс гражданского права. – В 2-х тт. – СПб.: Тип. М. М. Стасюлевича, 1911. – Т. 1: Часть общая.
10. Годэмэ Е. Общая теория обязательств. – М.: Юрид. изд-во МЮ СССР, 1948.

11. Гражданский кодекс УСРР // Собрание узаконений и распоряжений рабоче-крестьянского правительства Украины. – 1923. – № 55.
12. Гражданское уложение Германии: вводный закон к Гражданскому уложению. Кн. 1: учеб. пособие: пер. с нем. / науч. ред. А.Л. Маковский и др. – М.: Волтерс Клувер, 2004.
13. Гражданское Уложение Цюрихского Кантона. – СПб.: Издание редакционной комиссии по составлению Гражданского Уложения, 1887.
14. Грибанов В. П. Осуществление и защита гражданских прав. – М.: Статут, 2001.
15. Гуссаковский П. Н. Вознаграждение за вред, причиненный недоvolенными деяниями // Журнал Министерства юстиции. – 1912. – № 8.
16. Дернбург Г. Пандекты. В 2-х тт. – М.: Университет. тип., 1906. – Т. 1. Общая часть / Под ред. П. Соколовского.
17. Дернбург Г. Пандекты. В 2-х тт. – СПб.: Гос. тип., 1905. – Т. 2. Вещное право / Под ред. А. Ф. Мейендорфа.
18. Дождев Д. В. Римское частное право. – М.: Инфра-М, 1996.
19. Доманжо В. Вопрос об ответственности за вред, причиненный при осуществлении права в проекте нашего Гражданского уложения // Сборник статей по гражданскому и торговому праву памяти Г. Ф. Шершеневича. – М.: Бр. Башмаковы, 1915.
20. Доманжо В. Ответственность за вред, причиненный путем злоупотребления правом // Ученые записки Казанского Императорского университета. – Казань, 1913.
21. Дюги Л. Общие преобразования гражданского права со времени Кодекса Наполеона. – М.: Гос. изд-во, 1919.
22. Малеин Н. С. Юридическая ответственность и справедливость. – М.: Манускрипт, 1992.
23. Малеина М. Н. Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита. – М.: МЗ–Пресс, 2001.
24. Малиновский А. А. Злоупотребление правом. – М.: МЗ–Пресс, 2002.
25. Научно-практический комментарий к ГК РСФСР / Б. С. Антимонов, З. С. Беляева, С. Н. Братусь и др. / Под ред. Е. А. Флейшиц. – М.: Юридическая литература, 1966.
26. Памятники римского права: Законы XII таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана. – М.: Зерцало, 1997.
27. Пашин В. М. Институт злоупотребления субъективными правами de lege ferenda // Актуальные проблемы гражданского права: Сбор-

ник статей. Вып. 7 / Под ред. О. Ю. Шиловцова. – М.: Издательство НОРМА, 2003.

28. Перетерский И. С. Дигесты Юстиниана. – М.: Госюриздат, 1956.

29. Покровский И. А. История римского права. – М.: Статут, 2004.

30. Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права. – М.: Статут, 2003.

31. Римское частное право: Учебник / Под ред. проф. И. Б. Новицкого и проф. И. С. Перетерского. – М.: Юристъ, 1999.

32. Самойлова М. В. Право личной собственности граждан СССР: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Ленинград. гос. ун-тет. – Л., 1965.

33. Угода та Конституція Пилипа Орлика // Історія держави і права України: Хрестоматія / Уклад. В. П. Самохвалов, О. О. Шевченко, О. Й. Вовк. – К.: Вентурі, 1996.

34. Французский гражданский кодекс: пер. с фр. А. А. Жуковой, Г. А. Пешковской – СПб: Юридический центр Пресс, 2004.

35. Хвостов В. М. Система римского права. Общая часть. – М.: Тип. Вильде, 1908.

36. Хвостов В. М. Система римского права: Учебник. – М.: Спарк, 1996.

37. Швейцарское Гражданское Уложение 10 декабря 1907 года / Пер. К. М. Варшавского. – Петроград: Тип. «Двигатель», 1915.

38. Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права. – В 2-х т. – М.: Статут, 2005. – Т. 1.

39. Яценко Т. С. Категория шиканы в гражданском праве: история и современность. – М.: Статут, 2003

ЛІНГВІСТИЧНА АНТРОПОЛОГІЯ ТА ЮРИДИЧНА ЛІНГВІСТИКА: НА ПЕРЕТИНІ ГУМАНІТАРНИХ ТА СОЦІАЛЬНИХ НАУК

Н. Трач

*Національний університет „Києво-Могилянська академія”,
м. Київ, вул. Сковороди, 2, e-mail: krasiya@yahoo.com*

У ХХ столітті виникло чимало лінгвістичних дисциплін: структурна, математична, корпусна, прикладна, гендерна, юридична лінгвістика, етнолінгвістика (лінгвістична антропологія), психо-, соціолінгвістика тощо. Ці галузі сучасного знання почали розвиватися на перетині різноманітних наук: лінгвістики та математики, інформатики, філософії, логіки, етнології, психології, соціології, етнографії, фольклористики, правознавства тощо.

Залучення знань з інших галузей не тільки вдосконалювало саму лінгвістику, її методологічний інструментарій, а й допомагало глибше аналізувати й розуміти явища суміжних наук: „Соціолінгвістика, психолінгвістика, математична лінгвістика і т.д., котрі бурхливо розвиваються й цілком виправдовують своє існування, також не виявились внутрішньо суперечними і конгломератними дисциплінами чи дисциплінами, що виходять далеко за межі лінгвістики й обривають з нею всі зв'язки. Вони тільки чітко визначили аспект, в якому формується і функціонує мова чи в котрому її вивчають” [16, с. 306].

Лінгвістичний поворот філософії ХХ століття, без сумніву, розпочався з праці швейцарського лінгвіста Ф. де Сосюра „Курс загальної лінгвістики”. Вперше вчений визначив мову як систему, розробив структуру мовного знака, висловив припущення щодо подальшого розвитку лінгвістики. Важливими є міркування Ф. де Сосюра щодо соціального характеру мови: „Мова існує в колективі як сукупність відбитків, відкладених у кожного в мозку, на зразок словника, цілком тотожні примірники якого були б у користуванні багатьох осіб. Отже, це щось таке, що є у кожної особи, але водночас є загальним для всіх і перебуває поза волею тих, хто ним володіє” [15, с. 32]. Таким чином вчений започаткував вивчення не тільки внутрішньо-, а й позамовних чинників. Також слід зазначити, що Ф. де Сосюр наголосив на суттєвості комунікативної

функції мови: „Вона (мова) є сукупністю мовних навичок, що дозволяють людині розуміти інших і бути для них зрозумілою” [15, с. 100].

Отже, починаючи з математичних експериментів та пошукувань, наприкінці століття лінгвістика набирає виразного антропологічного звучання: „В цій останній чверті ХХ сторіччя видається все очевиднішим, що цікавитися мовою – це насамперед цікавитися людиною, яка застосовує її у своєму спілкуванні. (...) Суб’єкт, поза всяким сумнівом, має бути в центрі її зацікавлень, але як суб’єкт-мовець, а не просто як чиста суб’єктивність, наділена даром мови” [1, с. 486].

Аналізуючи же сучасний стан філософії, французька дослідниця Жаклін Рюс стверджує, що сьогодні людство переживає „золотий вік теорії мови”, як у філософському, так і в лінгвістичному планах. Сьогодні лінгвістика виступає як базова дисципліна: про її важливість свідчить повсюдна наявність моделей, запозичених у відомих лінгвістів Ф. де Сосюра та в Р. Якобсона, у багатьох сучасних наукових розвідках з антропології, психоаналізу, філософії тощо [9, с. 467].

Лінгвістична антропологія (етнолінгвістика) виникла в першій третині ХХ століття на межі лінгвістики, етнології, історії й етнографії й, насамперед, пов’язана з іменами етнографа Ф. Боаса і мовознавця й етнографа Е. Сепіра. Вона виходить із уявлення про те, що „мова вважається основним, найяскравішим і стійким показником етносу” [16, с. 311]. До цього показника долучаються „менш стабільні й більш мінливі ознаки: єдності території, культури, етнічної (національної) самосвідомості, державного утворення, господарського (економічного) ареалу, соціального організму, насамкінець, антропологічного типу” [16, с. 311]. Лінгвістична антропологія вивчає мову відповідно до певних структурних утворень, а саме: мова й етнос, мова й культура, мова і народний менталітет, мова і міфологія. Важливу роль у формуванні мови вчені відводять історичним чинникам: „Однак структура етносу більш історично мінлива і пов’язана із соціально-економічними та державно-політичними процесами і перетвореннями, котрі мають значний вплив на співвідношення мова: етнос” [16, с. 311].

Про важливість дослідження мови права говорив ще „батько лінгвістики” Ф. де Сосюр: „Високий рівень культури сприяє розвитку деяких спеціальних мов (юридична мова, наукова термінологія тощо)” [15, с. 34]. Юридична лінгвістика зароджується насамперед у працях французьких дослідників. На сьогодні ця галузь розвинена у Франції, Німеччині, Росії, Англії, Сполучених Штатах Америки, Канаді, Польщі та ін. країнах.

У кожній із країн юридична лінгвістика має окреслене коло досліджень відповідно до стану національного права та розробленості юридичної термінології. Так для канадської юридичної лінгвістики найактуальнішими є проблема двомовності та узгодженості англійського та французького варіантів законів. Польські дослідники застосовують структуралістські схеми до сфери судочинства (структура судового процесу), значну увагу приділяють проблемам перекладу юридичних текстів (особливо актуальними ці проблеми стали після вступу Польщі до ЄС); також намагаються окреслити мову права в соціолінгвістичному аспекті, зокрема визначити її соціолінгвістичний статус: професійний діалект, окреме надмовне утворення, мовний реєстр тощо та провести класифікацію і розрізнення в межах юридичної лінгвістики: мова права, мова законодавства, мова юридичної науки тощо [18].

В англомовній літературі велику частину досліджень займає судова лінгвістика (*forensic linguistics*), котра розглядає мову як елемент судового доказу (розрізнення діалектів, правильне транскрибування судових аудіозаписів тощо) [17, 19]. Російські юрислінгвісти зосереджують свою увагу на дослідженні лайки, нецензурної лексики, судових справ, пов'язаних із образою гідності особи.

В Україні юридична лінгвістика – відносно нова дисципліна, яка почала розвиватися в роки незалежності під час формування законодавства України. Особливого розвитку набула під час розроблення та прийняття Конституції України, нових редакцій Цивільного, Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України. Вперше в українській науковий обіг термін „юридична лінгвістика” вводить мовознавець Ю. Прадід [5, 6]. Вчений також окреслює тематичне поле досліджень нової наукової дисципліни. Серед основних напрямків юрислінгвістики в Україні він відзначає: „сприяння в розв’язанні теоретичних проблем самої юридичної науки; удосконалення мовного забезпечення законодавчої практики, удосконалення лінгвістичної підготовки, усного та писемного мовлення правоохоронних і судових органів” [5, с. 22].

Юридична лінгвістика в Україні пов’язана з лінгвістичною антропологією (етнолінгвістикою). Так дослідження української правничої термінології як учені мовознавці, так і юристи пов’язують насамперед з історичним розвитком українського народу, зокрема з процесами русифікації в період СРСР: „Першопричиною недосконалості національної правничої термінології є те, що Україна впродовж багатьох віків не мала реальної власної державності. Не секрет, що правні акти Української РСР, багато з яких чинні й сьогодні, за незначними винятками являють

собою не оригінальні тексти, а переклади з російської. Це призвело до штучності багатьох термінів та термінологічних конструкцій, спричинило певну невідповідність окремих українських термінів означуваним поняттям” [2, с. 88]. Відповідно до курсу радянської влади на злиття мов як наслідок сучасна правнича українська термінологія перенасичена суржиковими конструкціями та кальками з російської мови (на кшталт *володілець, довіритель, векселедержатель* тощо).

Тож більшість досліджень сучасної юридичної лінгвістики в Україні присвячено питанням дотримання мовної норми в законодавстві, мовленні правоохоронних органів тощо [4, 10, 14]. Ця проблема набирає ще більшої актуальності у зв'язку з потребою остаточної уніфікації та стандартизації юридико-термінологічного лексичного фонду. На думку Ю. Прадіда, аспект термінології в юрислінгвістиці „безумовно, є надзвичайно актуальним сьогодні, коли готуються сотні нових законів, постанов тощо [5, с. 24].

Українська юридична лінгвістика тісно переплетена і з соціолінгвістикою, зокрема з таким розділом, як жаргонологія. Ґрунтовне дослідження правничого жаргону якраз на часі; наразі маємо цікаву розвідку П. Селігея про назви агентів спецслужб [11] та певні зауваги окремих культурних діячів України. Так відома українська письменниця Оксана Забужко у статті „Мова і право” говорить про взаємозв'язок офіційної і кримінально-жаргонної мови: „Відповідно й у мові своїй соціальне „дно” відштовхується насамперед від мови офіційної, правної – мови влади: невипадково чи не єдиний варіант україномовного „блатного” аргю в 20-му столітті дає Галичина, де ще від австро-угорських часів, як не-як, діяло україномовне ж таки судочинство” [3, с. 11]. Порівнюючи російську та українську мови права О. Забужко доходить висновку про відносну „чистоту” української правної мови від кримінально-жаргонних нашарувань: „У нас же за „новою” державною мовою такої інерції нема, не склалася, тут ще можна починати „з чистої сторінки”, орієнтуючись відразу на стандарти, прийняті в країнах – членах Ради Європи. Інакше кажучи, українська як мова права дає країні ще один шанс розпрощатися з нашим – хай яким липким та невідчепним – „совковим” минулим” [3, с. 13].

Мову права можна розглядати і як ускладнений професійний жаргон. У Сполучених Штатах Америки та в західноєвропейських країнах відомий рух за спрощення мови права, котра отримала спеціальну назву лігаліз (*ligalease*). Подібна проблема виникає і в Україні. Засилля іншомовних запозичень в сучасному правничому та політичному лексиконі,

очевидно, ускладнює розуміння права пересічними громадянами. Цій проблемі також присвячено деякі публікації [8]. Цікавою галуззю юридичної лінгвістики, безумовно, є судова лінгвістика і судова риторика зокрема. В Україні ця галузь перебуває на початковому етапі розвитку, відомі лише окремі публікації [13]. Надзвичайно актуальними є аналіз зразків судових промов відомих юристів України та вироблення національної моделі судової риторики.

Отже, перспективи розвитку юридичної лінгвістики в Україні очевидні. Тісно переплітаючись з такими галузями лінгвістики, як лінгвістична антропологія (етнолінгвістика), соціолінгвістика, термінознавство, прикладна лінгвістика, нова галузь знання поступово завойовує своє „місце під сонцем” серед інших наук гуманітарного та соціального профілю.

Список використаних джерел:

1. Ажеж К. Людина слів // Поступ сучасних ідей. – С. 486–488.
2. Головатий С., Зайцев Ю., Усенко І. Правнича термінологія і державотворчий процес // Українське право. – 1995. – №1 (2). – С. 88–94.
3. Забужко О. Мова і право // Урок української. – 2003. – №2. – С. 11–13.
4. Зайцев Ю. Юридіко-технічна неунормованість законодавства як джерело порушення прав людини // Права людини в Україні: стан справ, проблеми, перспективи. – К.: КМ Академія, 2003. – С. 25–28.
5. Прадід Ю. Юридічна лінгвістика (проблематика досліджень) // Мовознавство. – 2002. – №4–5. – С. 21–25.
6. Прадід Ю. Юридічна лінгвістика як наука і навчальна дисципліна // Право України. – 2002. – №7. – С. 102–106.
7. Прадід Ю. Юридіческая лингвистика в Украине: вчера, сегодня, завтра // <http://irbis.asu.ru/mmc/juris5/3.ru.shtml>
8. Р. Ж. Ньюсмейкери, плеймейкери... Навіщо їх імплементуємо? // Урок української. – 2006. – №1–2 (83–84). – С. 20–21.
9. Поступ сучасних ідей : панорама новітньої науки. – К.: Основи, 1998. – 669 с.
10. Сахаров Г. Мовні помилки у перекладах міжнародних правничих документів // Українське право. – 2000. – №1. – С. 220–222.
11. Селігей П. Делікатна професія у дзеркалі мови // Мовознавство. – 2004. – №2–3. – С. 34–47.

12. Селігей П. Науковий жаргон: основні ознаки та причини появи. – К., 2003. – 55 с.
13. Сербенська О. Судові промови: від стагнації до нових параметрів розвитку // Наукові записки НаУКМА. – Суспільні науки. – Т.22. – Ч.2. – С. 256–258.
14. Симоненко Л. Проблема мовної норми в Кримінальному кодексі України // Наукові записки НаУКМА. – Суспільні науки. – Т.22. – Ч.2. – С. 259–261.
15. Соссюр де Ф. Курс загальної лінгвістики. – К.: Основи, 1998. – 320 с.
16. Толстой Н. И. Этнолингвистика в кругу гуманитарных дисциплин // Русская словесность. От теории словесности к структуре текста. Антология / под ред. В. П. Нерознака. – М.: Academia, 1997. – С. 306–315.
17. Gibbons J. Forensic Linguistics: an Introduction to Language in the Justice System. – Blackwell Publishing Ltd, USA, 2003.
18. Peńkos J. Podstawy juryslingwistyki: Język w prawie – Prawo w języku. – Warszawa: MUZA SA, 1999. – 232 s.
19. Translation and the Law / ed. by M. Morris. Amsterdam/Philadelphia: John Benjamins Publishing Company, 1995. – 336 p.

СПІР ЧОТИРЬОХ ДОКТОРІВ ПРАВА ТА ЇХ УЧИТЕЛЯ ІЗ АНДРОГІНОМ

В. Трутень

*Київський університет права НАНУ, Рівненський інститут,
м. Рівне, вул. Короленка, 5, e-mail: victor_t12@ukr.net*

„В категоричних судженнях суб'єкт і предикат утворюють їх матерію (= зміст. – В.Т.); – форма (= метод. – В.Т.), через *посередництво* (виділення мос. – В.Т.) якої визначається і виражається відношення (згоди або суперечності) між суб'єктом і предикатом, називається *зв'язкою*”.

Кант И. Логика // Кант И. Сочинения.

В 8-ми т. – Т. 8. – Москва: Чоро, 1994. – С. 359.

„Поняттями є уявлення про однозначно визначений зміст”.

Höfler A. Grundlehren der Logik / von Dr. Alois Hoefler. –

4. Aufl. – Leipzig: G. Freytag, Wien: F. Tempsky, 1907. – S. 12.

Quattuor doctores iur.: Мартін, Булгар, Гуго і Якоб, а також їх учитель Ірнерій, зустрілися в невідомий час в відомому місці – в Марбургу, з таємничим андрогіном: людиною-нелюдиною, дискурсом-недискурсом, інтуїцією-неінтуїцією, трансцендентальним *x*, „принципом інфінітезималь-методу” (Г. Коген), безкінечно малою величиною, „правильним правом” (Р. Штаммлер), „правильним провадженням” та „грунднормою” (Г. Кельзен), ідеєю задачі, ідеєю проблеми пізнання, невизначеним і просто „параклетом” *etc.*: в цілому і загалом, андрогін – це інтерпретація речі в собі Е. Канта „як границі і теоретичної конструкції, розрахованої на те, щоб перетворити дане в задане, а те, що відчувається, в „вимірюване” [1, 36]. З нетаємничою метою – обговорити питання: чи прийняти і визнати метаправо, яке починається і походить із судження свободи?

Кожен із чотирьох разом зі своїм учителем нині представляють 5 напрямків сучасної теорії аргументації: юриспруденція (i) слова (ЮС), (ii) оцінки (ЮО), (iiiа) поняття (ЮП), (iiiб) наслідку (ЮН) та (iv) інтересу (ЮІ): *lucerna iuris* (світоч права Ірнерій), як найстарший, віддав перевагу найновішій юриспруденції останніх 30 років – ЮН, *copia legum*

(сила права Мартін) – ЮС, *os aurem* (золоті уста Булгар) – ЮП, *mens legum* (розум права Гуго) – ЮО, *id quod ego* (той, що й я (сказав Ірнерій) Якоб) – ЮІ. Як відомо із енциклопедії [2, с. 350, 355, 356, 358], історичні юристи віддавали перевагу при аргументації децю іншим напрямкам: Ірнерій, Булгар та Якоб – букві закону, Мартін та Гуго – духу, хоч, повторюючи свій вибір, кожен намагався залишитися на старій позиції.

Андрогін – дефензор трансцендентальної юриспруденції (ЮТ) або **юриспруденції судження**, або номотетичної юриспруденції, юриспруденції опосередкування, юриспруденції правильного провадження, юриспруденції панформалізму, юриспруденції панметодологізму.

