

ФІЛОСОФІЯ ПРАВА АРТУРА КАУФМАНА: У ПОШУКАХ «ТРЕТЬОГО ШЛЯХУ»



О. СТОВБА

*кандидат юридичних наук,
доцент кафедри теоретичної і практичної філософії
(Харківський національний університет
імені В. Н. Каразіна)*

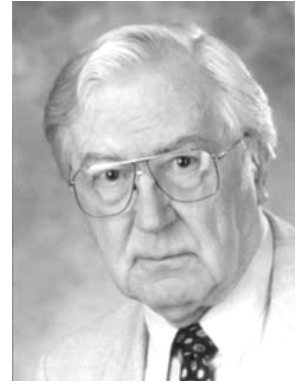
Німецький філософ права Артур Кауфман (10.05.1923–11.04.2001) є одним із найвидатніших правознавців другої половини ХХ ст. На жаль, на пострадянському просторі його твори та особистість майже зовсім невідомі¹. Тому далі буде окреслено його творчий шлях та запропоновано невеличкий коментар основних положень його філософії права.

Артур Кауфман народився у сім'ї політика Едмунда Кауфмана. У 1941 р. він вступив до університету, де вирішив вивчати фізику та математику, проте був мобілізований. Після повернення з війни А. Кауфман відчув, що задля досягнення сенсу жахливих подій нацизму та Другої світової війни слід звернутися до гуманітарних наук. Як зазначав сам німецький правознавець, девізом для всього його покоління став відомий вислів К. Ясперса: «те, що я досі живий, є моєю провинною» [6, с. 145].

У пошуках відповідей німецький студент звертається до найавторитетніших мислителів свого часу, з якими він мав змогу спілкуватися наживо. Його думка зазнала впливу екзистенціалізму (К. Ясперс), герменевтики (Г.-Г. Гадамер), антропології (К. Левіт). Деякий час А. Кауфман перебував у Фрайбурзі, де слухав М. Гайдеггера, проте, як йому здалося, за складними реченнями та важкими формулюваннями німецького титана не стояло нічого, окрім свавільної гри зі словами (згодом, щоправда, він змінив свою думку) [6, с. 145]. Однак вирішальною стала зустріч у 1946 р. в університеті Гейдельберга з видатним філософом права Г. Радбрухом. Як відомо, стрижень думки цього німецького правознавця

¹ Окрім фрагментарних згадок у деяких монографіях [2; 4] див. спеціально присвячену А. Кауфману мою статтю [3] та переклад його праці «Онтологічний устрій права» [1].

був спрямований проти правового позитивізму, який створив теоретичне підґрунтя для формальної законності нацистських злочинів. Відтак основним завданням Г. Радбруха був пошук того онтологічного правового фундаменту, який би міг обмежити свавілля на законодавчому та судовому рівнях. Цей рух, спрямований на подолання правового позитивізму, згодом набув назви «Ренесанс природного права». Подібно до геніїв Відродження, які намагалися подолати обмеження, накладені католицькою доктриною на вільний рух думки, такі видатні німецькі правознавці, як В. Майхофер, Р. Марчич, Е. Фехнер, Е. Вольф, Г. Гуссерль та ін. прагнули знайти відповідь на питання: як може існувати «поза законом» таке право, яке не є «голою ідеєю» класичного юснатуралізму, а чимось більш конкретним: «природою речей», «структурою логіки фактів», «перед-даною інституцією». Важливий внесок у цю справу зробив і А. Кауфман, працюючи одночасно суддею в суді Карлсруе та заміняючи К. Енгіша у Гейдельберзькому університеті [6, с. 146].



Артур Кауфман

У своїй першій невеличкій роботі «Природне право і історичність» (1957) німецький дослідник сформулював ряд положень, які згодом стали програмними для його думки. Вони полягають у такому.

1. Правовий позитивізм та класичне природне право є однією стороною підходів, перший з яких акцентує увагу на формі права, а другий — на його змісті. Отже, слід шукати «третій шлях» до сутності права.

2. З одного боку, право (його конкретна форма та зміст) є історично обумовленим, з другого існують «позачасові» правові принципи, які є «надпозитивними», проте абстрактними, а отже — непридатними для практичного застосування.