Екскурс. Від ЮС та ЮП через ЮІ до ЮО та ЮН.

ЮС вмерла, хоч і була безсмертною, в 1804 році: „Уже в кінці 18 і на початку 19 ст. в німецькому системному мисленні, насамперед під впливом Канта та кантіанців, серед юристів мав успіх погляд, що систематизація права, чи юридичне системоутворення, може відбуватися не будь-як, а мусить слідувати внутрішньому зв'язку правової матерії, якщо вона бажає мати силу (*gelten*) як наукове викладення права” [3, с. 325]. Кант не побачив результатів свого юридичного прогнозу, а сам залишився в рамках ЮС, юриспруденції, яку традиційно називають природним чи раціональним правом, причому серед неокантіанців загальним місцем вважається положення, що прикінцеві юридичні твори Канта, написані в критичний період його творчості, не є критичними, не є трансцендентальними за суттю. Це один полюс ЮС – інший в господньому божому праві Фоми Аквінського *etc.*, тобто в праві, яке знаходилося на вершині пануючої культури до Гуго Гроція.

Коли німецький професор Густав Гуго в 1789 році [4] запропонував ідею нової системи права: відмінної і від легальної системи (застосування) інституцій чи пандект Юстиніана, і від раціональних систем (наприклад, майбутньої системи природного права Е. Канта), тоді ще ніхто не знав, як саме ця ідея реалізується в 1807 році, три роки після того, як інституційна система була трансформована в ЦК та ЦПК Франції. В 1807 році появляється на основі ідеї 1789 року пандектна система (загальна частина, речове право, зобов'язальне право, сімейне право, спадкове права та право реституції) Арнольда Гайзе [5], учня Г. Гуго, яка дає початок пандектистиці на попелищі *usus modernus Pandectarum*. ЦК Франції і пандектна система є предметом застосування одного й того самого методу: в одному випадку до того, що вже є (Кодекс Наполеона), а в другому – до того, що ним тільки стане, тобто до ЦК Німеччини 1896 року: йдеться відповідно про школу екзегези і пандектологію.

Так, в перші роки ХІХ століття пандектистика починається з історичної школи (Г. Гуго, Гайзе, Савіні, Пухта та ін.) – це рання пандектистика, яка має традиційне найменування ЮП, оскільки пандектна система, запропонована Гайзе у формі плану, наповнюється змістом Пухтою на основі ідей, тобто понять, Савіні (наприклад, правочину і принципу абстракції), а точніше тому, що Ієринг, критикуючи Пухту, правильно охарактеризував точку зору колишніх своїх колег по згаданій на початку речення школі: „Поняття – продуктивні, вони паруються і породжують нові” [цитуються по: 6, с. 2], а звідси утворюється понятійна піраміда, або ЮП; а немовби далі Савинії констатує: інтерпретація – це реконструкція даного, „*реконструкція* внутрішньо притаманної закону думки”[7, с. 214]; він же: „Отже, інтерпретація – це, насамперед, реконструкція змісту закону” чи „Інтерпретація – це реконструкція думки [ясної чи темної – все одно], яка висловлюється в законі, наскільки вона пізнана (вимальована. – В.Т.) із закону”[цитуються по: 6, с. 22]. Українська юриспруденція запозичує ЮП Гайзе-Пухти-Савинії зразу ж як та виникає, оскільки вітчизняні представники надихалися лекціями цих німецьких професорів. Любов Сперанського до французького ЦК нічого в історичній перспективі вже змінити не могла, а Звід законів цивільних (т. 10, ч. 1) не зміг і не міг стати новим втіленням картезіанського духу. Тим більше, що яким би не був кодекс, манера його інтерпретації і в Франції, і в Німеччині в той час була однакова: перевага букви над духом закону.

1892 року помер Бернгард Віндшайд 26 жовтня в Лейпцигу (в той самий рік помер і Ієринг). Різниця в віці в один рік (Ієринг народився в 1818 р., на рік пізніше), – але різні вчителі: Савинії у Віндшайда і Тібо у Ієринга, заклали основу для середньої та пізньої пандектистики, які саме й асоціюються з Віндшайдом та запеклим критиком ЮП Ієрингом, разом з його шанувальником Дернбургом, який і є автором остаточної пандектистики.

Учень також Вехтера, ще одного представника історичної школи права, Бернгард Віндшайд в 1856 році – рівно 150 років тому (!!!) – пропонує точку зору – правіж (Anspruch) як корелят до згаданого вище правочину (лейтмотив монографії „Акцію римського цивільного права, з точки зору сучасного права”[8], тобто сучасного римського, або пандектного права, – римська акція ділиться на правіж і власне позов, звідси віднесення ЦК і ЦПК, доповнене аналогічним поділом ексцепції на матеріальне і процесуальне заперечення тощо) – на основі якої

створює оновлену систему пандектного права, яка пізніше стане системою німецького ЦК, який тому називають „маленьким Віндшайдом”. Український ЦК також можна було б назвати маленьким Віндшайдом, але, на жаль, Віндшайдом, якого позбавили деяких життєво важливих прав: людина за нашим ЦК завжди вмирає неодруженою. Так виникає середня пандектистика. Виникає тому, що Віндшайд відмовляється від слідування букві старої традиції, а віддає перевагу принципам. Це вже не пандектистика Пухти, а нова пандектистика, щодо якої тільки із застереженнями можна сказати, що це ЮП.

Паралельно із погодком по народженню і по смерті Віндшайдом Ієринг формулює так звану ЮІ, яка заперечує той шлях, яким пішов Віндшайд. ЮІ як ідея заслуговує на увагу після 1872 року, коли набула розголосу і прихильників ідея, викладена в невеликій книзі „Боротьба за права”: ідея захищеного інтересу. Однак техніка ЮІ створена не Ієрингом, а Філіпом Геком в 30-роки ХХ століття, для правильного, як задавалося і здавалося, застосування німецького ЦК. В ХІХ ж столітті лозунг ЮІ бере собі на прапор „князь пандектистики” Дєрнбург, який і створює, як було сказано, третю останню пізню пандектистику: „Віндшайд найкраще виробив єдність права, Дєрнбург її знову розщепив на окремі зважування інтересів”[9, с. 153]. ЮІ (із доповненням-розподілом сфери впливу з ЮО), на базі ЮП, є пануючою нині в країні Канта точкою зору на право, яка допускає розвиток, приміром, в сторону від телеології (ЮС, ЮІ та ЮО) до ЮН.

Вітчизняна юриспруденція пропускає й минає досягнення Віндшайда, запозичує в доповнення до ЮП Гайзе-Савинії-Пухти юриспруденцію Ієринга (без Гека), тобто нетехнічну ЮІ та пізню пандектистику. В останні 50 років, після другої світової війни, появляється ЮО (К. Ларенц), а ще пізніше – з 70 років минулого століття – ЮН. Останні дві юриспруденції в Україні не могли бути прямо запозичені до 1991 року, не відбулося цього в силу інерції й до сьогоднішнього дня.

Отже, ні середня пандектистика, ні технічна сторона ЮІ, ні ЮО, ні ЮН в Україні прямо не запозичувалися, а ЮС знову вдруге, втретє, вчетверте *etc.* відроджується...

Диспозиція ЮТ: єдність нормативного судження, єдність пізнання, єдність предмету приватного права.

Ідея єдності приватного права найкраще образно та методично виражається словами проф. А. Довгерта: „Варто спеціально наголосити на тому, що концептуально ЦК розроблявся на основі природно-правових теорій, згідно з якими закони держави не регулюють відносини,

а лише здебільшого *прагнуть наблизитися* (виділення, а також ці два слова мої. – В.Т.) (збігтися) до конфігурації правовідношення, що походить безпосередньо від „Космосу”, „Бога”, „Розуму” чи „Логосу” [10, с. 6], якщо в цьому твердженні слово „безпосередньо” замінити на слово „опосередковано”. Абстрактніше і точніше: ... на основі логіко-, та/чи етико-правової теорії, згідно з якою позитивне право лише безкінечно наближається до визначення невідомого, – взаємно опосередковується *x*. Де *x* – основна проблема єдиного приватного права, опосередкування – всезагальний його метод, форма, а позитивне право – предмет, зміст. Тотожним в обох запропонованих положеннях є конститутивна ідея: позитивне право (правопорядок) твориться в результаті пізнання Логосу *etc.*, як предмет (вирішення) задачі визначення *x*. *x* – це зачин свободи, який ніколи не припиняється та є заснуванням системи права, приватного права.

Логіка приватного права в його єдності: єдине приватне право – це єдність нормативного судження, єдність пізнання та єдність предмету- [пор.: 11, с. 57]. „Єдністність є, однак, передумовою, яка вимагає обмежень; вона не може розумітися як рівність (а звідси, і не як справедливність. – В.Т.). Так як обсяг вжитку розуму стосується широкої різноманітності проблем, і внаслідок цього – правил і законів. Однак, єдність розуму повинна охоплювати всі ці різні задачі. Так логіка вкорінюється в напрямку системи філософських проблем; систематика є її початком. І в вічних прикладах, на які має намагатися рівнятися кожна нова спроба, прозора систематична диспозиція формує класичний характер” [11, с. V]. Таким прикладом для нас як раз і є філософія Германа Когена [12], систематичне орієнтування якого має попередньою умовою уточнення логіки в понятті чистого пізнання.

Символом трансцендентальної логіки Когена, як і у Канта, є безкінечне судження, а не поняття, як у Гегеля чи Маркса. Зважаючи на історію вітчизняної юриспруденції щонайменше з 1938 р. – домінування юриспруденції понять в сенсі гегелівської діалектики, – остання потребує уточнення в двох напрямках: повної переорієнтації з юриспруденції понять на юриспруденцію суджень та поглиблення змісту нової юриспруденції суджень, яка, як свою частину, включатиме і юриспруденцію понять (негегелівського типу). Таке спрямування стає можливим вже в системі філософії Г. Когена, однак цей юридичизований філософ не пройшов, на мою думку, весь шлях ним вже вказаний: положення, що етика є логікою, а юриспруденція – математикою для гуманітарних наук, залишається задачею, яка була вирішена тільки в першому наближенні.

Єдиний світ культури потребує більш строгої екстраполяції гносеології на область етики і права.

Такого роду поширення можливе, якщо за аналогією з систематикою суджень в „Логіці чистого пізнання” здійснити систематику нормативних суджень, яка відсутня в „Етиці чистої волі”. Відсутня тому, що „головною помилкою” Когена в етиці і праві є твердження: „норма не є судженням”, яке слід розуміти в контексті його філософської системи. Якщо гносеологія (логіка) будується за модифікованим шаблоном, запропонованим Кантом в „Критиці чистого розуму” (таблиця 12 категорій), то „Етика”, яка має бути логікою, такого взірця немає, так само як і Кант „Критику практичного розуму” структурує інакше, ніж першу „Критику”.

Якщо не абстрагуватися від усього змісту судження взагалі, а прийняти до уваги зміст нормативних суджень правового характеру, то ми також, як і у випадку зважання тільки на чисту розсудкову форму цих суджень, можемо підвести функцію мислення в обох випадках під чотири рубрики. Нормативні судження тут є особливим випадком, аналогічним чистим розсудковим поняттям, або категоріям за Кантом. Так само як у Канта ми маємо таку таблицю категорій:

<p>„1 КІЛЬКОСТІ: <i>Одиничність</i> <i>Множинність</i> <i>Тотальність (Allheit)</i></p>	
<p>2 ЯКОСТІ: <i>реальність</i> <i>заперечення</i> <i>обмеження</i></p>	<p>3 ВІДНОШЕННЯ: <i>належності й самостійності</i> <i>(substantia et accidens)</i> <i>причиновості і залежності</i> <i>(причина і діяння)</i> <i>спілкування (взаємодія між</i> <i>діяльним і пасивним)</i></p>
<p>4 МОДАЛЬНОСТІ: <i>можливість – неможливість</i> <i>існування – небуття</i> <i>необхідність – випадковість” [13, с. 92],</i></p>	

а у Когена всі судження можна звести до таблиці:

<i>„1. Судження законів мислення</i> а) Судження зачину б) Судження тотожності в) Судження суперечності	<i>3. Судження математичного правознавства</i> а) Судження субстанції б) Судження закону в) Судження поняття
<i>2. Судження математики</i> а) Судження реальності б) Судження множини в) Судження спільності	<i>4. Судження методики</i> а) Судження можливості б) Судження дійсності в) Судження необхідності” [1, с. 197],

так можна вибудувати таблицю юридичних суджень, в основі якої будуть цивілістичні категорії, врахувавши попередні зауваження.

Норму я розумію в неокантіанському сенсі як аналог безкінечно малої величини. Вона є елементом, з якого побудований корпус права, – основою правової реальності єдиного „світу культури” (Е. Касіпер). Культура для юриста – це, насамперед, тотальність юридичних стихій, тобто норм. Право є однією із символічних форм культури, утворених в нормативному порядку, виходячи із кореляції з трансцендентальним *x*. “Право наскрізь філософізоване явище” [14, с. 197], а “філософію права можна визначити як науку про закономірності вивчення сутнісної природи права як динамічної єдності його онтологічних, гносеологічних, аксіологічних і логічних засад” [14, с. 200] („філософський квадрат”) – такі вихідні позиції проф. А.А. Козловського в конструктивному розв’язанні “спору філософського факультету з юридичним” (Кант І. Спор факультетов // Кант І. Собр. соч в 8-ми томах. Т. 7. – М.: Чоро, 1994. – С. 95) [див.: 14, с. 201] можуть бути зведені до гносеологічного трансцендентального *x*, в якому логіка, аксіологія і онтологія є лише аспектом. (Витоком цієї статті стала алюзія на згаданий спір).

Володіння, кауза та правіж разом дають загальне поняття правової культури в змістовному сенсі, тобто такої, яка побудована на кредиті, довірі та має майнову природу. Володіння – це основа основ не тільки речового права, але і всього приватного права, його кінцева мета. Кауза – це критерій для визначення рівня: архаїчного чи сучасного, зобов’язального права та приватного права загалом. Розуміння каузи як тенденції в правовій культурі свідчить про наявність нової символічної форми зобов’язання, яка дозволяє охарактеризувати її як сучасне право. Тобто кауза має відносне значення. Правіж – це універсальна форма, яка

дозволяє обмежити пасивне цивільне право і направити волю на досягнення тієї чи іншої цілі. В кінцевому рахунку його метою є оволодіння, а кауза – першопричиною.

Застосування норми – це спілкування, тобто взаємодія між діяльним (питання права) і пасивним (питання факту) началом. При цьому справедливість – це можливість (не трансцендентальна, а естиматійна), істина, точніше юридична певність, – це існування, а свобода – це необхідність, яка в той самий час є і проблемою (символіка кола). Співвідносяться вони відповідно з поняттями неможливості, небуття та випадковості. x – це об'єднання обох сторін свободи, істини, справедливості як інтенсивності.

Що ж буде, якщо використати 12-сторонній взірець для етики і права, а не тільки зачин свободи, категорії волі, дії, самосвідомості тощо як це здійснено у Когена? Результатом вирішення цієї проблеми буде визначення трансцендентально-логічного методу права на підставі положення: норма – це судження, і відповідно – 4 типи суджень: (i) **судження логіки, або законів юридичного мислення**: судження (зачину) свободи, судження автономії волі, судження гетерономії волі (або правезу).

(ii) **Судження номотетики**: судження нормативної реальності, судження закритості, судження відкритості.

(iii) **Судження номотетичного правознавства (номотетичної юриспруденції)**: судження суб'єкта, судження каузи, судження володіння.

(iiii) **Судження юридичної методики**: судження проблеми, судження інтенсії, судження конститутивності.

Ці трансцендентальні судження конституують різні сторони предмету, позитивного права: зачин свободи, автономія волі, гетерономія правезу, нормативна реальність, закритість, відкритість, суб'єкт, кауза, володіння, проблема, інтенсія, конститутивність – це категорії, головні фактори пізнання права, які є „цільми судження, а судження – шляхом цих категорій” [1, 196]. Їх смисл – пояснити, як зачин свободи, трансцендентальний x нормативного судження, задача для пізнання права, корелюється із етикою і позитивним правом, тобто пояснити не тільки як взаємно орієнтуються один на одного етика і право, але й дати відповідь на питання, що є основною і спільною для них проблемою, яка ніколи не може бути знятою.

В єдиному світі культури когенівська конструкція судження: $S \in x$ для P , є універсальною конструкцією. Тому вона є конструкцією і для нормативного судження, його структурою. $S \in x$ – це єдина, чи основна проблема, невизначеність, зачин права, приватного права. Це зачин сво-

боди і, опосередковано, зачин ієрархії правових норм: 1. єдина (основна) проблема ($S \in x$), 2. єдина норма: (i) логіко-етична норма (логіко-етичний зміст єдиної норми, $S \in x$ для P_1), (ii) абстрактна норма (абстрактна форма єдиної норми, $S \in x$ для P_2), (iii) позитивна норма (позитивний зміст єдиної норми, $S \in x$ для P_3); 3. (фактична норма), 4. індивідуальна норма. Таким чином, єдина норма приватного права має таку 3-єдину конструкцію: $S \in x$ для P_1, P_2, P_3 . Сенс цієї конструкції в тому, що вона робить наглядним новий по відношенню до „юриспруденції понять” погляд на право: в етиці і позитивному праві завжди зберігається невизначеність. Невизначеність логічного суб'єкта. Логічні предикати нормативного судження безкінечно визначають x як S , саме тому судження і є безкінечним, як і сама єдина норма приватного права, і саме право. Єдина норма приватного права = зачин свободи (невизначений логічний суб'єкт, x) + або етичний предикат, або абстрактний предикат, або позитивний предикат + фактичний предикат + предикат аплікаційний.

Філософія і Когена, і Канта є філософією апіорного (трансцендентального або метафізичного) синтезу. В її руслі зміст і форма єдиної норми приватного права синтезуються наступним чином: (i) $S \in x$ для P_1 (норма етики, етична норма права, етичний зміст єдиної норми), (ii) $S \in x$ для P_2 (абстрактна норма права, форма єдиної норми), (iii) або опосередковано етикою: $P_1 \rightarrow S_1, S_1 \in x$ для P_3 , або прямо: $S \in x$ для P_3 (позитивна норма права, позитивно-правовий зміст єдиної норми). x – знак апіорі, проблеми, задачі, невизначеного. Форма, зміст, структура судження – це універсальна конструкція для розуміння і застосування норми приватного права. Синтез єдиного – це синтез методу, синтез форми.

Філософія Когена – це філософія панметодологізму. Єдність права – це єдність, в кінцевому рахунку, методу. Єдність методу – це „збереження обособлення в об'єднанні, об'єднання в обособленні” [1, с. 246] (П. Наторп). Єдність методу, таким чином, це єдність зачину. В етиці і праві, – єдність зачину свободи, який можна сформулювати так: свобода – це „об'єднання мене і тебе, тебе і мене” (Г. Коген). Обособлення є символом детермінації, об'єднання – символом абстракції. Понятійна юриспруденція, юриспруденція позитивізму в цілому, яка ґрунтується на аналітичній абстракції, має своєю кінцевою метою узагальнення, вона є методично моністичною. Трансцендентальний синтетичний метод – це збереження узагальнення і обмеження. Саме тому понятійна юриспруденція не є досконалою в порівнянні з юриспруденцією суджень. Загальною характеристикою юриспруденції понять слід вважати її аналітичність, юриспруденції суджень – синтетичність.

Задачею діяльності здатності нормативного судження є формування предмету, тобто створення власного змісту через посередництво (методом) обособлення і об'єднання, які разом представляють дві сторони синтезу, виходячи із зачину свободи. Таким предметом стає позитивне приватне право в ш.с. Його єдність визначається єдністю пізнання, а єдність пізнання – єдністю нормативного судження. Єдність нормативного судження – єдністю категорії, яка є його ціллю. Сама по собі єдність – взаємним проникненням обособлення і об'єднання. Таким чином, судження, а не поняття – основа мислення. Поняття – точка зору, з якої висловлюється судження. Судження – розгляд багатоманіття з установленної в понятті точки зору[1, с. 197].

Таких загальних точок зору на право 4-ри. Філософська, філологічна, історична і теоретична: зачин, слово, розповідь і опис із поясненням правезу. Кожна з них може бути витокком парадоксального шляху „*назад до Віндшайда*”, який є не регресом, а прогресом, не шляхом в минуле, а шляхом в майбутнє єдиного приватного права.

Снір із андрогіном.

Андрогін – Зачин: походження і початок, права в судженні свободи.

Мартін – Зачин права не в судженні свободи, а в Слові, яке було спочатку, це Слово було у Бога, і це Слово є Бог. Слово = Логосу *etc.*

Гуго – Зачин права не в судженні свободи, а в цінності (*tertium comparationis*), за допомогою якої можна порівнявши оцінити, чи мають спільний знаменник фактичний склад і обставини справи в рамках нормативного силогізму.

Булгар – Зачин права в букві закону, в якому все уже є попередньо даним, закон потрібно тільки реконструювати.

Ірнерій – Зачин права в правовому наслідку, які є необхідною складовою (*conditio sine qua non*) нормативного судження, його логічним предикатом, поряд із поняттям як логічним суб'єктом та оцінкою як застосуванням ціннісного масштабу.

Якоб – Зачин права в конфлікті інтересів, якому супроти стоїть консенсус: і конфлікт, і консенсус запрошують цінність.

Андрогін – конфлікт інтересів і оцінка – це близькі родичі, яких важко розрізнити: ЮО є доповненням ЮІ, яке применшує вагу останньої, при чому ЮО та ЮІ застосовуються субсидіарно, їх тенденція – обособлення в фактичному складі і обставинах справи.

Буква закону і правовий наслідок – це структура нормативного судження. Їх тенденція об'єднання в цінності.

Якщо спочатку було слово – то це слово „свобода” як трансцендентальна ідея, а отже, першим було судження свободи. Воно є збереженням обособлення в об'єднанні, об'єднання в обособленні у формі нормативного силлогізму: субсумції, а також субальтернації та кореляції.

Висновок. Всі *doctores iur.* мають зробити крок назустріч андрогіну: Мартін спуститися, а всі інші піднятися. Обіпертися при цьому потрібно на модус *Barbara* Петра Іспанського. Спір із андрогіном – це спір із Когеном, Касієром, Штаммлером (!), Кельзенем (!?) ... на основі *Barbara*, яку або приймають, або без успіху намагаються спростувати. Так виникає нова юриспруденція суджень як ЮТ: метаправо позитивного і естимаційного права. В ЮТ судження свободи, судження нормативної реальності, судження суб'єкта (самосвідомості) та судження проблеми є синонімами. Простіше: людина свободна – це норма, яка пізнається через проблему.

На основі такого праворозуміння судження свободи і правовирішення можна побудувати загальну теорію артикулювання рішення, яка займе своє місце поряд із класичною і традиційною теорією правозастосування.

Нормативне артикулювання рішення в такому разі включатиме:

а) *кореляцію* як віднесення: судження свободи і каталогу цінностей, починаючи зі справедливості та юридичної певності, автономії та гетерономії волі, віднесення судження свободи і фактичного складу норми, віднесення судження свободи і обставин справи; зрештою, віднесення судження свободи і правового рішення. Віднесення тотожне поняттю методичного, формального, а також провадження самого по собі. Якщо винести за дужки судження свободи отримаємо віднесення: судження свободи – каталог цінностей, фактичний склад, обставини справи, правове рішення;

б) *цінності* як *tertium comparationis* (А. Куафманн): як умова вільного вибору можливого розв'язання проблеми свободної поведінки людини- учасника раціонального юридичного дискурсу;

в) проблема прямих і побічних *наслідків*;

г) *правозастосування* як відношення і формулювання фактичного складу і обставин справи через оцінку з кінцевою метою

д) правовирішення.

Такий єдиний світ правової культури, єдиний світ трансцендентальної юриспруденції судження!

P.S. Мартін – це проф. А. Довгерт, Гуго = проф. О. Мережко, Булгар = проф. В. Кисіль, Якоб = проф. Є. Харитонов, Ірнерій = проф. К. Матвєєв.

Хотілося б, щоб цю аналогізацію було сприйнято як заклик до дискусії.

Список використаних джерел:

1. Кант и кантианцы: Критические очерки одной философской традиции / Отв. ред. А.С. Богомолов. – Москва: Наука, 1978. – 360 с.

2. Бартошек М. Римское право: (Понятия, термины, определения): Пер. с чешск. – М.: Юрид. лит., 1989. – 448 с.

3. Krawietz W. Rechtssystem und Rationalität in der juristischen Dogmatik // Rechtstheorie Beiheft 2: Methodologie und Erkenntnistheorie der juristischen Argumentation (1981). – S. 299-335.

4. Hugo G. Institutionen des heutigen römischen Rechts / Vom Gustav Hugo. – Berlin: Mylius, 1789. – 88 S.

5. Heise A. Grundriss eines Systems des gemeinen Civilrechts zum Behuf von Pandecten-Vorlesungen / von Arnold Heise. 3. verb. Ausg. – Heidelberg: Mohr u. Winter, 1819. – XVI, 216 S.

6. Pavčnik M. Juristisches Verstehen und Entscheiden: vom Lebenssachverhalt zur Rechtsentscheidung. Ein Beitrag zur Argumentation im Recht / von Marijan Pavčnik. – Wien, New York: Springer-Verlag, 1993. – 182 S.

7. Savigny F. C. v. System des heutigen römischen Rechts: In 8 (9) Bd. – Band 1 / von Friedrich Carl von Savigny. – Berlin: Veit u. Comp., 1840. – L, 429 S.

8. Windscheid B. Die Actio des römischen Civilrechts, vom Standpunkte des heutigen Rechts / von Bernhard Windscheid. – Düsseldorf: Buddeus, 1856. – IV, 238 S.

9. Ehrlich E. Juristische Logik / von Eugen Ehrlich. – 2., photomechanisch gedr. Aufl. – Tuebingen: Verlag von J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), 1925. – 335 S.

10. Цивільний кодекс України. Постатейний коментар у 2-х частинах. Ч. 1. / Керівники автор. кол. та відпов. ред. проф. А.С. Довгерт, проф. Н.С. Кузнєцова. – К.: Юстініан, 2005. – 680 с.

11. Cohen H. System der Philosophie. Erster Theil. Logik der reinen Erkenntnis / von Hermann Cohen, Prof. an d. Universität Marburg. – Berlin: Bruno Cassirer, 1902. – IX, 520 S.

12. „Логіка чистого пізнання”, „Етика чистої волі”, „Естетика чистого почуття”.

13. Кант І. Критика чистого розуму / Пер. з нім. та приміт. І. Бурковського. – К.: Юніверс, 2000 р. – 504 с.

14. Козловський А.А. Право як пізнання. Вступ до гносеології права. – Чернівці: Рута, 1999. – 295 с.

РОЗШИРЕННЯ МЕЖ ПРАВОВОГО БУТТЯ ЛЮДИНИ ЯК ЗАКОНОМІРНІСТЬ РОЗВИТКУ ПРАВА

Л. Удовика

*Запорізький національний університет
69600, м. Запоріжжя, вул. Жуковського, 66*

Історичний досвід засвідчує, що впродовж усієї історії людство йшло шляхом розширення меж правового буття людини. Джерелом зазначеного процесу слугує економічний, політичний, соціальний розвиток суспільства. У новому столітті цей процес ускладнюється протиріччями які збереглися як від попередніх етапів розвитку, так і тих, що виникають, насамперед, глобальними проблемами: неконтрольованим зростанням населення, відсталістю соціально-економічного й культурного розвитку багатьох країн, недосконалістю системи освіти і охорони здоров'я, нерозв'язаністю проблеми продовольчої безпеки, збереженням погрози війни та міжнаціональних конфліктів, поширенням міжнародного тероризму та ін.

Попри всі ці несприятливі тенденції процес розширення меж правового буття людини продовжується. Щоб визначити тенденції та особливості цього процесу необхідно звернутися до його джерел у найбільш узагальненому вигляді.

Сутнісною особливістю епохи античності й середньовіччя була визначеність у ієрархічному порядку світоустрою і суспільства загалом, людини зокрема. За цих умов носієм прав є не окрема людина у своїй індивідуальності, а соціальна спільнота, персоніфікована у певному соціальному персонажі. Окрема особа отримує ті чи інші права через свою належність і причетність до відповідної спільноти. Відтак у ієрархічному суспільному порядку неможливо говорити про “права людини”. Щоб ця нова основа права виникла, необхідне виникнення нової людини – суверенної особистості, яка у своїй індивідуальності стає визнаним фактом соціального буття.

Щоб виникло уявлення про людську особу як носія невід'ємних від неї прав, слід було подолати і скасувати попередні світоглядні уявлення про природу людини та її становище у світі. Гуманізм Ренесансу спростував середньовічний образ людини, натомість, головною якістю

та ознакою гуманістичної людини стала свобода. В уславленій “Промові про гідність людини” (1486 р.) Піко делла Мірандоли, яка стала своєрідним маніфестом ренесансного гуманізму, Бог каже новоствореному Адаму: “Не відводжу Я тобі, о Адаме, ані певного місця, ані власного образу, ані особливого обов’язку, щоб і місце, і обличчя, і обов’язок ти мав за власним бажанням, згідно з твоєю волею і твоїм рішенням. Образ інших створінь визначений у межах установлених Мною законів. Ти ж, не затиснутий ніякими межами, визначиш свою особу за власним рішенням, у владу якого Я тебе й передаю” [1, с.508]. Гуманізм проголосив нове призначення людини – не бути обмеженим заздалегідь визначеними властивостями, а мати собі те надбання, котре принесуть власна воля та наснага. Лише людині “дано володіти тим, чого вона забажає, і бути тим, чим хоче” [1, с.508-509]. Гуманізм вилучив людину з-під влади світу і віддав її на розсуд власної волі, а відтак людина стала мислитися як істота, котра має право на все, що здобуде її власна воля та здійснений нею вибір.

Наступним кроком становлення ідеї прав людини стало релігійне визволення людської особи в протестантизмі. Реформація вивільнила людину з-під влади церковного авторитету. Божа воля втілилась у голос совісті, який звучав усередині людської особи. Відтак виникала самоврядна, або, за виразом І. Канта, “самозаконна” людська особистість. Протестантизм обґрунтував версію людського буття, що відправляється від власної волі особистості, і освятив її іменем Бога. Якщо гуманізм вивільнив людину з-під влади природних властивостей і законів, то протестантизм зробив людей рівними перед Богом, але у соціальному бутті вони залишалися заручниками свого соціального стану.

Суттєвий вплив на подальший розвиток ідеї і практики розширення меж правового буття людини мало просвітництво. Серед головних політико-правових ідей, що супроводжують процес розширення меж правового буття людини і є невід’ємними від нього слід зазначити ідеї: природного права, суспільного договору, верховенства права і закону, народного суверенітету, примату суспільства над державою та ін. Основою всього цього комплексу політико-правових настанов постало уявлення про людину як суверенну, самоврядну особистість, яка самовизначається у процесі власного життя і як така є особливим буттям. Такі уявлення про людину невіддільні від уявлень про світ людини – культуру, історію, а також – про світ загалом. Світ людини для багатьох постає таким як у Гегеля, як «світ розумності й самоусвідомлюваної волі», і «розум панує у світі», є «передпосилкою історії як такої загалом».

Формування громадянського суспільства в Європі призвело до того, що всі його члени були зрівняні у своїх правах. Ця рівність втілювалася у постаті громадянина – принципово нового соціального суб'єкта. Соціальна диференціація зберігається, але вона набуває принципово нового сенсу: яке б положення не займали людина у суспільстві, вона тотожна іншій як громадянин. У громадянському суспільстві докорінно змінюються джерела прав, що їх має та чи інша особа. За умов соціальної ієрархії джерелом прав є соціальна система як певний, ustalений лад життя – тобто соціальна цілісність, права немов би надаються соціумом, існуючим соціальним порядком. У громадянському суспільстві людський індивід мислиться як такий, що від початку, незалежно ані від чого, має певні права, в основі яких – власна людська сутність кожного індивіда. Громадянське суспільство ґрунтується на первинності прав людини і будується відповідно до них, водночас вони виступають базовими, найважливішими соціальними регулятивами, відповідно до яких створюються і функціонують всі підсистеми суспільства.

У новоєвропейському громадянському суспільстві людина визнається у своїх правах як така, за своєю природою, а не тому, що належить до громадянської общини. Кожна людина, незалежно від віку, статі, соціального походження чи раси, майнових або інших ознак є суб'єктом невід'ємних прав, що їй належать і яких її ніхто не може позбавити [2, с.18-19]. Дві основоположні тези – перша: кожна людина за своєю природою, незалежно від своїх здібностей, ознак, соціального становища тощо, має певні невід'ємні права; друга: люди не відрізняються одне від одного в цих правах, тобто рівні в них, – складають основу просвітницького образу людини.

Комплекс прав людини не є чимось раз і назавжди визначеним, він визначається по-різному. Подальша просвітницька думка, виокремлюючи головні права людини – право на життя, на свободу кожного, рівність людей та право власності. Ідеї просвітителів підготували докорінне перетворення суспільства, яке відбувалося в Європі протягом 200 років (із середини XVII до середини XIX ст.) через буржуазні революції – Визвольну війну США 1776-1783 рр. і Велику французьку революцію 1789 – 1793 рр. Ці революції перевели ідею прав людини зі світоглядної площини в реальне право і державну практику. Саме ідея невід'ємних прав людини стала основою перших у світі конституцій.

Американська Декларація незалежності (1776 р.) визначила головні права людини: “Ми вважаємо самоочевидними такі істини: що всі люди створені рівними, що вони мають від Творця певні невід'ємні права, се-

ред яких є право на життя, свободу і на прагнення до щастя” [3, с.456]. Подібно до неї французька Декларація прав людини і громадянина (17-89р.) проголошувала: “1. Люди народжуються і залишаються вільними й рівними в правах. Суспільні відмінності можуть ґрунтуватися лише з огляду на загальну користь. 2. Метою кожного політичного союзу є забезпечення природних і невід’ємних прав людини. Такими є свобода, власність, безпека і спротив гнобленню” [3, с.456-457].

Вищевикладене свідчить, що розширення меж правового буття відбувається за кількісними і якісними показниками. Щодо кількісних показників прав людини, то вони можуть відображатися поняттям обсягу прав людини. Кількість – це визначеність предмета, яка характеризує його множинність, величину, інтенсивність і ступінь прояву тієї чи іншої властивості. Обсяг прав людини, як і будь-яка кількість, визначається за допомогою певних одиниць виміру (наприклад, кількість певних можливих варіантів поведінки, кількість часу, кількість благ, розмір пілґ та ін.). Одиниці виміру «кількості» (обсягу) прав людини не можуть бути універсальними, однозначними, однорідними для всіх і будь-яких прав людини. Характер таких одиниць виміру зумовлюється, насамперед, змістом можливостей, які відображено відповідними правами, а також особливостями носіїв (суб’єктів) прав та специфікою об’єктів цих прав (тобто тих чи інших благ). Якісні показники розкриваються насамперед змістом прав людини. Характеризуючи зміст прав людини, необхідно спиратися на філософську категорію змісту. Центральним, стрижневим елементом змісту прав людини є певні можливості людини – можливості діяти певним чином чи утримуватися від певних дій задля задоволення її потреб та інтересів. Тому поняття змісту прав людини можна визначити як умови та засоби, котрі складають можливості людини, необхідні для задоволення потреб існування та розвитку [4, с.120-121].

Розширення меж правового буття досягло всесвітнього масштабу із прийняттям у 1948 р. Генеральною Асамблеєю ООН Загальної декларації прав людини. Етапом розширення меж правового буття людини стало прийняття міжнародно-правових документів по правах людини, а також конституції європейських демократичних держав. Стандарти Загальної декларації прав людини зробили тріумфальний хід по країнах і континентах. Була прийнята Американська конвенція про права людини (1969 р.), Африканська хартія прав людини й народів (1981 р.); Декларація прав людини в ісламі (1990 р.). Арабська хартія прав людини, прийнята Радою Ліги арабських держав 15 вересня 1994 р.

Про це свідчить і той факт, що до найвизначніших договірних актів ООН з прав людини – Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права, Конвенції про права дитини, Конвенції про ліквідацію усіх форм дискримінації стосовно жінок, Конвенції про ліквідацію усіх форм расової дискримінації – приєднались від 70 до 90 відсотків усіх держав світу, а заключний документ проведеної під егідою ООН 1993 р. у Відні Всесвітньої конференції з прав людини підписали представники усіх 170 держав, котрі брали в ній участь.

Поява міжнародно-правових актів по правах людини показує, що ідея й принцип забезпечення прав людини перестали бути внутрішньою справою держави, а стають предметом турботи міжнародного співтовариства. Національні інститути захисту прав людини доповнюються міжнародно-правовими інститутами з метою максимального забезпечення прав і свобод індивіда. Людина стає суб'єктом міжнародного права. Ці процеси свідчать про усвідомлення усе більш важливої ролі, що відіграють права людини в збереженні національного або міжнародного стійкого розвитку, у запобіганні конфліктів і протистоянь у новому столітті. Міжнародне співтовариство, орієнтоване на головну ідею – забезпечення фундаментальних прав людини (індивідуальних і колективних), – найважливіший фактор збереження міжнародної й національної безпеки, що створює передумови стійкого розвитку суспільства.

Підтвердженням тези про закономірний характер розширення меж правового буття людини та зміну його якісних показників стало формування і практичне втілення основних поколінь прав людини. Характерно, що кожний етап розвитку суспільних процесів висував своє «покоління» прав людини, покликаних перебороти нестійкість ситуації й стабілізувати розвиток. Так, права людини «першого покоління» – політичні й особисті – були реакцією на авторитарний характер влади, що втручалася в усі сфери життя підданого, обмежувала його поведінку тисячами правил, наказів, придушувала ініціативу й самостійність громадянина. Вони обмежили владу держави й створили простір для прояву індивідуальності людини й свободи її вибору. Як відомо, перше покоління прав людини становлять громадянські та політичні права, а саме – право на життя, свободу і безпеку особистості; право на свободу думки, совісті і релігії; право кожного громадянина на участь у державних справах; право на рівність перед законом; виборче право, свобода слова; право на гласний розгляд незалежним та неупередженим судом; право на свободу від необґрунтованого арешту, затримання та ін.

Однак практично повне відсторонення держави від впливу на економічні відносини породило егоїзм і свавілля особистості, привело до зосередження багатства у руках невеликої групи осіб, до росту числа неможливих і знедолених. Така ситуація викликала нестабільність і напруженість у суспільстві, на яку вчасно й гнучко відреагували неоліберальні доктрини. Вони висунули ідею соціальної держави, завдання якої – забезпечення для всіх прав «другого покоління» – економічних і соціальних, покликаних зберегти стійкий розвиток суспільства. Групу соціально-економічних та культурних прав складають права – на освіту; працю та вільний вибір роботи; на соціальне забезпечення, відпочинок; на захист материнства; на медичну допомогу; на доступ до культурної спадщини. Соціальна держава може виконати таке завдання лише за умови певного, вивіреного впливу на економіку. Нормативна й інституціональна основа – права людини, правова й соціальна держава – найважливіші інструменти, відкриті людством для забезпечення стійкого розвитку.

У міру розвитку людства неминуче розширювалися зовнішні зв'язки держав. Вони були пов'язані з поділом сфер впливу, прагненням захопити нові території, поширити свій вплив. Така політика найбільш сильних держав породжувала війни, які завжди були грубим порушенням стабільності зовнішніх відносин, що неминуче відображалось на стійкості національного внутрішньодержавного розвитку. Міждержавні війни ставали усе більше тривалими й запеклими, а відкриття в області озброєнь і військової техніки робили їх винищувальними й страшними для людства.

З метою самозбереження людського співтовариства виникають домовленості й норми, що носять спочатку регіональний характер, засновані на звичаєвому праві. Уже в XVIII-XIX ст. виникають норми міжнародного права, ціль яких нормалізувати відносини між державами, а у випадку виникнення конфліктів визначити правила ведення війни, порядок поводження з військовополоненими та ін. Розвиток демократії як глобального процесу сприяв нагромадження цивілізованого досвіду в XX в. і формуванню «третього покоління» прав людини, так званих колективних прав, що втілюють інтереси спільнот, асоціацій, націй, народів, міжнародного співтовариства. До цієї категорії можна віднести право народів на розвиток, право на самовизначення, право на мир, право на життя в умовах здорового навколишнього середовища та ін. Поява колективних прав – свідчення усвідомлення як людством у цілому, так і окремими спільнотами солідарних інтересів, зневага якими може

перервати нормальний розвиток людства, народу, соціальної групи. Це відповідь на виклик історичного розвитку, коли війни приносять нещастя людству, руйнують стійкий розвиток міжнародного співтовариства держав і народів.

Колективні права не є природними правами. Вони формулюються й кристалізуються в міру становлення інтересів тієї або іншої спільноти або колективу. Їх не можна розглядати як суму індивідуальних прав осіб, що входять у ту або іншу спільноту або колектив. Це якісно інші властивості, обумовлені цілями й інтересами колективного утворення. І якими б різноманітними не були ці права, їхня правомірність повинна незмінно проходити перевірку «людським виміром» – правами індивіда. Колективні права ніколи не повинні ігнорувати права людини, суперечити їм (виключенням є надзвичайні ситуації, що представляють загрозу життю народу, нації). Якщо колективні права ведуть до обмеження прав окремої людини, то цілі, які вони переслідують антигуманні й протиправні. Тому колективні права не можуть ранжуватися вище індивідуальних прав, а повинні перебувати з ними в гармонії, перевірятися ними на «якість».