3. Право і закон — не одне й те саме. Закон є нормою (належним) для безлічі конкретних ситуацій. Право ж є «фактичною відповідністю» конкретних життєвих обставин (буття) нормам закону. Отже, правозастосування є не суто дедуктивним процесом — від загальної норми до конкретного випадку, а зустрічним «приведенням до відповідності» норми і конкретної ситуації.

4. Отже, абстрактні правові принципи («кожному своє», «категоричний імператив» і т. ін.) під час правозастосування конкретизуються залежно від обставин, а тому втрачають свою загальну значущість.

5. Право здійснюється у вигляді ступінчастого порядку, від абстрактно-загальних правових принципів через конкретно-загальні, формально-позитивні норми до конкретного, матеріально-позитивного права. Але подібний процес (законодавство, правосуддя тощо) не є виключно дедуктивним. Як законодавець мусить зважити на всі *можливі* випадки застосування відповідного закону, врахувавши їх в акті створення норми, так і суддя при вирішенні справи має взяти до уваги всі особливості *дійсної* ситуації, щоб досягти правильного вирішення справи. Тому процес здійснення права є змішаним, індуктивно-дедуктивним¹.

¹ Той, хто здійснює право, має немовби «одночасно» йти з «двох боків»: від ситуації до норми і навпаки. У подальшому А. Кауфман трансформує цю ситуацію у вигляді

6. Пізнання права не є монологічним актом, а відбувається в комунікативному історичному процесі, який має на меті в усілякій дивергенції знайти конвергенцію, як вирішальний критерій істини [6, с. 147–148].

Наступною «знаковою» працею німецького філософа права стала «Онтологічна структура права» (1962). Зважаючи на те, що вона вже перекладена російською і детально відкоментована [1; 3; 4, с. 108–111], зупинимося дуже коротко на її змісті. Виходячи з тези Сартра про «існування, яке передре сущості», А. Кауфман стверджує, що правовий позитивізм абсолютизує існування права, в той час як природно-правовий підхід — його сутність. Отже, треба шукати право в єдності його сутності та існування, які разом і складають онтологічну структуру права як сущого [1, с. 156]. Така єдність існує не в законі і не в конкретному випадку самому по собі, але у *вирішенні* конкретної ситуації. Як пише сам німецький правознавець, «закон є загальна норма для множини конкретних випадків, право, навпаки, вирішує ситуацію тут і зараз» [1, с. 171]. «Право не є наявною нормою, не є абстрактною схемою для правильного вчинку, воно, скоріше, є сам цей правильний вчинок чи правильне рішення у конкретній ситуації» [1, с. 172].

Проте сама «правильність» конкретного рішення (яка, нагадаємо, не тотожна його «законності»), а також його «відповідність» конкретній ситуації передбачає *попередню «витлумаченість»* як обставин конкретної справи, так і норми, на підставі яких у їх сукупності у ході «дедуктивно-індуктивного мислення» приймається «вірне рішення» — здійснюється право. Таким чином у сферу думки А. Кауфмана входить герменевтика.

У праці «Аналогія та природа речей» (1965) німецький філософ звертає увагу на ту обставину, що інтерпретації норми передре розуміння тих можливих випадків, на вирішення яких вона спрямована. У свою чергу, осмислення конкретної ситуації як релевантної у правовому сенсі передбачає попереднє розуміння права. Це і є те герменевтичне коло, у яке потрапляє той, хто прагне досягнути випадок (частку) та норму (загальне). *Інтерпретація* будь-якого з цих членів передбачає *попереднє їх розуміння* (перед-розуміння (Г.-Г. Гадамер)) і навпаки. Іншими словами, коли хтось шляхом мови намагається встановити сенс ситуації, він *вже* має розуміти ту відповідність, яка існує між словами та фактами. Як пов'язані у праві *слова* і ті *факти* (злочин, угода, волевиявлення тощо), які ці слова позначають? Загублення цього зв'язку знову відкриває шлях до свавілля позитивізму, коли розстріл буде іменуватися «вищою мірою соціального захисту», а звільнення професора-неарійця (випадок Е. Гуссерля) — «поновленням на посаді професійного чиновництва».