Разом з тим, розширення меж правового буття людини, універсализація прав людини стикається із труднощами і суперечностями. Одне з таких протиріч полягає в глобалізації всіх процесів суспільного розвитку, з одного боку, і в прагненні традиційних суспільств забезпечити збереження своєї специфіки, своїх індивідуальних особливостей, власного підходу до прав людини, обумовленого історією їхнього розвитку й традиціями.

Оцінюючи нові тенденції в розвитку прав людини, які виявляються на поч. ХХІ ст., необхідно досить виважено підходити до співвідношення європейських «універсальних» стандартів і традиціоналізму, культури, релігії інших цивілізацій, оскільки прямолінійного шляху до утвердження європейських норм і принципів у різних культурах і цивілізаціях просто не існує. Спроба максимально уніфікувати права людини говорить лише про незрілість нашої планетарної цивілізації або, нерозуміння того загального процесу самоорганізації, яким визначається розвиток суспільства.

Для європейського світогляду цілком очевидно, що орієнтиром у складних і суперечливих ситуаціях сучасного світу повинні бути права людини, які виражають чітко вивірені межі її свободи, положення в суспільстві, взаємодію з державою та іншими індивідами. Права людини – невід’ємне, невідчужуване досягнення людського роду. Які б події й дії

не відбувалися в цьому світі, які б наукові відкриття не здійснювалися, вони не повинні негативно впливати на положення людини, її права і свободи. Саме у цьому полягає сутність людського виміру всіх процесів світового й національного розвитку. Відомий вислів Протагора «людина є мірою всіх речей: існуючих що вони існують, неіснуючих, що вони не існують» набуває саме такого змісту на початку нового століття і тисячоліття.

Можливість глобальної стандартизації та уніфікації всього кола прав людини виключена, оскільки за таких умов не враховується характер тієї цивілізації, у якій людина вихована, ті тисячі поколінь, які адаптували свої правила життя до тих умов, які визначила навколишня природа. Така точка зору підтверджується і іншим аспектом – якісними змінами у правах людини, появою таких прав, які в силу культурних і релігійних відмінностей навряд чи набудуть поширення у більшості держав, наприклад – мусульманських. Мова йде про особистісні «соматичні» права людини до яких відносять – право на клонування; право на трансплантацію органів; право на евтаназію; право на стерилізацію; право на аборт; право на штучне запліднення; право на гомосексуальні контакти та одностатеві шлюби; право на зміну статі та ін.

Оскільки мова йде про «нові» права людини, які ще не набули світового поширення необхідно з'ясувати їх місце у загальній системі координат прав людини, іншими словами – піраміді прав людини.

У зв'язку з цим доцільно звернутися до потребного підходу, обстоюваного відомим науковцем П.М.Рабіновичем [4, с.134-135]. На його думку слід виділити: 1) фізичні права (життєві, вітальні, соматичні), здійснення яких задовольняє найважливіші, базові, визначальні потреби людини у забезпеченні її біологічного, «тілесного» існування, виживання, безпечного психофізичного розвитку. У разі порушення, руйнації, ліквідації прав цієї групи втрачають сенс, зводяться нанівець будь-які права людини, що належать до інших груп. Саме тому класифікація прав людини має розпочинатися саме з фізичних прав; 2) особистісні права, здійснення яких задовольняє потреби людини у формуванні, безпечному функціонуванні і розвитку її як особистості, тобто носія тих або інших духовно-моральних індивідуальних властивостей; 3) культурні права, реалізація яких задовольняє потреби людини у доступі до культурних надбань свого народу та інших народів (зокрема у здобутті знань), у її самореалізації шляхом створення різноманітних цінностей культури.

Спільною особливістю всіх означених видів є те, що їх належність кожній людині та їх використання нею не може формально залежати від будь-яких соціальних чи «демографічних» властивостей людини.

І далі: 4) економічні права, які задовольняють потреби людини в її самореалізації у господарській (економічній) діяльності; 5) політичні права, реалізація яких задовольняє потреби людини у визначенні загальних соціальних умов свого індивідуального існування й розвитку шляхом її участі в управлінні суспільством і державою.

Фізичні права людини, загалом, відображають онтологічну укоріненість людини в середовищі, його опосередкованість тілом і плоттю. Дане положення, обґрунтоване в сучасній філософській антропології, може слугувати теоретичним підґрунтям осмислення метафізичного змісту людської тілесності. Ще в середині п'ятдесятих років ХХ ст. Моріс Мерло-Понті пропонує онтологічний підхід до людини, котрий дозволяє з'ясувати її «перцептивну спорідненість» зі світом, а також створити «конкретну теорію духу». Тіло постає тут як «третій рід буття» відмінний і від іншого речового буття, й від «когітальної свідомості». Більше того, тіло – «джерело об'єкта в самому осерді нашого досвіду», звертаючись до котрого, ми можемо «описати появу буття й збагнути, яким парадоксальним чином у собі існує для нас» [5, с.107]. Прикметним у даному разі є те, що «справою» подібного досвіду стає, на думку Мерло-Понті, організація нашого тіла як об'єкта, бо вона – вирішальний момент у генезі (для нас) об'єктивного світу (вона й «вбудовує» нас у світ, і є водночас способом нашого оволодіння світом).

З огляду на наведені феноменологічні здобутки видається зовсім не випадково в праці «Буття людини в культурі» (К., 1992), співвідношення діяльності і тілесності набуває у київських «антропокультурників» виразних ознак взаємопроникнення.

Розглядаючи проблему просторово-часової визначеності людського буття, світоглядову специфіку хронотопу, В.Козловський слушно підкреслює, що людинознавчу (антропну) розмірність хронотопові задає людська тілесність. Людська плоть кваліфікується тут як особливий антропокультурний феномен, що висвітлює кілька зрізів людського буття у світі, зокрема: 1) те, що людський індивід є чуттєвою істотою, отже всі вияви його активності так або інакше співвідносні з даною константою; 2) те, що чуттєвість є як способом реакції на світ, так і формою рецепції, сприймання світу як тілесного (предметного) оточення, усередині котрого перебуває людина, яка його сприймає й переживає; 3) нарешті те, що саме сприймання є процесом не тільки антропоморфним, але й

онтологічно культурним, тобто чиниться воно на рівні історично сформованої та значущої у світі й культурі людської самості, яка незвідна до когітальних актів, а існує як феномен, де зрошені воєдино антропоморфні можливості тіла та смислові можливості його (тіла) переживання, ставлення до нього як до свого тіла, котре більше, ніж фізичний об'єкт, бо ж є я сам, “вписаний” у повноту світу. Тіло постає тут як особлива антропокультурна точка відліку для всіх можливих буттєвісних людських горизонтів і перспектив [6, с. 88].

Суттєві зміни, які відбуваються в бутті сучасної людини, спричинені інформаційною і біотехнологічною революцією, появою віртуальної реальності спонукають людину звертатися до свого тіла знову й знову, виявляти його можливості, щоб відчувати свою вписаність, вбудованість у нові соціальні реалії. Важливе світоглядно-методологічне значення має і обґрунтований вітчизняними філософами висновок про те, що «тілесність як метафізичний принцип укорінена в самій структурі західної метафізики, тобто є невід'ємною складовою її інтелектуальної практики» [7].

Поширеною є точка зору, згідно якою протягом останніх двох століть темпи розвитку можливостей як суспільства так і людини стала визначати наука. Сучасний етап розвитку характеризується тим, що наука із економічної (виробничої) сили суспільства перетворюється в силу, яка стрімко прискорює ланцюгові процеси, що ініціюють непередбачувані наслідки у всіх сферах буття людини і соціуму. Більше того – «все живе планети Земля, у тому числі й людина, стрімко перетворюється в об'єкти перетворення, відтворення і (у найближчій перспективі) створення: на замовлення, по бажанню, заради розваги, у силу реалізації галуцинацій розладнаної психіки та ін.

Фундаментальна наука і породжувана нею індустрія наукоємних технологій набуває лідируючого положення. Використання цієї індустрії перетворює людину в суб'єкта глобальних антропогенних дій, активність якої не лише визначає обличчя цивілізації ХХІ ст., але й штовхає її в загрозливий конфлікт з біосферою. Саме тому на думку В.С.Лук'янца стратегічно важливими завданнями філософії науки стає осмислення перспектив фундаментальної науки, дослідження її нелінійного взаємозв'язку з соціокультурним контекстом епохи, виявлення факторів, що змінюють її соціальне призначення, попередження людства про глобальні негативні наслідки, які насуваються [8, с.142].

Юридичні науки не є виключенням. Насамперед, у межах філософії права і теорії права постає низка питань, які потребують відповідей.

Необхідно осмислити ймовірні правові наслідки впровадження біотехнологій, перспективи їх впливу на буття людини, а саме – систему прав і свобод людини і громадянина та ін. Складність і суперечливість сучасного етапу зумовлена тим, що з одного боку – людина постає суб'єктом антропогенних дій, який провокує природу породжувати «неприродні» реалії, руйнує біосферу, екосферу, оточуюче середовище, а з іншого – сама людина піддається суттєвому впливу біотехнологій, які у будь-який час можуть стати неконтрольованими, призвести її до самознищення. Ситуація загострюється й тією обставиною, що в охарактеризований процес практичної реалізації досягнень фундаментальної науки у вік глобалізації активно втручається інформаційна революція. Розвиток сфери інформації і експлуатованих в ній технічних систем уже сьогодні кардинально впливає на індивідуальну й колективну психіку людини і породжує загрозу тоталітарних маніпуляцій нею. Найближчим часом прогрес біології й інформаційна революція «почнуть спочатку стикатися, потім взаємопроникнуть і, нарешті, поєднаються. Прийде період психосоматичного конструювання, реконструкції і створення будь-кого, будь-скільки і будь-де. І той, кому це все буде потрібно. Вже нічого не буде аналізувати» [9, с.200].

До цього слід додати, що поширення плюралізму політичного, економічного, загалом світоглядного в сучасному суспільстві сприяє утвердженню індивідуалізму, прогресуванню індивідуалізації світогляду та стилю життя. Відтак будь-які спроби чітко сформувати і визначити певний стиль життя, певну модель поведінки, певну самосвідомість суттєво ускладнюються і є практично неможливими. «Справедливе» суспільство надає всім особам можливість на власний розсуд обирати координати власного буття, розпоряджатися власним тілом, «часом свого життя» та ін., так як вони бажають. Воно гарантує кожному рівну свободу розвивати етичне саморозуміння яке б узгоджувалося з своїми можливостями і благими намірами реалізовувати персональну концепцію життя. Індивідуальні життєві проекти формуються в залежності від інтересу суб'єктивно розчленованих життєвих взаємозв'язків.

Визнання права на свободу думки, світогляду та віросповідання, права на психічне здоров'я, права на повагу гідності, права на особисту недоторканність (духовного світу), права на не втручання до приватного життя та ін. виявило низку проблем, серед яких – легалізація одностатевих шлюбних відносин, зміна статі, сурогатне материнство, трансплантація органів та ін. У багатьох країнах ці питання повністю чи частково вже врегульовано національним законодавством (Нідерланди).

Але поширення цих прав стикається із релігійними та моральними нормами і стереотипами, що мають місце в суспільстві. Окрім того багато країн світу відмовилось від правового закріплення, приміром права на зміну статі, керуючись тим, що найновітніші наукові технології не дають стовідсоткового результату та можуть погано впливати на здоров'я людини, яка змінила стать. Навіть у ліберальних суспільствах існує уявлення, що соматичні права пов'язані не із розширенням сфери свободи, а з збільшенням психічних та фізіологічних хвороб, спричинених нездоровою екологією та негативними явищами в суспільстві. Саме тому «соматичні» права мають багато спірних питань і дискусій з приводу їх морально-етичного обґрунтування і законодавчого закріплення.

Звернення до проблеми соматичних прав людини не означає, що вона є найбільш гострою і болісною проблемою у комплексі прав людини, і потребують негайного вирішення. Вона є складовою проблеми універсалізації та диверсифікації прав людини у сучасному світі, проблеми зіткнення різних концепцій прав людини, різних світоглядних цінностей та ідеалів соціального і правового розвитку.

«Соматизація» прав людини загострює і проблему поєднання «позитивних» та «негативних» властивостей людини. Останнім часом питання про поєднання й гармонізацію «позитивних» та «негативних» сутнісних визначеностей людини постало на часі. Потреба в ньому пов'язана з переосмисленням просвітницько-оптимістичного антропологізму, пройнятого ригористичним нормативізмом, за межами якого опинялося все ненормативне, «девіантне» – як негативне. Традиційні уявлення щодо негативних виявів людини ґрунтувалися на впевненості в тому, що лише «добрі пристрасті» мають таку природу, що ми не можемо без них існувати й зберігатися», погані ж пристрасті – навпаки, «ми без них не тільки можемо існувати, але саме тоді тільки, коли звільнилися від них, стаємо такими, якими повинні бути». Відтак, в міру того, як вигадували «ідеальну людину» й «ідеальний світ», віднімали цінність, сенс та істинність у реальності.

Актуалізація соматичних прав людини для багатьох науковців і правників видається не зрозумілою, межі допустимого у цьому напрямі не чіткими. Перспективними, хоча водночас і суперечливими у розумінні вищезазначених проблем видаються здобутки представників вітчизняної і світової філософської антропології, постмодерністів. Постмодернізм став тим напрямком західноєвропейської думки, який спробував здійснити вихід з «мертвої зони структурності» (Ж.Дерріда), традиційних ідей, цінностей інститутів культури і почати масовану ата-

ку на усталені світоглядні парадигми, запропонував нове бачення природи людини, особливостей її сучасного повсякденного буття та ін.

Перспективними у розумінні сучасної людини, перспектив і напрямів розитку її прав і свобод є здобутки представників постмодернізму – Ж.Дельоза, Ж.-Ф.Ліотара, Ж.Бодрієра, Ж.Дерріди, Ф.Джеймісона та ін.; праці вітчизняних філософів – В.С.Лукашук, О.М.Соболя, П.Козловського, та ін. На особливу увагу заслуговують і праці представників світової і вітчизняної філософської антропології – М.Шелера, К.Лоренца, Х. Плесснера, А.Гелена, О.Больнова, В.Шинкарука, В. Табачковського, Г.Шалашенко, А.Дондюка, Н.Хамітова, Є.Андроса та ін.

Постмодерністи глибоко переконані у необхідності кардинальної методологічної переорієнтації й переоцінки всього того, що мало відношення до будь-якого прояву давно вкорінених у європейській ментальності «ідолів свідомості». Однією з точок опори перевороту, стала антропологічна проблематика, переосмислена з нових філософських позицій. Постмодернізм виступив, насамперед, як широкий культурний рух, націлений на «тотальне розкріпачення людини, «самознищеної суспільством».

Слід зазначити, що постмодернізм не заперечує людської гідності й людської діяльності, але відкидає лише сучасну західну концепцію людини, відображаючи симптоми певного стану сучасної культури. У пошуках альтернативи дисциплінарному суспільству постмодернізм призиває не до анархії, а до нового погляду на індивідуальність і проблеми людської одиничності. Він по-новому артикулює відносини між соціальним цілим (тотальність) і неповторно індивідуальним (самість, егоцентризм). Йдеться про перегляд традиційних понять, про принципово іншу теорію людини й суспільства.

Спростування позитивно-есенційних уявлень про людину отримали підкріплення з боку філософії та психології. Принципове значення при цьому мав перегляд розуміння і ставлення до несвідомого. Показовим у цьому відношенні є і стратегічна переорієнтація антропологічної рефлексії. Так засновник філософської антропології М.Шелер, критично оцінюючи намагання ствердити в людинознавстві всевладдя життєвих потягів, інстинктів, водночас визнає найважливішим питання про взаємодію двох «буттєвих інстанцій»: життя з його прагненнями та духу з його здатністю аскези. Підхід Шелера відрізняється від попередніх обґрунтуванням просування вперед з обох боків у зустрічному напрямі. Чуттєве поривання – першофеномен життя, а дух не тільки протистоїть йому, але й запозичує в нього енергію, якої сам по собі позбавлений [10].

Нові можливості у реалізації фізичних і соматичних прав з'явилися завдяки стрімкому розвитку наук і біотехнологій. Пояснюючи глобальні негативні наслідки в статусі всього комплексу біологічних наук і технологій, що впливають на інтелект, психіку, інформаційну сферу академік В.А.Кордюм зазначає: «Особлива небезпека йде від того, що наука вийшла на першооснову всього живого – його спадковості. Практична ж реалізація відкриттів у цій сфері призвела до створення спочатку технологій прецезійного втручання, потім змін, а в найближчій перспективі конструювання спадкового апарату будь якого ступеня складності» [11, с.200].

Сучасні науковці виділяють три рівні можливостей впровадження генних технологій стосовно до людини [11, с.201]. Перший рівень – реконструкції нині існуючих індивідуумів (постнатальна реконструкція): 1) генна терапія (а) класичних спадкових хвороб; б) масових і в) вікових патологій); 2) реконструкція людини: а) часткова (заміна окремих тканин на отримані поза організмом з генетично відновлених клітин даного індивідуума; заміна окремих генів безпосередньо в клітинах організму); б) заміна окремих генів (генна реконструкція нервових і інших неподільних клітин у складі організму даного індивіда. Другий рівень – це рівень реконструкції в поколіннях: а) усунення мутаційного вантажу – заміна мутантних генів на повноцінні в клітинах зародкового шляху; б) введення окремих «нелюдських» або взагалі неприродних (розрахованих на основі білкової інженерії й синтезованих хімічно) генів з метою придбання нових або посилення природних корисних властивостей (стабільність до радіації, ксенобіотиків та ін.); в) одержання якихось нових організмів із властивостями людини (окремими, комплексними або взагалі якісно іншими). Початок – успішно ведеться «олюднення» свині. Третій рівень – реконструкції популяцій. Він включає: а) генетичну зброю – систему несанкціонованої зміни генетичного апарата людей (від локально індивідуального до загальнопланетарного в будь-якому діапазоні наслідків); б) зміну людини з метою одержання «виробничо адаптованих» популяцій для вирішення військових, виробничих та інших завдань; в) одержання заданого стабільного й повністю керованого на основі генетично змінених психіки й соми.

Таким чином, нові можливості людини можуть підняти її на новий рівень буття з одного боку, а з іншого – не лише ускладнити, а й позбавити її власної природи і навіть життя. Необхідність оцінки результатів наукових досліджень у різних галузях науки, для визначення перспектив розвитку людини і суспільства визнається сучасними провідними

науковцями. Про це свідчить проведення Всесвітньої конференції «Наука для XXI століття: нові зобов'язання», що відбулася в Будапешті в 1999 р. під егідою ООН, ЮНЕСКО й Міжнародної ради наукових союзів (МРНС). Конференція, розглянувши глобальні проблеми науки прийняла «Декларацію про науку й використання наукових знань», затвердила «Порядок денний у галузі науки – рамки дій» як засіб для досягнення цілей, викладених у декларації. Характерно, що в п. 39 Декларації наголошується «Проведення наукових досліджень і використання їхніх результатів завжди повинне мати на меті досягнення добробуту людства, бути перейнятою повагою до гідності і прав людини, до охорони навколишнього середовища, а також повністю враховувати нашу відповідальність перед нинішнім і прийдешнім поколіннями» [12, с.1].

Пункт 19 відзначає, що при проведенні наукових досліджень і використанні наукових знань варто поважати права людини й людську гідність у відповідності із Загальною декларацією прав людини й Загальною декларацією про геном людини й права людини. Така орієнтація розвитку науки в XXI ст. – свідчення вищої цінності прав людини та її гідності.

Неминуча трансформація прав людини, що здійснюється часом у непрогнозованому напрямку, не вписується в передбачувані тенденції, відзначається й деякими вченими, і суспільними рухами, зокрема міжнародним гуманістичним рухом, очолюваним Міжнародною академією гуманізму, Міжнародним гуманістичним і етичним союзом і іншими авторитетними організаціями, що працюють у тісному контакті з ООН і ЮНЕСКО. В 1988 р. на Всесвітньому гуманістичному конгресі в Буффало (США) була прийнята «Декларація взаємної залежності», що мала на меті доповнити «Загальну декларацію прав людини» кодексом взаємних моральних, юридичних, цивільних зобов'язань особистості й суспільства у світлі глобалізації людських відносин.

Утвердження принципу гуманізму передбачає визнання гідності й незалежності особистості, максималізації свободи вибору, що простирається настільки далеко, наскільки це не шкодить іншим. Разом з тим людина має усвідомлювати свою відповідальність і обов'язки стосовно інших осіб, оточуючого середовища, і що найскладніше – перед собою.