Отже, герменевтика у своєму трансцендентальному аспекті відкриває умови можливості мовного розуміння взагалі, проте не в змозі запропонувати критерії для визначення змістовної правильності процесу розуміння [6, с. 157–158]. Тому герменевтику слід доповнити «реляціональною логікою», тобто логікою відносин, яку, зокрема, розробляв видатний американський філософ Ч. Пірс. Аплікації логіки відносин на царину права присвячена праця

герменевтичного кола (див. далі цю статтю).

А. Кауфмана, переклад якої пропонується читачеві далі у цьому номері часопису. Хід думки німецького правознавця полягає у наступному.

На думку А. Кауфмана, шлях до відповіді на зазначені вище питання¹ лежить у площині онтології права. Однак під онтологією не слід розуміти «класичне» вчення про субстанцію. На місце субстанції можуть бути поставлені структура, відносини тощо. Тому, згідно з гіпотезою німецького вченого, відповідь на питання про критерії істини у праві здатна дати логіка відносин Ч. Пірса.

Як впливає з викладеного вище, право локалізоване між нормою та випадком. Тому буде логічним припустити, що право є не чим іншим, як відносинами, реляцією між нормою та конкретною ситуацією. Така реляція є ані дедукцією, ані індукцією. Услід за Ч. Пірсом А. Кауфман вказує, що специфіку таких відносин можливо описати через абдукцію — імовірнісний силогізм. Іншими словами, якщо припустити певний стан речей, слід розглянути можливі його наслідки. Цей підхід є дуже плідним для права, оскільки будь-яка норма спрямована не на конкретну, але на ймовірну ситуацію. З іншого боку, будь-яка норма є тим смисловим стрижнем, на який ми можемо нанизати все розмаїття подібних випадків. Тому абдукція є тим «третьім шляхом», який допомагає уникнути «дедуктивно-індуктивної правової дилеми»: відштовхуватися від норми («континентальне праворозуміння») чи від фактів («англосаксонський» варіант)?

Разом з тим імовірність для права припустима тільки на рівні законодавства. Проте, наприклад, судові рішення не має права бути «імовірно істинним», оскільки вирішується людська доля. Тому А. Кауфман робить висновок, що правом є не будь-які («імовірні»), а лише «істинні» відносини між нормою і випадком. «Відношення «П» (право) є відношенням між x (справою) та y (нормою), яке задовільне тільки тоді, коли висловлювання xPy істинне» [5, с. 114].

Однак така відповідь ставить, щонайменше, два нових питання. Як існує таке відношення — логічно («в голові»), фактично (як суспільні відносини), у мові тощо? І що є запорукою, критерієм його істинності?

А. Кауфман слушно припускає, що право як відношення не існує само по собі, а тільки «через» людей. «Правову людину» він іменує «персоною». Згідно з поглядами німецького правознавця з точки зору права «персона» є сукупністю всіх правовідносин, учасником яких вона є [5, с. 122]. Таким чином, буття права здійснюється у взаємовідносинах персон і не існує поза ними. Але і сама персона є сукупністю відносин. Слід наголосити, що тут йдеться не про «суто інтелектуальне» споглядання певних осіб «як персон права»: німецький правознавець підкреслює, що персона — це не суб'єкт і не об'єкт. Вона реляціональна, динамічна, історична. Персона — це не певний стан, навпаки, це подія, дія. Аналогічним чином і право не є простою сукупністю правил: воно «відбувається» у персональних «відносинах». Якщо цього не відбувається, ми маємо закони, але не право. Право входить в екзистенцію через діяння [5, с. 122].

Статус осіб як персон конституюється їх *взаємним визнанням*. Оскільки «одна» персона неможлива, персоні конституюють одна одну в актах взаємовизнання, які мають місце при всякому фактичному «вступі у правовідносини». Тому відносини є правовими у випадку, якщо відбувається згадане взаємне

¹ Про критерії істини у праві — коли право *справді* здійснюється?