Для філософсько-правового розуміння важливою є постмодерністська антропологічна проблематика, пов'язана не стільки із традиційною європейською «онто-теологічною» антроподіцеєю, скільки з обґрунтуванням права людини бути самою собою, бути такою, якою вона є в реальності з усіма її комплексами, екзистенціальними проблемами

й своєрідним страхом саморефлексії, а отже, і вираженими спробами уникнути її і її результатів.

У цьому відношенні слід звернути увагу на важливу методологічну настанову, яку обстоює В. Шинкарук, – якщо вважати суттю людського буття діяльність, то діалектичними суперечностями розвитку є «суперечності не поза людиною і не в її мисленні, а в самому людському бутті, в діяльності і, насамперед у діяльності як реалізації свободи» [13, с.54]. Звідси – нетрадиційне бачення об'єктивності розвитку як невіддільного від наявності в ній альтернативних можливостей, серед яких суб'єкт діяльності чинить вибір, виявляючи міру своєї свободи – і відповідальності, своєї величі – і обмеженості

Ефектний правовий вплив на особу, оптимальне правове регулювання, правове виховання мають виходити із ґрунтовних висновків, зроблених постмодерністів, а саме – про цілісність людської природи; єдність тілесності і духовності. Це дає можливість «перебороти опозицію чуттєвого й раціонального». У рамках постмодерністського проекту людина виступає як неспеціалізована, відкрита світу істота, надзвичайно пластична, телеологічно не мотивована, поєднана з конструюванням нового гуманізованого способу життя. Мислення постає як внутрішнє відношення, внутрішня комунікація, у процесі якої не має сенсу, та й необхідності розривати раціональне, ірраціональне, позараціональне.

Природа людини розуміється як така, що постійно перебуває в безперервній динамічній рівновазі. Способи знаходження стану рівноваги детерміновані лише ймовірно, тому людина дійсно знаходить свободу. Людина в процесі самопокладання в реальності немов би усвідомлює свої власні запити й запити навколишнього світу й конституюється цим як цілісна істота. Тому головним виступає процес самодетермінації індивіда у відповідь на можливості, що надаються внутрішнім і зовнішнім середовищем. У даному контексті на перший план висуваються не поступові зміни доцільного характеру, що ведуть до вдосконалювання індивіда, а випадок і доцільність реакцій у контексті культурних змін соціуму.

Відтак, культура виступає в новому «проекті людини» як «резервуар можливостей», що забезпечують індивідові перспективи ймовірних змін: людина уявляється як істота, що у певному змісті сама вибирає й створює своє оточення, свій зовнішній світ. На перший план висуваються «здібності, що конституюють, суб'єкта»: бажання – прагнення, потреби, тілесність, мова, діяльність та ін. Для людини бажане те, що має сенс. Тому «бути» означає одночасно бути бажаним і бажаним» (Ж. Лакан) і усвідомлювати всю сукупність вражень, пов'язаних із цим.

Відсутність бажаного в дійсності приводить до його існування в уяві й символічному заміщенні. Таким чином, певний образ несе в собі обрії дійсного, уявлюваного й символічного.

Виділення зазначених постмодерністських установок в області «людинорозуміння» дозволяє зрозуміти, що в основу нового «проекту людини» були покладені ті параметри, які раніше ігнорувалися філософською європейською традицією: на перше місце виходить не раціональна, а чуттєво-мотиваційна сфера, тісно пов'язана з ірраціональними й позараціональними феноменами; тілесність, чуттєві прагнення, стать приходять на зміну морально-вольовим якостям, а здатність до мовчання й умовчування (приховування) цінується набагато вище, ніж здібності до мови, мислення й пізнання.

Евристичний потенціал для філософії права містять і міркування постмодерністів щодо конструювання нормативно-ціннісних систем «постмодерністською людиною». У процесі конструювання не має переконаності, що одні соціальні (філософські, культурні, правові, моральні) позиції або категорії краще або гірше інших. У постмодернізмі панує «ситуаційний престиж», що постійно викликає свідомо інспірований конфлікт оголошених «престижними» норм із іншими системами оцінок. «Ситуаційний престиж» допомагає «постмодерністській людині» замінити вертикальні ієрархії множинними обріями позиціювання й вислизнути з уніфікованих систем соціальності.

Цінність постмодернізму полягає не стільки у тому, що він виявив сутність людини, скільки у спробі вирішити питання про її становлення й виживання в нових соціально-історичних, культурних умовах, у тому, що потрібно зробити для того, щоб людина стала дійсно людиною. Зрозуміло, що будь-який «проект людини», у тому числі й постмодерністський, не містить в собі остаточного рішення зазначених проблем, але постмодернізм пропонує через глибокий струс звичних догм «пожвавити» людину, повернути її саму собі й змусити її кардинально переглянути свої життєві стратегії, змусити її вчитися слухати, а не тільки розмовляти авторитетно; вчитися судити й виносити судження; вчитися брати під сумнів свої власні дії; вчитися ставити питання не просто заради самих питань, а для того, щоб створити навколо нас простір, у якому ми могли б жити, чути себе і оточуючих. З позицій постмодернізму ті, хто мислять не так, як ми, «мають таке саме право, як і ми, сповідувати свої переконання» – аж до визнання «права іншого на помилку».

Вищезазначене дає підстави зробити наступні висновки. Упродовж усієї історії людство йшло шляхом розширення меж правового буття лю-

дини. Інтенсивність цього процесу залежала не лише від економічного, політичного, соціального розвитку суспільства, а й від появи нової людини – суверенної особистості, яка у своїй індивідуальності стає визнаним фактом соціального буття. Саме тому, гуманізм, реформація, протестантизм – стали певними відправними початками у формуванні людини не обмеженої задалегідь визначеними властивостями, бути тим, ким вона сама побажає, в залежності від власної волі та насаги; бути самоврядною. Формування громадянського суспільства було неможливим без розуміння людини як такої, що від початку, незалежно ані від чого, має певні права, в основі яких – власна людська сутність кожного індивіда.

Розширення меж правового буття відбувається за кількісними і якісними показниками, відтак права людини постійно розширюються і наповнюються новим змістом. Вони не є кимсь раз і назавжди визначеними. Розширення меж правового буття досягло всесвітнього масштабу із процесом формування і практичного втілення трьох поколінь прав людини, прийняттям у 1948 р. Генеральною Асамблеєю ООН Загальної декларації прав людини, прийняття міжнародно-правових документів по правах людини.

Оцінюючи нові тенденції в розвитку прав людини, які виявляються на поч. ХХІ ст., необхідно досить виважено підходити до поширення європейського «бачення» прав людини, оскільки співвідношення західних і східних, християнських і мусульманських цінностей та ідеалів є суперечливим, неоднозначним. Можливість глобальної стандартизації та уніфікації всього кола прав людини виключена, оскільки за таких умов не враховується цивілізаційні і культурні відмінності.

На початку III тис. зміст і темпи розвитку можливостей як суспільства так і людини стала визначати наука, породжувана нею індустрія наукоємних технологій. Використання цієї індустрії перетворює людину в суб'єкта глобальних антропогенних дій, який провокує природу породжувати «неприродні» реалії, руйнує біосферу, екосферу, оточуюче середовище, а з іншого – сама людина піддається суттєвому впливу біотехнологій, які у будь-який час можуть стати неконтрольованими, призвести її до самознищення. Цілком ймовірним є настання періоду психосоматичного конструювання, реконструкції і створення будь-кого, будь-скільки і будь-де. Відтак актуалізується проблема особистісних «соматичних» прав людини до яких відносять – право на клонування; право на трансплантацію органів; право на евтаназію; право на стерилізацію; право на аборт; право на штучне запліднення; право на гомосексуальні контакти та одностатеві шлюби; право на зміну статі та ін. Оскільки мова йде про «нові» права

людини, які ще не набули світового поширення необхідно з'ясувати їх зміст і межі, співвідношення з іншими правами.

Перспективними, хоча водночас і суперечливими у розумінні вищезазначених проблем видаються здобутки представників вітчизняної і світової філософської антропології, постмодерністів, які пропонують кардинальну методологічну переорієнтації, по-новому артикулюють відносини між соціальним цілим (тотальність) і неповторно індивідуальним (самість, егоцентризм). Йдеться про перегляд традиційних понять, про принципово іншу теорію людини й суспільства. Для філософсько-правового розуміння важливою є постмодерністська антропологічна проблематика, пов'язана з обґрунтуванням права людини бути самою собою, бути такою, якою вона є в реальності з усіма її комплексами, екзистенціальними проблемами, а отже, і вираженими спробами уникнути її і її результатів. Ефектний правовий вплив, оптимальне правове регулювання, правове виховання мають враховувати висновки – про цілісність людської природи; єдність тілесності і духовності. Евристичний потенціал для філософії права містять і міркування постмодерністів щодо конструювання нормативно-ціннісних систем «постмодерністською людиною». Безперечно, постмодерністський проект людини не містить в собі остаточного рішення зазначених проблем, але постмодернізм пропонує змусити людину кардинально переглянути свої життєві стратегії, насамперед визнати: ті, хто мислять не так, як ми, мають таке саме право, як і ми, сповідувати свої переконання, навіть тоді коли помиляються. Чи не найвагомішим антропологічним ідеалом постає погляд на людину як істоту, котра упорядковує світ відповідно до своїх потреб. Задоволеність чи незадоволеність власних потреб у всіх сферах буття – це рушії людини, ті сигнали, за якими індивід орієнтується в життєвому світі.

Слід визнати, дати однозначні відповіді на питання, пов'язані із правами на евтаназію, трансплантацію донорських органів і стовбурових клітин, зміну статі, штучне переривання вагітності (аборт) та інші – не можливо. Постають і ще більш складні проблеми: клонування людини, втручання в геном людини, вибір статі майбутньої дитини та ін. Але це не означає, що ми не повинні розмірковувати над ними, шукати і пропонувати шляхи їх вирішення.

Однозначно можна стверджувати лише наступне: зазначені проблеми будуть загострюватися, адже людина прагне до продовження свого життя, покращення його якості, до персоніфікації, до свободи; все частіше права окремої особи будуть стикатися з правами інших осіб (штуч-

не запліднення, евтаназія, пересадка органів, стовбурових клітин...); залежність буття людини від різного роду структур лише зростатиме (від біотехнологій, електроенергії) та ін. Саме ці проблеми потребують ґрунтовних досліджень науковців у міждисциплінарному ракурсі.

Список використаних джерел:

1. Пико делла Мирандола. Речь о достоинстве человека // История эстетики. Памятники эстетической мысли. – М.: Мысль, 1962. – Т. 1.
2. Колодій А.М., Олійник А.Ю. Права людини і громадянина в Україні. – К.: Юрінком Інтер, 2003. – 336 с.
3. Международная защита прав и свобод человека: Сб. документов. М.: НОРМА, 1990. – С.456.
4. Права людини: соціально-антропологічний вимір. Колективна монографія. Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина Науково-дослідного інституту державного будівництва та місцевого самоврядування АПН України / Редкол.: П.М. Рабінович (голов. ред.) та ін. – Серія 1. Дослідження та реферати. Випуск 13. – Львів: Світ, 2006. – 280 с.
5. Мерло-Понті М. Феноменологія спийняття. – К.:Український центр духовної культури, 2001.
6. Козловский В. П. Пространство и время культуры: деятельность, бытие, телесность // Бытие человека в культуре. – К., 1992.
7. Гомілко О.Є. Глобальні трансформації людської тілесності // Людина і культура в умовах глобалізації: Збірник наукових статей. – К.: Видавець ПАРАПАН, 2003. – 400с.
8. Лук'янець В.С. Философия науки: тернистый путь в век глобализации // Практична філософія. – 2001. – №2.
9. Кордюм В.А. Биологическая опасность – критический порог // Практична філософія. – 2001. – №2.
10. Шелер М. Положение человека в Космосе // Шелер М. Избр. произв. – М.: Мысль, 1994.
11. Кордюм В.А. Биологическая опасность – критический порог // Практична філософія. – 2001. – №2.
12. Права человека: итоги века, тенденции, перспективы / Под общ. ред. чл.-корр. РАН Е.А. Лукашевой. – М.: НОРМА, 2002.
13. Шинкарук В. І. Поняття культури. Філософські аспекти // Феномен української культури. – К., 1996.

ПОСТМОДЕРНІСТСЬКИЙ ОБРАЗ ЛЮДИНИ ТА СУЧАСНІ ПРАВОВІ ТРАНСФОРМАЦІЇ

А. Фальковський

*Одеська національна юридична академія,
65110, м. Одеса, вул. Піонерська, 2/401,
e-mail: RAM1234@rambler.ru*

Образ людини завжди є відображенням стилю мислення та світогляду, що є пануючими в ту чи іншу історичну епоху. Також і правова парадигма будь-якого періоду історії завжди ґрунтується на уявленнях про людину. Відомий німецький філософ права Густав Радбрух із цього приводу зазначає: “Образ людини змінювався впродовж різних епох розвитку права. Можна навіть стверджувати, що саме зміна уявного образу людини і є тим, що в історії права “творить епоху”. Нема нічого більш важливого для визначення правової епохи, ніж розуміння людини, на яке та орієнтується” [1, с. 71].

В наш час із утвердженням нових постмодерністських уявлень про людину проходить складний і непередбачений процес трансформацій у різноманітних сферах життя суспільства, в тому числі – праві.

Загальною ціллю нашого дослідження є розкриття зв’язку між постмодерністським образом людини та сучасними правовими трансформаціями. Актуальність нашого дослідження обумовлюється впливом світоглядних настанов постмодерну на правову парадигму сучасності.

Основна проблематика статті знайшла відображення за такими напрямками як філософська антропологія та філософія культури (А. Дондюк, С Куцепал., В. Лук’янець., М. Можейко, Т. Розова, О. Соболев, В. Табачковський) і філософія права (В. Братасюк, Ю. Оборотов, Г. Радбрух, Л. Удовіка.). Водночас, розкриття взаємозв’язку між постмодерністським образом людини та правовими трансформаціями нашого часу є не вирішеним аспектом у дослідженні правової парадигми сучасності.

Наріжними поняттями, що використовуються в нашому дослідженні є: “трансформація”, “образ людини”, “постмодернізм”. Розкриємо значення кожного з них.

Щодо першого поняття, то його зміст можна визначити таким чином: “трансформація 1. Зміна, перетворення виду, форми, істотних

властивостей і т. ін. чого-небудь... ”[2, с. 1468]. Правові ж трансформації у такому контексті можуть бути визначені як суттєві зміни в праві та його розумінні.

Друге зі зазначених понять – “образ людини” є одним із центральних для філософської антропології та філософії культури. В образ людини включаються, по-перше, уявлення про певні соціокультурні стереотипи поведінки, звички та погляди; по-друге, входять прагнення, соціальні, політичні й особисті уявлення про те, якою людиною повинна бути; по-третє, він є водночас і унікальним, й універсальним. Тобто образ людини є часткою особистого в людині, але яка формується тільки в діалозі з уже пануючим у межах певної культури образом людського[3, с. 123-124].

Зміст другого поняття – “постмодернізм” – неодноразово змінювався. Так у третьому десятилітті двадцятого століття почали називати новий культурно-мистецький напрямок, який, багаторазово трансформуючись, і став основою для сучасного європейського культурного різноманіття. Але з часом поняття “постмодернізм” набуло іншого смислового навантаження. Аналізуючи минуле та сучасне значення цього поняття, М. А. Можейко зазначає: “Останнім часом, проте, починає домінувати тенденція до найбільш широкого розуміння терміну “постмодернізм” і визнання того, що його “належить використовувати не як історико-літературне чи теоретико-архітектурне, а як всесвітньо-історичне поняття” (Г. К’юнг). Разом із тим, у наш час утвердилася точка зору, згідно з якою “постмодернізм – епоха не стільки в розвитку соціальної реальності, скільки у свідомості (З. Батман). Сучасна культура рефлексивно осмислює себе як “постмодерн”, тобто пост-сучасність, тобто процесуальність, що розгортається “після часу” – в ситуації “здійсненності” та “завершеності” історії”[4, с. 602]. Український філософ В. С. Лук’янець вважає, що “...постмодернізм – це особливий умонастрій, котрий домінує нині у всіх сферах людської життєдіяльності: культурі, філософії, політиці, економіці, технонауці, сфері планетарного комунікативного праксису тощо”[5, с. 8]. В сучасному контексті постмодернізм найчастіше “...означає епоху в європейській цивілізації, яка йде на зміну Новому часу, та припускає сутнісні зміни в світогляді європейської частини людства”[6, с. 685]. Ми вважаємо останнє з наведених значень цього поняття найбільш вірним, тому що у ньому межею між двома історичними епохами визнаються саме зміни в світогляді.

Постмодернізм завжди виступає як альтернатива попередньої епохи, він “...маніфестує себе не як продовжувач великої справи Модерну, а

як емансипатор свідомості цивілізації від «ідеалів-ідолів», що перешкоджали, лімітували багатовіковий процес самореалізації особистості» [7, с. 49]. Б. М. Братасюк із цього приводу справедливо зазначає: «Постмодерний розум звільняє себе від претензій на тотальне панування, він антитоталітарний, він не шукає єдності та уніфікації в соціальній дійсності, він – за розмаїття альтернатив і тенденцій, плюралізм, ... прагне ствердити та захистити унікально-неповторне, одиничне, окремішне. Логоцентр постмодерну складають такі поняття та категорії як: людина, творчість, свобода, справедливість, краса, право, множинність, унікальність тощо, на відміну від логоцентру модерної інтелектуальної традиції, що складається з таких понять і категорій як: Розум, Логос, Наука, Істина, Система, ціль, єдине, влада, закон, держава» [8, с. 156].

Світоглядно-методологічні настанови постмодернізму завжди мислилися у контексті їхнього протиставлення модерновим. Спираючись на цю особливість, можна зрозуміти специфіку постмодерністської картини світу. Так, якщо фундаментом для онтологічної картини світу епохи Модерну є логос, гносеологічної – методологічний монізм та монологічний характер істини, антропологічної – розум, то постмодернізм докорінно заперечує таку логоцентричну модель. У постмодернізмі найважливішим методом вважається деконструкція, визнається дискурсивний характер істини та постулюється полісутність людини й багатоманітність світу людини. Все це відображається на розумінні зв'язку між людиною та культурою, релігією, правом, політикою.

Які характерні риси постмодерністського образу людини? На це питання достатньо важко надати вичерпану відповідь. Це обумовлено низкою причин, найважливішими з яких є складність, невизначеність і багатолікість постмодернізму, різноманіття та мінливість його світоглядних трансформацій. Постмодерністському світогляду притаманні синкретичність і фрагментарність, що ускладнює його розгляд як цілісної системи. Крім того, для сучасної людини її постмодерністський образ виявляється своєрідним поглядом у дзеркало, відображенням свого власного світогляду та стилю мислення. Тому виявляється доцільним співставлення модерного та постмодерністського образів людини й саме на цій основі виділення суттєвих відмінностей.

Відомий український філософ В.Г. Табачковський слушно зазначає, що образ людини, сформований у епоху Модерну можна звести до такого усереднення "...доросла (але не стара), фізично здорова, діяльно активна, характерно одновимірна (а отже, позбавлена ендотимних засад), етнокультурно нейтральна істота "невизначеної" (читай – чоловічої)

статі”[9, с. 9-10]. Такий образ цілковито відповідав модерної інтелектуальної традиції, що зводить сутність людського до одного компоненту – розуму та відкидає все інше як неважливе й тому не варте ніякої уваги.

У філософсько-правовому дискурсі доби Модерну в пошуках обґрунтування права звертались до природи людини, але різноманіття людського зводилося до однієї-єдиної властивості – розуму. На цій основі в епоху Модерну конструювались різноманітні дефініції права, моралі, закону, держави, що претендували на загальне визнання, універсальність. Також раціонентризм у правових дослідженнях втілювався у вигляді методологічного монізму, абсолютизації принципів об’єктивності та розвитку, уявленні про монологічний характер істини. Отже, образ людини в епоху Модерну був фундаментом для його основоположної ідеї – можливості раціонального створення законів і соціального устрою, що можуть бути універсальними для всього людського суспільства. Саме ця ідея стала основою конструювання різноманітних соціальних утопій епохи Модерну як у вигляді теоретичних моделей, так і практичному втіленні. Т. В. Розова зазначає, що “...раціоналістичний підхід до сфери суспільних відносин дав можливість створити ідеальні проекти суспільного устрою як засіб моделювання майбутнього. Тому не дивно, що соціальні утопії виникають в епоху наукових революцій Нового часу[10, с. 684]”.

Водночас, саме в період Нового часу проходить процес позитивно-го закріплення основоположних прав людини. Це є найбільш яскравим здобутком правового проекту Модерну, своєрідною реакцією на спроби втілення в реальність різноманітних соціальних утопій, що неодноразово призводило до страшних наслідків.

Слід зазначити, що модерний образ людини до останнього часу залишався домінуючим у праві та правових дослідженнях. Але в наш час йому на зміну приходить новий образ, що ґрунтується на кількох найважливіших твердженнях.

Перше – людина визнається істотою біологічно недостатньою. Друге – все існування людини є вельми проблематичним. Третє – людина виявляє неусувну відкритість як що до позитивних, так і негативних можливостей. Четверте – існує сутнісне розмаїття людини та світу людини. Так виділяють вікове, статеве, організмичне, етнокультурне, геополітичне, історичне, валеологічне розмаїття. П’яте – афекти (страх, відчай, слабкодухість, нерішучість і таке ін.) у наш час визнаються невід’ємними сутнісними властивостями людини. Шосте – набуває вплив уявлення про умовність межі між “нормативним” і “девіантним” та ін. [11, с. 401-404].

С.В. Куцепал слушно зазначає: “Постмодерна Людина сконцентрована на самій собі, турбота про себе заповнює всі аспекти індивідуально приватного життя, людина дозує себе у стосунках з оточуючим світом, постійно пам’ятаючи про те, що світ відносно неї виступає як «Інший», далеко не завжди люб’язний і приємний. Тут уже не підходить популярний у недавньому минулому образ «людини без властивостей», властивості заповнюють людину, а домінує «турбота про себе»[12, с. 285]”.

Отже, образ людини, що був створений у постмодерністському світогляді, виявився вельми складним та суперечливим. Водночас, він дозволив відійти від обмеженого бачення людини, що сформувалось в епоху Модерну. Постмодерністський образ людини є відображенням сучасних уявлень про різноманітність та мінливість людського, здатність людини розпоряджатись своєю тілесністю на основі власних уявлень про належність до певної вікової, статевої й етнічної групи. Отже, людина в постмодернізмі завжди уявляється як носій певних культурних стереотипів та соматичних властивостей. Вона не може існувати без суспільства, водночас розуміючи свою відмінність від нього. Ця відмінність є основою її діалогу з оточуючим світом. Саме в діалозі з іншими людина постмодерну може конструювати саму себе, вона не бажає приховувати свої потреби, афективні стани та бажання, встановлюючи власні “правила гри” в соціальному полі. В постмодерністському дискурсі про людину поняття “норма” не вживається, а отже, не сприймається. Це відображається на розумінні права і моралі як регуляторів людської поведінки, що визнавалися універсальними в епоху Модерну та не вважаються такими в постмодернізмі. Так постає образ права доби постмодернізму.

Перед суспільством у наш час виникають нові проблеми, що потребують правового регулювання, яке може бути здійснено тільки на основі осмислення людини. Як відображення постмодерністських уявлень про природу, межі, потреби та інтереси людини поступово формується сучасне право багатьох країн світу, насамперед європейських. Наприклад, у позитивному праві європейських країн получили закріплення постмодерністські уявлення про можливість людини розпоряджатись своєю тілесністю, наприклад змінювати стать, визначати час своєї смерті, тобто право на евтаназію та ін. Тобто у наш час проходить складний процес розширення правового буття людини як відповідь на виникаючі перед нею життєві проблеми постмодерністського світу.

Яскравим прикладом функціонування права, в якому втілюється нове, постмодерністське бачення зв’язку людини із культурою, держа-

вою та суспільством, може бути практика Європейського Суду з прав людини та інших міжнародних організацій. Ю. М. Оборотов, досліджуючи державу та право в епоху Постмодерну справедливо зазначає: “Формується нова міжнародно-правова парадигма, для якої характерна нечіткість законодавчої бази, превальювання владної політичної ініціативи над юридично закріпленими повноваженнями і сформованими формами поведінки держав, неформальний характер ряду організацій, анонімність і непублічність значної частини їхніх рішень, практика судового переслідування відставних і діючих глав держав і інших осіб, які займають високі державні пости [13, с. 15]”.

Постмодерністські правові трансформації обумовлюють пошук нових підходів для їхнього дослідження, що активізує інтерес до антропології права. Ця галузь знань, яка знаходиться на кордоні між філософськими та юридичними науками, є спроможною осмислити всю різноманітність правового буття людини нашого часу. Л.Г Удовіка вважає, що “...сучасна проблематика правового буття людини – це постійні переходи потенційного, належного в реальне, конкретно-історичне. Для оптимізації правового впливу і правового регулювання, визначення меж втручання держави у врегулювання конфліктів, конституційного закріплення особистих прав людини, пошуку відповіді на проблеми евтаназії, клонування необхідно спиратися на позитивне і природне право, співвідносити буття людини у конкретно-існуючому праві й належно-му[14, с. 104]”. З цим твердженням важко не погодитися.

Підведемо підсумки. В наш час проходить складний процес утвердження нового світогляду та стилю мислення, який визначають як постмодернізм. Його характерними рисами є мінливість, синкретизм, непередбаченість, культурне різноманіття, плюралізм. У постмодерністському світогляді формуються нові уявлення про людину, її межі, потреби та інтереси, що докорінно відрізняються від бачення людини в епоху Модерну. Визначальною відмінністю є визнання полісутності людини та багатоманітності її світу. На цій основі відбувається розширення правового буття людини, що є плідним об’єктом досліджень для антропології права.

Список використаних джерел:

1. Радбрух Г. Людина в праві // Проблеми філософії права. – 2004. – Том II. – С. 71 – 82.

2. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод., допов. та CD) (Уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел). – К.; Ірпень: ВТФ «Перун», 2007. – 1736 с.: іл.

3. Дондюк А. Багатомірність людського буття та сутності людини/ Філософія: Світ людини. Курс лекцій: Навч. посібник /В. Г. Табачковський, М. О. Булатов, Н. В. Хамітов та ін. – К.: Либідь, 2003. – С. 121 – 138.

4. Можейко М. А. Постмодернизм // Постмодернизм. Энциклопедия. – Мн.: Интерпрессервис; Книжный Дом., 2001. – С. 601 – 604.

5. Лук'янець В. С. Постмодернізм: пошуки шляхів до самотрансгресуючої та саморефлектуючої універсальності (Вступ). // Постмодерн: переоцінка цінностей. Збірник наукових праць – Вінниця: УНІВЕРСУМ – Вінниця, 2001. – С. 7 – 16.

6. Розова Т.В. Майбутнє в світлі постмодерністської світоглядної парадигми //Актуальні проблеми держави і права. Вип. 11. Випуск підготовлено на матеріалах 4-ої (56-ї) звітної наукової конференції професорсько-викладацького складу ОНЮА “Правові проблеми становлення та розвитку сучасної української держави”. Березень 2001./Головн. редактор С. В. Ківалов. – Одеса: Юридична література, 2001. – С. 682 – 687.

7. Соболев О. М. Постмодерн і майбутнє філософії /НАН України, Інститут філософії. – К.: Наукова думка, 1997. – 187 с.

8. Братасюк В. М. Інтелектуальна традиція Постмодерну та проблеми реформування правової системи сучасної України // Проблеми філософії права. – 2004. – Т. II. – С. 156 – 162.

9. Табачковський В. Г. Образ людини: від “родової всезагальності” до “тотальності індивідуальної екзистенції” / Людина в есенційних та екзистенційних вимірах. – К.: Наукова думка, 2004. – С. 9 – 83.

10. Розова Т. В. Згад. праця

11. Табачковський В. Г. Полісутнісне homo: філософсько-мистецька думка в пошуках “неевклідової рефлексивності”. – К.: Видавець ПАРАПАН, 2005. – 432 с.

12. Куцепал С. В. Французька філософія другої половини ХХ століття: дискурс із префіксом «пост-»: Монографія. – К.: Вид. ПАРАПАН, 2004. – 424 с.

13. Оборотов Ю.М. Держава і право в епоху Постмодерну // Вісник Одеського інституту внутрішніх справ. – 2002. – №1. – С. 13 – 17.

14. Удовика Л. Г. Функції юридичної антропології. // Юридический вестник. – 2006. – № 1. – С. 101. – 108.

АНТРОПОЛОГІЯ ПРАВА: ДО ПИТАННЯ ПРЕДМЕТА ТА МЕТОДА

Ю. Штурцев

*Кримський юридичний інститут
Харківського національного університету внутрішніх справ,
м. Сімферополь, вул. Стевана, 14, e-mail: yurash@mail.ru*

Одною з характерних ознак науки, як категорії об'єднуючої в собі всі види останньої, є динамічність, тобто постійний розвиток, обумовлений тими чи іншими процесами і явищами, що виникають у суспільстві. Сучасний соціальний, економічний, політичний і правовий розвиток, який виражається в особливо пильній увазі до людини, як до вищої соціальної цінності, а також необхідність задовольняти справедливі інтереси і потреби кожної особистості приводить до багаторазових перетворень в основних “акцентах” науки. І наука, у тому числі правова все більше здобуває антропоцентричні риси.

Активні процеси глобалізації, що відбуваються на даному етапі розвитку світового співтовариства, істотно змінюють правові доктрини, зв'язані з існуванням і взаємодією національного і міжнародного права. На перетворення правової науки впливає і те, що досить не знайдено відповідь на “вічне питання” юристів: “Що ж таке право?”. Правознавці як завжди знаходяться в пошуках істини на це важке і важливе питання. Тому потрібен інший, відмінний від загальноновизнаного юридичного позитивізму підхід до розуміння і дослідження права.

Становлення і формування нової дисципліни – антропології права, що відображає тенденцію антропологізації правової науки [1, с. 21-22], пов'язано з безліччю проблем, які сконструйовані насамперед вченими, які намагаються стежити за “чистотою” правової науки і не допустити необ'єктивних концепцій, теорій, наукових дисциплін і тим більше наук. Звичайно ж, такий контроль обґрунтований і необхідний для нормального розвитку об'єктивних знань і наукової дослідницької діяльності. Можна сказати, що саме в цьому жорнті жорсткого контролю і загартовується теорія, дисципліна, наука, завдяки ще більш повній і всебічній науковій діяльності. Тому для зміцнення позицій антропології права, яка формується в наукову дисципліну, варто виявити її основні компоненти,

що дозволяють стверджувати, про те, що вона дійсно формується в наукову дисципліну, і не є науковою “мильною бульбашкою”, яка лопне, при першому ж ретельному дослідженні та об’єктивній критиці.

Насамперед, варто зупинитися на питанні про те, чи є необхідність у виокремленні окремої, самостійної наукової дисципліни – антропології права. Адже, на думку більшості правознавців, усі сучасні дослідження можна цілком нормально здійснювати в рамках загальної теорії права (загальної теорії держави та права). А деякі фахівці в області філософії затверджують, що антропологія права цілком належить філософії, і зокрема філософії права. Щодо останнього можна сказати, що практично всі науки вийшли з лона філософії, але це ні скільки не зменшує значення їхніх об’єктивних знань, отриманих у процесі їх самостійного існування поза філософією. Філософія зображує своєрідного роду інкубатор, що народжує нові науки та наукові дисципліни. І вона не повинна їх поглинати, чи тримати, як ревнива мати свою дитину, увесь час біля себе, не відпускаючи в “вільний політ” ту чи іншу науку (звичайно ж за умови, що вона дійсно є такою).

Наука піддається постійним процесам інтеграції і диференціації. Це означає, що природний розвиток науки залежить саме від цих двох найважливіших процесів. При цьому необхідно зазначити, що ці явища, не дивлячись на їх антагоністичний характер, є ланками одного ланцюга, нерозривно взаємодіючими. І диференціація (прояв новаційної функції), і інтеграція (встановлення між науками тісних зв’язків, розвиток загальних методів) є складовими частинами єдиного діалектичного процесу розвитку науки, “у який інтеграції належить ведуча роль” [2, с. 90]. Антропологія права є результатом як диференціації (перший етап розвитку будь-якої дисципліни (науки), який обумовлює наступну інтеграцію [3, с. 17]) – виділення її з загальної теорії права і філософії права, так і інтеграції (синтезу) – вона поєднує в собі знання і гносеологічні способи різних наук і дисциплін (правознавства, етнології, соціології права, тощо). Ведуча ж роль інтеграції проявляє себе в тому, що вона приводить не до фактичного злиття, а до формування нової дисципліни (міждисципліни), яка і поєднує раніше відособлені дисципліни (науки). А це у свою чергу, дає величезний імпульс для подальшого розвитку науки в цілому, збагачення її новими синтезованими об’єктивними знаннями.

Видатний фахівець в області наукознавства Б.М. Кедров виділяє наступні способи інтеграції [4, с. 157-159]. По-перше, “цементация” дисципліни (науки), тобто процес “наведення мостів між раніше роз’єд-

наними” науками (дисциплінами). Даний процес дозволяє сформувати “перехідні” дисципліни, у яких знання різних наук, які синтезуються, характеризуються органічним, внутрішнім зв’язком. При цьому варто зауважити на тому, що багато дисциплін (наук), які виникли як проміжні, “набули статусу “класичних” і навіть самі беруть участь у конструюванні нових суміжних зон дослідження” [5, с. 127]. Другим способом інтеграції є “фундаменталізація” дисципліни (науки) – процес, за допомогою якого одна дисципліна (наука) через іншу дисципліну (науку), шляхом переносу її спеціального методу на вивчення свого предмета, зміцнює себе. І останній спосіб – це “стерженізація”. Під цим способом розуміється “процес пронизування” окремих дисциплін (наук) більш загальними, абстрактними науками, “які відображають якусь загальну сторону”.

На становлення антропології права вплинули всі перелічені вище способи інтеграції: вона з’єднує такі раніше роз’єднані науки як правознавство й антропологія, застосовує в дослідженнях свого предмета методи інших наук і базується на абстрактних науках.

Безпосередньо переходячи до дослідження антропології права як наукової дисципліни необхідно виділити основні, загальнообов’язкові її елементи. Наукова дисципліна – це форма наукової діяльності, яка має основні властивості науки [6, с. 18-21]. Будь-яка дійсна, життєздатна наука повинна містити в собі як мінімум чотири основних компоненти, без яких вона не може існувати – це об’єкт, предмет, метод і теорія.

Об’єкт науки – це сукупність явищ і процесів об’єктивної реальності, яка досліджується конкретною наукою. Інакше кажучи об’єкт це певний фрагмент дійсності [7, с. 17]. В антропології права об’єктом виступають суспільні відносини, зв’язані з формуванням, зміною, реалізацією норм спільнісного права, безпосередньо самі норми спільнісного права (і спільнісне право в цілому), а також інші явища і процеси, які чинять вплив на спільностне право. При цьому необхідно відрізнити об’єкт науки від її предмета. Виявлення об’єкта є першим етапом на шляху формування дисципліни чи науки. І тільки, коли визначено конкретне коло об’єктивно існуючих явищ і процесів, що підпадають під промінь дослідницької діяльності, можна визначити і виявити предмет науки.

Предмет науки – це конкретна сукупність об’єктивних закономірностей [8, с. 25]. Об’єктивні закономірності – це істотні, стійкі і необхідні зв’язки між визначеними явищами (процесами). Отже, закономірності відбивають “статику розвитку” світу, тобто вони фіксують

постійні, незмінні, фундаментальні зв'язки різних явищ, процесів. При цьому вони повинні мати об'єктивний характер – реально існувати, а не бути теоретичним вимислом чи науковою оманю. Але об'єктивні закономірності не існують у чистому виді, а виявляють себе лише в масі конкретних явищ і процесів [8, с. 49-50].

У зв'язку з вищевикладеним не можна погодитися з думкою А.Х. Саїдова про те, що предмет “дослідження антропології права – це право як соціально-культурний феномен у всіх його різноманітних історичних і сучасних проявах” [9, с. 69]. Адже в даному випадку, по-перше, змішується предмет з об'єктом науки, чого не варто допускати для того, щоб уникнути наукових оман і помилок, а по-друге, такий предмет буде цілком поглинати предмет загальної теорії права, що зовсім неприпустиме.

Аналізуючи проблеми, що досліджуються антропологією права, можна стверджувати, що її об'єктом, як вже згадувалось раніше, є процеси взаємовпливу соціальної спільності та спільнісного права, та інші фактори, які діють на такий взаємовплив. А предмет антропології права, на нашу думку, є сукупність закономірностей формування, розвитку і функціонування спільнісного права. Виходячи з цього, теорія антропології права, яка виражена у певній системі знань, визначає право як продукт існування людини, який піддається впливу соціокультурного середовища і конкретних потреб, які існують на відповідному історичному етапі і господарсько-економічному рівні тієї чи іншої соціальної спільності.

В основі теорії, яка виражає виявлені і досліджувані об'єктивні закономірності, антропології права лежить загальносоціальне право – сукупність прав і обов'язків учасників суспільних відносин, яка необхідна для самозбереження, функціонування і саморегулювання суспільства [10; С. 57]. З даного визначення випливає те, що правила поведінки не завжди повинні бути санкціоновані державою, для того щоб вважатися правовими нормами. Норми будуть правовими вже тоді, коли вони прийняті відповідною спільністю як загальнообов'язкові правила поведінки, які спрямовані на підтримку і розвиток існуючих суспільних відносин, а також на збереження “самобутності” тієї чи іншої спільності. Сукупність правових норм, “встановлених” певною спільністю з метою регулювання своїх внутрішніх особливих суспільних відносин, складає ядро спільнісного права. Таким чином, спільнісне право – це сукупність правових норм, які, як правило, не мають письмового джерела, негласно визнана як загальнообов'язкова для всіх членів спільності і необхідна для відособленої і специфічної життєдіяльності даної спільності.

Особливе місце в юридико-антропологічних дослідженнях займає проблема співіснування в єдиному обмеженому просторі як юридичного права і право різних соціальних спільностей (спільнісного права), так і права однієї спільності з іншими спільнісними правопорядками (спільнісне право). Така ситуація, при якій взаємодіють між собою різні “форми-рівні” права, називається правовим плюралізмом. У багатьох роботах вчених, присвячених дослідженням у сфері антропології права, правовий плюралізм розглядається як співіснування різних правових систем, але у зв’язку з термінологічною неточністю такої дефініції (по-перше, правова система в кожній державі може бути лише одна, а по-друге, не у всіх спільностях, у яких є право, воно утворює систему), ми будемо дотримуватися, не дивлячись на деяку складність, визначення, яке ми запропонували. Правовий плюралізм обумовлений тим, що в силу різних умов, наприклад, таких як колонізаційні процеси, взаємодія культур, на визначеній території утворюються різні спільності (які можна класифікувати як по горизонталі, так і по вертикалі), кожна з яких має “своє право”. Необхідність у формуванні “свого права” створюється в результаті існування специфічних суспільних відносин, що складаються в процесі життєдіяльності кожної спільності. Особливості суспільних відносин залежать від різних факторів: самосвідомості, рівня й певних характерних рис правосвідомості, самотності, культурно-соціальних, економічних та історичних умов життя конкретної спільності.

Слід зазначити, що теорія антропології права ще лише формується. Вона має дуже маленький понятійний апарат. Не визначені категорії, які складають основу юридико-антропологічної теорії. Нема послідовності, логічності, несуперечності викладення закономірностей. Навіть самі закономірності (хоча б декілька), які вивчаються антропологією права, чітко та ясно поки що ні один вчений не сформулював.

Визначивши об’єкт, предмет антропології права, виявивши і розглянувши основні моменти теорії, яка виражає досліджувані антропологією права об’єктивні закономірності, варто перейти безпосередньо до дослідження й аналізу метода.

Метод науки – це “сукупність прийомів, способів пізнання, творче застосування яких значно збільшує можливості суб’єкта, який пізнає істину, одержувати достовірні й об’єктивні емпіричні та теоретичні знання” [8, с. 28]. По загальній класифікації можна виділити наступні методи: загальний (філософський) метод, загальнонаукові (моделювання, аналіз і синтез, системний, абстрагування, тощо), приватні і спеціальні [11, с. 56]. Кожна дисципліна, наука використовує безліч методів, але

однією з підтверджуючих ознак, що це дійсно самостійна дисципліна (наука) є наявність спеціального методу, застосовуваного винятково для дослідження її конкретного предмета.

Антропологія права використовує загальний метод, загальнонаукові (особливо історичний і порівняльний), спеціальні (метод “включеного (польового) спостереження” [12, с. 31], тощо) методи. Але для того, щоб бути самостійною науковою дисципліною антропологія права повинна мати власний метод. Норбер Рулан у своїй книзі “Юридическая антропология” пропонує нормативно-процесуальний аналіз як спеціальний метод антропології права [13, с. 47-48]. Він полягає у тому, що юридико-антропологічні дослідження ґрунтуються не стільки на вивченні об’єктивного юридичного права (санкціонованого державою, писаного і систематизованого), скільки на вивченні процесу вирішення конфлікту та об’єктивно існуючих, незалежно від волі держави, правових норм, що використовуються в повсякденному житті.

На наш погляд, коректніше визначити не метод, а підхід антропології права. Науковому підходу на відміну від наукового методу не притаманна висока точність і ефективність. Він являє собою своєрідний “пробний” (експериментальний) метод, процедура якого не визначена послідовними, строгими і чіткими правилами. Такий науковий підхід антропології права можна назвати юридико-антропологічним. Він полягає в дослідженні предмета антропології права крізь призму психіки людини і його детермінованості різними соціокультурними факторами, а також історичним розвитком.

Підводячи підсумок всьому вищевикладеному можна дійти висновку про те, що антропологія права є науковою дисципліною, що утворилася на стику таких наук і наукових дисциплін як загальна теорія права, порівняльне правознавство, соціологія права, філософія (особливо філософія права), етнологія, культурологія. Антропологія права – це система знань і дослідницької діяльності, яка спрямована на виявлення і вивчення через призму психіки людини/спільності та її детермінованості різними соціокультурними факторами, а також історичним розвитком, закономірностей формування, розвитку і функціонування спільнісного права.

Антропологія права, швидше за все, відноситься до юридичних наук, зокрема, загальної теорії права, а не до філософії. Центральним моментом даної дисципліни є “сплав людини і права” у єдиній системі взаємозв’язків. При цьому, всі дослідження спрямовані на вивчення правових явищ і процесів. Тому що однією з основних задач антропології права є зміна не самої людини, а права, тобто формування такого пра-

ва, при якому воно буде максимально ефективно регулювати суспільні відносини і вирішувати правові конфлікти. Отже, головною метою антропології права є вивчення права, спільнісного права.

Формування і розвиток антропології права як наукової дисципліни дозволить збагатити знання загальної теорії права і внести значний вклад у скарбницю знань юридичних наук. Також, виходячи з того, що емпірія і теорія – основні компоненти “революції” у науці, а в теорії держави і права переважає винятково теоретичний аспект, антропологія права, що використовує і спирається на так звані “польові” та інші практичні дослідження, розширить обрії знань про право.

І на завершення варто зауважити, що всі вищевказані питання (проблеми), зв’язані з об’єктом, предметом, теорією, методом, є дискусійними. Не можна безсуперечно й з повною впевненістю стверджувати, що на сьогоднішній момент антропологія права може вважатися повноцінною самостійною науковою дисципліною. А ствердження, що антропологія права є наука [13, с. 1] зовсім необґрунтоване і необ’єктивне. Поки вона ще накопичує знання, і це підтверджують дослідження, які здійснюються сьогодні в більшості випадків лише на емпіричному рівні. В той же час теоретичні дослідження дуже мізерні, суперечливі і часто необ’єктивні (мають кон’юнктурний характер). Крім того зовсім не розроблено підхід або метод, завдяки якому антропологія права повинна здійснювати свої специфічні дослідження. Все це підтверджує те, що тільки почалося становлення і формування антропології права як наукової дисципліни.

Список використаних джерел:

1. Трансформація методології вітчизняного праводержавознавства: досягнення і проблеми // *Юридична Україна*. – 2003. – № 1. – С. 20-25.
2. Добров Г.М. Наука о науке. Введение в общее науковедение. – К.: Наукова думка, 1970. – 320 с.
3. Кедров Б.М. Классификация наук. – М.: Мысль, 1985. – 543 с.
4. Кедров Б.М. Проблемы логики и методологии науки. – М.: Наука, 1990.
5. Основы науковедения / Под ред. Н. Стефанова и др. – М.: Наука, 1985. – 431 с.
6. Пископпель А.А. Наука, деятельность, дисциплинарность // *Философские науки*. – 1990. – № 6. – С. 18-26.

7. Рабинович П.М. Упрочнение законности – закономерность социализма. – Львов: «Вища школа», 1975. – 260 с.
8. Сырых В.М. Логические основания общей теории права: В 2 т. Т.: Элементный состав. – М.: Юридический Дом «Юстицинформ», 2000. – 528 с.
9. Саидов А.Х. О предмете антропологии права // Государство и право, 2004. – № 2. – С. 63-69.
10. Шмельова Г.Г. Короткий російсько-український та українсько-російський термінологічний словник: Теорія держави і права. – Сімферополь: Таврія, 2005. – 96 с.
11. Основы научного исследования / Под ред. В.И. Крутова, В.В. Попова. – М.: «Высшая школа», 1989. – 400 с.
12. Ковлер А.И. Антропология права: Учебник для вузов. – М.: Издательство НОРМА, 2002. – 480 с.
13. Рулан Н. Юридическая антропология. Перевод с франц. Ответственный редактор В.С. Нерсесянц. – М.: Изд-во НОРМА, 1999. – 310 с.

АНТРОПОЛОГІЗАЦІЯ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ТА ЗАВДАННЯ ФІЛОСОФІЇ ПРАВА

О. Юлдашев

*Інститут законодавства Верховної Ради України
м. Київ, Нестерівський пров., 4, e-mail: Youldashev-a@ukr.net*

Термін „антропологія” походить від грецьких слів *ανθρωπος* (людина) і *λογος* (думка, слово) і позначає міркування, або трактат, про людину. Право є іманентною властивістю людини і його можна інтерпретувати як вибір. Категорія „антропологія права”, якщо її тлумачити дослівно, означатиме „олюдяне право”. Саме таке тлумачення антропології права надається у відповідній літературі. Так, наприклад, А. І. Ковлер, автор підручника з антропології права [1], розглядаючи антропологію права (юридичну антропологію) як галузь правової науки і як навчальну дисципліну, вважає, що її предмет прямо зв’язаний із проблемою людини в системі права, співвідношення права і релігії, походить від розуміння людини як синтезу тілесною і духовного. Нинішнє право, зазначає А. І. Ковлер, повинне шукати відповіді на виклики цивілізації в тісному співробітництві з антропологами, медиками, біологами, філософами. Адже сьогодні, як ніколи, проблеми права тісно переплелися з питаннями моралі і справедливості, волі і відповідальності людини. Таким чином, усвідомлюючи перебування людини під захистом права, одночасно потрібно не забувати про її приналежність до духовності, релігії, культури [1, с. 71]. При цьому автор вводить термін “антропологізація права”, розуміючи під ним, по суті, повернення права до його дійсних демократичних засад, дебіюкратизацію права, законодавства, а також і демократії. При цьому фахівцями з філософії права (В. С. Нерсесянц та ін.) чітко розрізняються поняття “права” і “закону”, але одночасно показується і їх взаємозумовленість. Під правом розуміється історично визначена й об’єктивно обумовлена форма свободи в реальних відносинах. Закон, вважається, додає праву загальність форми. Проблема *антропологізації права* постає як відображення процесу подолання кризи сучасної демократії, поновлення втраченого

нею людського виміру*. Знаменним є те, що процес подолання цієї кризи безпосередньо пов'язується фахівцями з філософії права з релігією.

Виходячи з викладеного, у своєму виступі я хочу викласти свого дослідження: постановку проблем антропологізації права і законодавства України, а також підхід до вирішення цих проблем.

Щодо антропологізації права.

Якщо під антропологізацією права, законодавства розуміти повернення права до його дійсних демократичних засад, де бюрократизацію права, законодавства, то вимоги наукової строгості обумовлюють необхідність визначення критеріїв оцінки рівня зазначеної де бюрократизації права. В якості таких критеріїв може бути визначено критерій справедливості.

В той же час визначити саме поняття справедливості далеко не просто. Воно має різний зміст не тільки у почасовому зрізі (у різні епохи і навіть, у більш короткі проміжки часу), але й у географічному аспекті. У західній соціальній психології (Мейерс Д., 1997) чітко визнано, що в цивілізаціях Заходу і Сходу, ще до Великих географічних відкриттів і зв'язаних з ними колоніальних захоплень, – склалися принципово різні розуміння поняття справедливості. В античній Греції і Стародавньому Римі, що були колыскою середньовічної Західної цивілізації, сформувався індивідуалістичний стереотип поведінки. На наш погляд, це результат багатобожжя, поганства, коли людина поводитися з богами ледь ні з як рівними собі. Саме це і обумовлювало відповідне (чи не зневажливе) відношення до державної влади, можливість критичного її сприйняття (наприклад, ще Аристотель казав про факти негативного застосування

*Заформалізованість традиційних форм демократії, відсутність у сучасної демократії інноваційних потенцій, а головне, інтересу до окремої людини обумовили глибоку кризу демократії, із приводу якої вже б'ють тривогу багато дослідників і суспільних діячів не одного покоління. Про кризу традиційної демократії писали на початку ХХ ст. М. Острогорський, Р. Михельс, М. Вебер. Г. Кельзен уловив найнебезпечнішу тенденцію в розвитку демократії: її мова, її зміст стають усе менш зрозумілими для звичайної людини. І. Шумпетер вважав, що демократія стала звичайним символом віри, що утрачає свою раціональність. В працях цих вчених було зроблено висновок про те, що і сучасна демократія, і сучасне право постають перед *вибором форм свого виживання* в умовах процесів глобалізації, що прискорюються, ("мондіалізації"); проблем сучасного світу, які змінюють, як непотрібне дрантя, багато чого такого, що здавалося непорушним, позачасовим, відносилось до універсальних уявлень про людину і її соціальне буття.

влади в державі, правильні та неправильні її форми), любов до демократичних форм правління, пріоритет особистих цілей перед інтересами визначеної соціальної групи і, як наслідок, самоідентифікація на основі особистих атрибуцій, а не через ототожнення себе з групою (соціумом, колективом). Звідси і зародження майбутнього інституту прав людини, який практично абсолютизувався у більшості країн Заходу, а отже і відповідне наповнення поняття справедливості.

У той же час традиційні східні цивілізації, в яких вже з ранніх форм існування утверджувались монорелігії, поважали владу як священну, віддавали і віддають перевагу груповим (колективним) цінностям, загальнодержавним інтересам. Звідси історично склалося і два підходи до визначення соціальних цінностей і поняття справедливості. Перший – це західний підхід, проголошений як нібито загальнолюдські цінності, зафіксований у «Загальній Декларації прав людини», прийнятій ООН у 1948 році з ініціативи західних держав – переможниць у Другій світовій війні. В рамках цього підходу абсолютизується, а отже і вважається зразком справедливості, інститут так званих “природних” прав, демократичні форми правління. Чи дійсно це найсправедливіший інститут?

Головні наші ідеї в напрямі антропологізації, дебіюрократизації права і полягають якраз в тому, щоб розвінчати можна сказати, усталений в літературі фетишизм згаданого інституту природних прав. Обґрунтування нашої позиції наступні. У самій загальній формі існування західної парадигми природних прав людини – це підтвердження того, що в біосоціальній природі людини домінуючими є її біологічні, а, точніше, – егоїстичні, тваринні властивості. Набуті (соціальні) властивості вважаються, по суті, другорядними. Але ж якщо віддавати беззаперечну перевагу саме правам, що випливають переважно з біологічної складової людини – її інстинктам, як тваринної іпостасі, то тоді ця концепція природних прав неодмінно призведе до знищення людства. Адже головним природним інстинктом, а отже, і головним природним правом – є виживання за рахунок іншого, коли сильний поїдає слабого. Саме це право лежить в основі капіталістичного способу виробництва, приватної власності, права на війни, захоплення територій тощо. До природних слід також віднести і соматичні (тілесні) права людини: право на гомогенні шлюби, зміну статі, споживання наркотиків, аборти, фактичні шлюби, адюльтер і т.п. і т.д. По суті, це твердження про вічне домінування природи над соціумом, низведення людини до рівня одного з багатьох живих створінь природи, де сильніший поїдає слабого.

Західний підхід до абсолютизації природних прав людини дав світу заколоти, революційні рухи проти існуючої влади, доктрину “нового світового порядку”, людоненависницьку концепцію «золотого мільярда людства», запроваджує так звані “подвійні стандарти” прав і т.п. Після Другої світової війни західна парадигма прав людини з її загальнолюдськими цінностями стала наймогутнішою агресивною ідеологічною зброєю самозваного «вільного світу», засобом духовно-культурного поневолення народів інших цивілізацій. Відповіддю на цю експансію є розгортання міжнародного тероризму, терористичних актів щодо країн Заходу з боку фундаменталістів ісламу. Зараз, як відомо, міжнародний тероризм, особливо після подій, датованих терористичним нападом 11 вересня 2001 р. у США, терористичною атакою 11 березня 2004 р. у Мадриді та жахливими подіями у Беслані на початку вересня 2004 року, посідає першу сходинку в ієрархії світових загроз. При чому показово, як зазначає французький дослідник О.Руа, випадки вестернізації фундаменталістського ісламського дискурсу, який запозичує теми та поняття у протилежної сторони, не тільки не змінюють сутності фундаменталістського дискурсу, не роблять його більш ліберальним, але, навпаки, сприяють подальшій радикалізації [2].

Другий підхід – це східний, до якого належить все інше людство, велика частина якого щиро поважає державну владу незалежно від її політики, не знає, навіть і про існування західних «прав людини» і, саме головне, чи навряд має потребу в них.

Звідси випливає висновок про те, що соціум, через релігію, сім'ю, належне виховання і контроль не тільки може, але і зобов'язаний зростити у людині шляхетний альтруїзм у протигагу тваринним хватальним інстинктам. А це вже інше розуміння природних прав, розуміння їх у духовному сенсі. Зокрема, нами пропонується розуміти природне право як людську совість, за допомогою якої розрізняється справедливе/не-справедливе, а акцент робиться на обов'язках людини перед суспільством.

Отже, потрібно змінити наукову парадигму щодо змісту справедливості, уточнити (у запропонованому напрямку) зміст категорії „природні права”, яка є, по суті, джерельною базою розвитку законодавства і, навіть, об'єктом юридичного захисту з боку з боку держави*. Саме в

* Такий висновок, зокрема, можна зробити, тлумачачи ч. 1 ст. 22 Конституції України: „Права і свободи людини і громадянина, закріплені цією Конституцією, не є вичерпними.”

цьому напрямку ми вбачаємо вихід щодо антропологізації, дебіюократизації права.

Стосовно антропологізації законодавства України.

Нагадаємо, що під антропологізацією законодавства ми розуміємо його дебіюократизацію. Чи можна вважати законодавство України бюрократичним? Так. Адже під бюрократією тут розуміється створення видимості, у даному випадку, законодавства. Начебто, є, а фактично, немає (якщо під дійсним законодавством розуміти законодавство справедливе*). Характеризуючи сучасне українське законодавство як таке, що не є справедливим, оскільки переслідує інтереси олігархічних кланів, відомий український вчений, народний депутат 3-го і 4-го скликань, В.Ф. Сіренко у своїй монографії „Интересы и власть” пише: “Выгода от отдельного закона для отдельных олигархических кланов, может измеряться миллиардами долларов. Вот почему идет упорная видимая и невидимая борьба за каждый проект закона, за каждое решение парламента”[3, С.335]. Як зазначалося вище, значна частина України приймається в інтересах олігархічної верхівки, яка в Україні зрослася з державною владою. Цей стан речей добре описаний у вищезгаданій книзі академіка АПРн В.Ф.Сіренко. У розвиток цієї думки академіка пропонуємо поділити несправедливі правові акти на три групи. До першої групи віднесемо правові акти, які надають можливість можновладцям привласнювати за безцінь об’єкти колишньої загальнонародної власності, одержувати невинуваті пільги у підприємстві, уходити від податків залучати у приватний бізнес в якості інвестицій кошти держбюджету тощо. Друга група юридичних документів (як правило, це закриті документи: постанови Верховної Ради, Укази Президента України, розпорядження Кабінету Міністрів) – це ті, що передбачають встановлення надзвичайно високих зарплат, пенсійного забезпечення, інших виплат (наприклад, 500 тис. гр. у зв’язку зі смертю), надання всіляких пільг можновладцям (квартири, державні дачі, путівки, медичне обслуговування, утримання після виходу пенсії (машини, охорона, тощо).

* У цьому аспекті достатньо послідовною є філософська ідея поділяти право на дійсне (справедливе, моральне) і недійсне. В основі цього поділу, на нашу думку, – ідея спрямованості позитивного права на досягнення своєї мети – забезпечення справедливості. Отже, всі юридичні норми, які ми відносимо до права, можна поділити на ті, що відповідають (дійсне право) і не відповідають (псевдоправо, антиправо) своїй меті. Поняття “антиправо” за Г. Гегелем використовується у розумній видимості права. Але, знову ж таки за Гегелем, істина цієї видимості полягає в тому, що вона нікчемна, і право поновлюється за допомогою заперечення свого заперечення.

Парадокс ще у тому, що саме у цей спосіб ми, податкоплатники розплачуємося (крім, знову ж такі, номенклатурних капіталістів, які позбавили себе від податків) за ту шкоду, яку принесли ці посадовці суспільству. І, нарешті, третя група документів – це ті закони, які б мали бути прийнятими для справедливого, з погляду суспільства, перерозподілу благ, але не прийняті у зв'язку з незівпадинням їх спрямованості із інтересами можновладців. А саме прийняття відповідних законів могло в певній мірі усунути ту волаючу несправедливість, що склалася в країні. Наприклад, такі закони могли б передбачати перерозподіл певних активів нинішніми або колишніми можновладцями (членами їх родини, клану): захопив підприємство шляхом доведення його до банкрутства за безцінь – доплати, виходячи з дійсної його вартості; узяв «у оренду (власність)» сотні гектарів лісу – плати за кожен сотку середньоринкову вартість такої землі, скажімо, щорічно тисячу доларів за сотку. Або набував собі на багатьох гектарах морського узбережжя палаців – плати за землю за ринковою ціною, плюс податок на нерухомість (знову ж таки за ринковою ціною будови) за всі споруди і т.д. Це б було справедливо. Оскільки забрати награване, кажуть, не можна (хоча чому?)*, то треба хоча б примусити поділитися награваним з пограбленими.

За роки незалежності владні апарати всіх різновидів вирости багаторазово. Це зростання аж ніяк не адекватне новим обставинам. За ним стоїть просте, неконтрольоване розмноження бюрократії як сили, у якій все гаразд, яка святкує свою перемогу. В літературі [4], де характеризується держава України після набуття нею незалежності (нова держава), зазначається, що „від самого початку свого існування нова держава протистояла суспільству, переслідуючи свої власні корисливо-бюрократичні цілі, нависаючи над громадським життям зляканим новоутворенням, змінити систему традиційних суспільних зв'язків, зруйнувати стару ієрархію й створити на її місці нову, локальну. По суті, ставлення нової держави до суспільства збіглося з позицією старої імперської держави. І цей збіг має сутнісний характер. І там, і там маємо справу з браком громадянського суспільства та всевладдям держави, і там, і там

* У ряді цивілізованих країн, наприклад, в Німеччині та в ін. високопосадовці, депутати контролюються за їх власним споживанням і споживанням їх родини. Там можуть спитати, де взяв гроші? І, якщо розумних пояснень немає, то, як відомо, настає і політична (вихід у відставку, зняття кандидатури з балотування), і кримінальна відповідальність. В нашій країні чомусь вважається нормальним, коли високопосадовець, при задекларованих 30 тис. дол. на рік, купляє квартиру за 6 млн. дол. США), має фешенебельні маєтки, як правило, у заповідних зонах Києва, Криму тощо.

ми маємо нав'язану суспільству етатистську машину, і, нарешті, наша бюрократія – це частина попередньої імперської бюрократії. На жаль, не краща, така, що страждає на неперебутний комплекс другосортності та провінціалізму, не знає іншої форми правління, крім деспотії. По суті, наша бюрократія намагається створити нову карликову, потішну імперію на території України. Держава, створювана в Україні, за своєю суттю є авторитарною і орієнтованою на цілковите панування над суспільством. Розмови про демократію прикривають експансію авторитарних форм контролю над громадським життям”. Усвідомлення цієї обставини дозволить нам краще зрозуміти як відбуваються процеси законо-державотворення в нашій країні.

Для забезпечення можливості прийняття справедливих законів потрібно створити таку методологію їх розроблення і затвердження, яка б не дозволяла б діяти законодавцям і іншим суб'єктам регуляторної діяльності приймати несправедливі рішення. Отже мова йде про відпрацювання (з боку науки і, перш за все, філософії права, його теорії) науково обґрунтованих засад такої методології – методології законо-державотворення. Під **законо-державотворенням** розумітимемо законотворчу діяльність – діяльність по розробці законопроектів та моніторинг за ефективністю затверджених законів, включаючи розробку їх проектів, що регулюють державний устрій (державотворення), а під **методологією** – стратегію щодо здійснення даної діяльності та моніторингу. Стратегія законо-державотворення має визначати цілі, критерії і основні процедури розробки правових актів, а філософія законо-державотворення повинна включати їх обґрунтування, тобто, відповідати на питання „чому саме так”, а не інакше.

Результатами законо-державотворення є розробка конституційної, судової і адміністративної реформ, створення та функціонування відповідних органів державного управління. Можна довести, що: а) без філософії і методології законо-державотворення, які потенційно здатні забезпечувати створення справедливих правових актів, проведення зазначених реформ у відповідності з критерієм справедливості неможливо; б) з позицій філософії і методології, що пропонуються, діючі реформи є в значній своїй частині неспроможні досягти цілей, очікуваних суспільством.

Дефіцит філософії законо-державотворення в Україні, зокрема, філософії національного законо-державотворення, є однією з причин запозичення західних зразків для регламентації тих чи інших суспільних відносин. А ці зразки нерідко побудовані на ідеології крайнього лібе-

ралізму (індивідуалізму), гаслом якого є вислів: “права людини вище інтересів нації”. Як результат дії такого правового акту на середовище, економіку, що сформувалася за умов інших соціальних цінностей, коли пріоритетом були загальнодержавні інтереси, – може з’явитися повна руйнація економіки країни. Не випадково, у вето, що наклав Президент України у листопаді 2001 р. на новий Цивільний кодекс України, зазначалось, що “Цивільним кодексом України не регламентуються відносини публічного права.” А цей вимір – загальнодержавні інтереси, для нашої країни є неодмінною ознакою самоусвідомлення. Наша система цінностей, зазначає Ю. Пахомов, – не просто відрізняється від західної – вона багато в чому прямо їй протилежна. На Заході один тип індивідуалізму, в нас зовсім інший. Якщо там завдяки раціоналізму і жорсткому утилітаризму відбувається загасання емоційної сфери, то у нас, навпаки, емоційна сфера дуже багата, а вона – теж спосіб пізнання світу. Ми шарахаємося в різні боки, так і не знаючи, хто ми такі. І це не таке вже й безневинне явище. Принаймні сьогодні ми мали б проводити реформи, адекватні власній природі [5].

Відсутність філософії законо-державотворення (нагадаємо, що за часів соціалізму її роль відіграла марксистсько-ленінська філософія) призводить, як вже зазначалося, до появи законів, які не відповідають вимогам моралі. В цьому сенсі, наприклад, Сімейний кодекс України, за оцінкою фахівців – крок назад (щодо моральності) у порівнянні з Кодексом про шлюб та сім’ю Української РСР 1969 року. Новели Сімейного кодексу – визнання фактичних шлюбних відносин – адюльтеру, закріплення статусу матерів-одиначок тощо – роблять його ближчим до західних моделей урегулювання такого роду відносин (останні закріплюють як відомо, так звані соматичні права – право на гомогенні шлюби, зміну статі, клонування тощо) ніж до моральних засад, які декларативно проголошуються в ньому.

Безумовно, не все залежить тільки від наявності справедливих, моральних законів. Потрібні системні організаційні механізми, які б унеможлилювали прийняття несправедливих законів. Доцільно навести слова, відомого економіста, лауреата Нобелівської премії Фрідріха фон Хайека: “Якщо ті, хто ухвалює закони, можуть приймати будь-які рішення – то очевидно, що самі вони не підвладні закону. Якщо виборний орган буде мати право змінювати самі закони, то він рано або пізно зробить усе можливе, щоб укріпити і розширити свою владу. Безкоштовні роздачі суспільних благ окремим категоріям населення, привілеї різним групам з особливими інтересами стають умовою переобрання, засобом

купівлі підтримки більшості, тобто політичною необхідністю. Збереження влади будь-якою ціною перетворюється на мету, розтрата суспільних благ – в засіб досягнення цієї мети. Така тенденція об’єктивно криє в собі небезпеку переродження демократичного ідеалу.”

Не намагаючись в рамках цієї роботи вирішити всі проблеми законотворення, ми не закликаємо до ломки існуючої системи – не закликаємо до скорочення, наприклад, кількості народних депутатів до розумної – скажімо, в п’ять разів або до позбавлення тих депутатів, у відношенні яких встановлено факт підкупу або лобіювання законопроекту, який очевидно переслідує кланово-олігархічні інтереси, права законодавчої ініціативи. В той же час, потрібні певні обмеження щодо можливостей народних депутатів у правотворенні. Наприклад, обмеження щодо прийняття (зміни) законопроектів, які торкаються їх власного статусу тощо.

З метою запобігання прийняття несправедливих законів нами запропонована філософія національного правотворення, у руслі якої лежить авторська концепція прийняття мудрих рішень. Згідно з цією концепцією, справедливість, моральність, добросовісність, правдивість – відтінки одного явища – Добра. Його критерії, як і критерії його антиподу – зла не повинні задаватися людьми, інакше згадані властивості будуть обмеженими проміжками історичного часу (наприклад, справедливість, моральність рабовласницького періоду, капіталізму, соціалізму) або межами певного колективу (корпоративна моральність) або регіону тощо. Будь-які уявлення про позитив як і негатив, сформульовані людиною, є відносними і необов’язково справді відповідати позитиву (негативу) протягом більш-менш тривалого часу. В той же час існують правила людського буття, задані ззовні, Творцем. Дотримання цих правил є добром і забезпечує виживання людини. В той же час їх порушення є злом, призводять до руйнації суспільства (особливо, якщо це зло спричиняє влада), знищення людей і, в кінцевому рахунку, самого того, хто заподіяв зло (в т.ч. влади).

Проблема забезпечення справедливості, моральності законодавчих актів полягає в узгодженні проектів цих актів з правилами, що містяться у релігійних джерелах, в т.ч. Біблії.

Завдання філософії права щодо антропологізації права та законодавства України.

В сучасній українській (як, зрештою, і в російській) юридичній літературі з філософії права (ФП) звично викладаються лише питання, що відносяться до філософії взагалі або до теорії права чи до теорії по-

літвчень, історії держави і права. У такому разі, особливо коли викладаються погляди філософів на державу і право, відповідний підручник або посібник з ФП не тільки дублює перераховані навчальні дисципліни, але й нагадує свого роду кулінарну книжку з тисячами рецептами державо-правотворення. пропонуємо під ФП розуміти філософію (ідеологію, політичне вчення), яке має використовуватися у правовій політиці держави – тобто у її діяльності з розроблення проектів правових актів, їх прийняття (узгодження, затвердження, підписання, реєстрації) та відслідковування за результативністю. Відповідно головною метою даного дослідження вважаємо обґрунтування обраної філософії і надання рекомендацій щодо використання в процесі правотворення того чи іншого ідеологічного вчення. Таких обґрунтувань та рекомендацій у явному вигляді не містить жоден з підручників з філософії права. Виникає парадокс – підручники з філософії права є, а самої її (у запропонованому нами значенні) ... немає (!?). Більшість з наявних підручників, як зазначалось, містять викладки положень, що стали вже чи обов'язковими (як принудасортимент) щодо праворозуміння, різниці між природним і позитивним правом, а також філософські вчення всесвітньовідомих особистостей стосовно права і держави. Перераховані викладки займають 70-80% підручника. Ось чому епіграфом до нашої роботи ми обрали максимум: геть від настирливої схоластики, словоблудства і марних спекуляцій, – назад до живого життя, до самих речей!

Позначені вище традиційні відомості, що містяться у наявних підручниках з ФП, можна віднести до настирливої схоластики і назвати міркуванням ПРО філософію права*. Чому? Тому що підручник з ФП має визначати її (філософію права, законо-державотворення) – тобто вирізняти саме ті правові ідеї, ідеологію, яка могла б бути покладеною у цю філософію для здійснення законо-державотворення в Україні. Інакше кажучи, про правові ідеї Канта, Гегеля, Ніцше, Фрейда, Маркса і т.п. прочитати можна будь у якому підручнику з як ФП так і теорії політвчень або історії

*Щоб з'ясувати, чи використовуються наявні підручники з ФП на практиці, нами здійснено соціологічне дослідження, в процесі якого опитувались розробники законопроектів, представники Комітету Верховної Ради України з правової політики, Міністерства юстиції та працівники юридичного відділу Міністерства економіки. На запитання: "чи використовуєте ви в процесі правотворчої роботи положення філософії права?", вони відповіли "ні". Серед причин зазначалися: 1) відсутність практичної потреби; 2) існуюча література з філософії права не озброєно практику положеннями, які могли б безпосередньо використовуватися в процесі правотворчої роботи.

держави і права, а от рекомендацій щодо вибору найкращої ідеології для застосування у процесі сучасного законотворення – немає. А може вона – філософія законо-державотворення і не потрібна? Потрібна, і навіть, вкрай необхідна. Доказом може бути, по перше, хоча б те, що у багатьох підручниках з філософії права містяться різноманітні політико-правові вчення стосовно права, держави. Якщо ці вчення не мають практичного застосування, то вони непотрібні. А раз так, то навіщо автори робіт з ФП (починаючи з С.С. Алексєєва, В.С. Нерсесянца) цитують нам відповідні правові ідеї? По друге (і це головне), саме відсутністю філософії правотворення можна пояснити те, що одні юридичні документи суперечать іншим, постійно вносяться зміни навіть у найсвіжіші правові акти чинного законодавства, а багато які з них, як вже зазначалось, є бюрократичними. За рівнем моральності, справедливості нерідко нижче навіть за право кошичного соціалістичного (тоталітарного) минулого.

Дослідження, результати якого викладаються, спрямоване на вироблення філософії державної законо-державотворення, по суті, правової політики, якою мають оволодіти ті, хто бере участь у законотворчому процесі, процесі розбудови держави України – створенні і регламентації діяльності державних інституцій. Саме тому ми і проголошуємо гасло: від словоблудства і марних спекуляцій, – назад до живого життя, до самих речей! Можна стверджувати, що такий підхід, який ще не знайшов поширення в сфері філософії права, знаходиться у руслі так званої феноменологічної філософії (Е. Гуссерль, М. Хайдеггер, А.Рейнах, Ф.Кауфман та ін.).

Феноменологія (*від грець. “феномен” і “логос” – вчення про феномени/явища*) – це позначення філософського руху, що з’явився на початку 20 століття, а також своєрідної практики осмислення, що намагається проникнути до джерел людського досвіду і пізнання. Феноменологічна практика знаходить своє застосування не тільки у філософії, але й у психології, соціології, історичних науках, мистецтвознавстві, інших дисциплінах. Її відмітними рисами є: націленість на рішення проблем практики; переважно конструктивний (а не описовий), характер дослідження; доведення його результатів до визначених методологічних і методичних правил і рекомендацій.

Девіз феноменологічної філософії – “До самих речей!” вимагає відкинути всі звичні, встояні погляди на речі – загально визнані “окуляри” і ідеалізації на шляху нашого пізнання, у певному сенсі забути студентські уроки гуманітарної догматики, орієнтуватися лише на досвід безпосереднього явища речей.

У цій статті ми мали на меті не обмежитись лише критикою минулого і сучасного стану філософії державо-правотворення або традиційною постановкою відповідних завдань перед юридичною (філософсько-правовою) наукою, а запропонувати новий (в плані конструктивізму) підхід до концепції філософії державо-правотворення.

Вважаємо, що таке дослідження не менш важливе для у майбутніх фахівців, що будуть брати участь у законотворчому процесі. Оволодіння положеннями філософії законо-державотворення має принести їм справжню користь у здійсненні цього процесу, підготовці конституційної, судової та адміністративної реформ.

Список використаних джерел:

1. Ковлер А. И. Антропология права: Учебник для вузов. – М.: Издательство НОРМА (Издательская группа НОРМА– ИНФРА М), Москва, 2002. – 480с.
2. Roy O. L'islam modialisé. – Paris – Seuil, 2002
3. Василий Сиренко. Интересы и власть. К. Оріони. 2006. 536с.
4. Л.Солонько. Імперська складова “української ідеології” та пострадянська бюрократія. // Політична думка 2001 N. 1-2 С.14
5. Обговорення статті доктора філософських наук Ю.В. Павленка «Україна у світовому цивілізаційному процесі» // www.nbuv.gov.ua/portal/all/herald/2002-05.06.2002.

РЕКОМЕНДАЦІЇ ПЕРШОГО ВСЕУКРАЇНСЬКОГО КРУГЛОГО СТОЛУ

„АНТРОПОЛОГІЯ ПРАВА: ФІЛОСОФСЬКИЙ ТА ЮРИДИЧНИЙ ВИМІРИ (СТАН, ПРОБЛЕМИ, ПЕРСПЕКТИВИ)”

Учасники Всеукраїнського круглого столу з філософії права „Антропологія права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи)”, обговоривши сучасні актуальні проблеми антропології права, особливості її становлення й розвитку в Україні,

КОНСТАТУЮТЬ:

Однією із загальноновизнаних сучасних тенденцій розвитку суспільних наук є їх антропологізація. У системі правничих наук це знаходить прояв у тому, що у них все рельєфніше виокремлюється антропологія права як галузева юридична наука, а у структурі філософії права формується окремий розділ, присвячений антропологічній проблематиці.

Антропологізація відбувається й у сучасній українській філософії та загальній теорії права. Свідченням цього є: розгортання саме антропологічно-правових досліджень (у тому числі дисертаційних) як у філософії, так і в юриспруденції; інтенсивний розвиток вітчизняної загальної теорії прав людини (здійснюваний, зокрема, дослідженнями Львівської лабораторії прав людини Академії правових наук України); наявність окремої рубрики з антропології права у новоствореному журналі „Проблеми філософії права”; висвітлення у деяких вітчизняних підручниках і навчальних посібниках з філософії права питань з антропо-правової проблематики.

Особливо слід відзначити, що згадана тенденція реалізується у філософії права на засадах багатодисциплінарності й методологічного плюралізму. Остання обставина, безперечно, демократизує та збагачує шляхи пошуків істини, дозволяє більш повно й всебічно досягнути пред-

мет дослідження – як людиномірні характеристики права (яке б явище не відображалось цим терміно-поняттям), так і правові властивості людини (яким би чином не інтерпретувати її природу та сутність).

Поряд з цим процесу інтенсифікації антропологічно-правових досліджень в Україні властиві певні вади. До них можна віднести: недостатню координацію таких досліджень, виконуваних представниками, з одного боку, філософської науки, а з іншого, – юридичної; перетворення у деяких дослідженнях методологічного плюралізму на методологічний анархізм, методологічну нерозбірливість; відсутність фахового видання, в якому би комплексно висвітлювалися різноаспектні проблеми людинознавства; недостатнє врахування позитивних здобутків попередньої української наукової спадщини з цих проблем; неповне та повільне засвоєння й творче застосування досягнень сучасної зарубіжної антропологічної науки; відсутність самостійних навчальних курсів, а також навчальної літератури з антропології права; несформованість спеціальних наукових підрозділів з антропології права.

З огляду на викладене, учасники круглого столу

РЕКОМЕНДУЮТЬ:

- орієнтувати юристів-дослідників на вивчення саме антропних властивостей права та держави;
- розширювати подальші антропологічно-правові дослідження, зокрема збільшуючи їх питому вагу у дисертаційних й інших наукових роботах з філософії права;
- підвищити ефективність координації згаданих досліджень, що проводяться у різних закладах України;
- більш повно враховувати сучасні здобутки філософської, релігійної, соціокультурної (соціальної та/чи культурної), етнічної, психологічної, лінгвістичної й інших антропологій і суміжних з ними галузей наукового знання при виконанні антропологічно-правових досліджень;
- налагоджувати контакти із зарубіжними представниками антропологічно-правової науки;
- ретельніше відроджувати та використовувати наукову спадщину тих українських вчених минулого, які займалися антропологічно-правовою проблематикою;
- перекладати, публікувати та вивчати зарубіжні наукові праці з цієї проблематики;

– враховувати те, що антропологічно-правові дослідження – як і будь-які дослідження у суспільних науках – мають відповідати таким гносеологічним принципам: об’єктивна обумовленість обраних методів дослідження специфікою його предмета; необхідність встановлення єдиної істини, яку можна довести й перевірити за посередництвом певного об’єктивного критерію; спроможність застосовуваного концептуального підходу та відповідних йому дослідницьких методів наближувати, призводити до розкриття сутності антропо-правових явищ;

– поступово запроваджувати викладання спеціальних курсів з антропології права студентам вищих юридичних і філософських навчальних закладів;

– створити авторський колектив для підготовки вітчизняного навчального посібника (підручника) з антропології права;

– регулярно проводити всеукраїнські та міжнародні конференції, семінари, круглі столи й інші наукові, а також інформаційні заходи з антропо-правової проблематики;

– Оргкомітету круглого столу організувати видання матеріалів цього заходу та забезпечити висвітлення останнього в юридичній пресі.

Дані Рекомендації скерувати в Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, в Інститут філософії ім. Г. Сковороди НАН України, у Президію Академії правових наук України, в Українську асоціацію філософії права та соціальної філософії, на юридичні та філософські факультети провідних вищих навчальних закладів нашої держави.

Схвалено у Львові 17 вересня 2005 року учасниками Всеукраїнського круглого столу з філософії права „Антропология права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи)”.

ЗМІСТ

Другий всеукраїнський “круглий стіл” з антропології права (замість передмови)	3
<i>Байдалюк О.</i> Позитивно-правовая проблематика договорного права	7
<i>Бернюков А.</i> Юридична герменевтика: антропологічна суть.....	19
<i>Верланов С.</i> Загальнолюдські цінності як основа уніфікації змісту прав людини (за матеріалами практики Європейського комітету соціальних прав)	32
<i>Гришук О.</i> Деякі питання антропології природного права	42
<i>Гудима Д.</i> Права людини: досвід дослідження з позиції соціально-антропологічного підходу	59
<i>Гусак П.</i> Природне право як підстава для позитивного права на життя.....	82
<i>Дмитрієнко Ю.</i> Правові властивості людини: витоки української законсвідомості	93
<i>Дмитрієнко Ю.</i> Правові властивості людини: витоки української законсвідомості (<i>продовження</i>)	108
<i>Добрянський С.</i> Універсальність прав людини: пошуки філософських засад	122
<i>Дудаш Т.</i> Праворозуміння: антропологічна сутність.....	131
<i>Калинин С.</i> Проблемы антропологии права в контексте кризиса западного правопонимания	145
<i>Кравченко А.</i> Людина як міра вирішення правової проблематики.....	149
<i>Лобода Ю.</i> Феномен права та правова традиція	158
<i>Максимов С.</i> До проблеми правової людини.....	166
<i>Мельничук Н.</i> Світоглядна інтерпретація “суспільної небезпечності” в антропологічному просторі	176
<i>Миронова Г.</i> Метафізичний реалізм – актуальна парадигма сучасного праворозуміння	181
<i>Петрушенко В.</i> Евристична роль феноменологічної концепції в осмисленні сучасних проблем права.....	197

<i>Рабінович П.</i> Сутність праворозуміння і причини його плюралізму (соціально-антропологічний аспект)	205
<i>Рабінович С.</i> Розумність у праві: філософсько-правовий та емпірико-юридичний виміри	214
<i>Савенко О.</i> Право і праворозуміння в духовному вимірі (спроба антропологічно-поетичних міркувань)	234
<i>Стефанчук М.</i> Еволюція зловживання права: антропологічний підхід	246
<i>Трач Н.</i> Лінгвістична антропологія та юридична лінгвістика: на перетині гуманітарних та соціальних наук	266
<i>Трутьєв В.</i> Спів чотирьох докторів права та їх учителя із андрогіном	272
<i>Удовика Л.</i> Розширення меж правового буття людини як закономірність розвитку права	285
<i>Фальковський А.</i> Постмодерністський образ людини та сучасні правові трансформації	305
<i>Штурцев Ю.</i> Антропологія права: до питання предмета та метода	312
<i>Юлдашев О.</i> Антропологізація законодавства України та завдання філософії права	320
<i>Додаток.</i> Рекомендації Першого Всеукраїнського круглого столу „Антропологія права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи)”	333

Наукове видання

**Антропологія права: філософський та юридичний виміри
(стан, проблеми, перспективи):
Статті учасників Другого всеукраїнського “круглого столу”
(м. Львів, 1-2 грудня 2006 року)
(Друкуються в авторській редакції)**

Комп’ютерний набір і коректування – Д.А. Гудима, Т.І. Дудаш
Комп’ютерна верстка – Г.Л. Кундельський

Підписано до друку 09.11.2007. Папір офсетний.
Друк офсетний. Формат 60x84/16. Вид. №30.
Обл.- вид. арк. 17,33. Умовн. друк. арк. 19,76.
Гарнітура Times New Roman.
Наклад 300 примірників.

Видавництво (КВП) “Край”.
79008, Львів, Підвальна, 3.
Свідоцтво держреєстрації ДК №1414.

Друк – ПП Кундельський Г.Л.
79000, Львів, вул. Дорошенка, 14.
Свідоцтво Держреєстрації В02 №076643.
тел.: 8 (032) 272-78-97; 8 096 457 40 93; 8 096 270 62 87.