зустрічне визнання персон. І навпаки, у випадку відсутності цього ми маємо не персон, а просту сукупність людей і зв'язків між ними.

Отже, належним критерієм істинності, «правильності» відносин між нормою і випадком, який має місце у співбутті осіб як персон, німецький дослідник вважає те, чи відбувається при цьому акт взаємного визнання. Іншими словами, будь-яке відношення між нормою і випадком є істинним (тобто правом), коли особи, які здійснюють це відношення через власні вчинки¹, визнають одна одну і, отже, є персонами. Тому можливість здійснення права вкорінена у можливості людини бути персоною, тобто вступати у відносини з іншими на підґрунті взаємного визнання. Ідея права — резюмує А. Кауфман — є ідеєю персони як власності людини, або вона ніщо [5, с. 123].

Таким чином, можна зробити висновок, що німецький правознавець намагається мислити право як динамічний, мінливий двосторонній зв'язок між нормою та конкретною ситуацією, який здійснюється у взаємному визнанні людей як «персон», коли зазначене визнання є запорукою істинності згаданого зв'язку. Такий підхід справді є «третім шляхом» між позитивізмом і юснатуралізмом. Разом з тим осмислення права А. Кауфманом викликає і ряд запитань, на деякі з яких варто знайти відповідь.

По-перше, здається, що А. Кауфман належним чином не обґрунтовує предметну сферу саме *права*. Адже окрім правової норми і правової ситуації існують ще й моральні, і релігійні, і багато інших норм і ситуацій. Слушно припустити, що в тій самій ситуації може існувати кілька альтернативних, проте рівною мірою «вірних» рішень, які пропонують мораль, право, релігія, звичай та ін. Крім того, існують випадки, коли природа та специфіка конкретної ситуації може вимагати негати її правового аспекту на користь її вірного вирішення у межах моралі чи релігії (приклад — суд Пілата на Ісусом, який дійсно вчинив злочин проти Риму). Тому коли на місце «П» («права») у згаданій кауфманівській формулі xPu поставити «М» (мораль), «Р» (релігію) тощо, то може вийти так, що в деяких випадках право *взагалі не здатне запропонувати вірного вирішення (коли «П» не може бути істинним)*. Отже, німецькому правознавцеві варто було б здійснити аналіз конститутивних рис саме *правових ситуацій*, які, на відміну від ситуацій моральних, релігійних та ін. вимагають для свого осмислення саме права, *дають т. зв. «правовий першопоштовх»*. Подібний підхід дав би можливість виявити специфіку предметної сфери права і окреслити легітимний простір правознавчих розвідок².

По-друге, зазначене зауваження призводить до проблеми саме «правової ідентифікації» персони. Адже коли людина вчиняє найдрібніший «соціальний акт» (А. Райнах), вона діє як учасник не тільки правових, а й одночасно економічних, політичних, етичних і багатьох інших різновидів суспільних відносин. Тому виникає питання про безпідставну «абсолютизацію» саме *правового* аспекту персони, оскільки взаємного визнання вимагають і політичні, і економічні і, в кінцевому підсумку, будь-які різновиди соціальних зв'язків. Отже, чи не є

¹ Вчинок у даному випадку слід розуміти максимально широко, включаючи сюди і судження (наприклад, правозастосовувача), і конклюдентні дії тощо.

² Додаткову критику позиції А. Кауфмана та спробу відповіді на зазначене питання див. [4, с. 108 і далі].

«свавіллям правознавця» вести мову *виключно про правову персону*, нехтуючи її економічними, політичними, моральними та ін. аспектами?

По-третє, А. Кауфман залишає без відповіді те, яку роль відіграє *свідомість* при здійсненні правильного вчинку в конкретній ситуації? Тут йдеться про те, що якщо правом є правильний вчинок, то слід мати на увазі, що без інтелектуальної складової він (правильний вчинок) має здебільшого *випадковий* характер. Тому вказуючи на те, що персону є сукупністю відносин, в яких вона бере участь, німецькому дослідникові не зайвим було б зупинитися на аналізі інтелектуальної компоненти акту визнання, з одного боку, та акту встановлення «відповідності» норми і ситуації — з другого, що дало б можливість виявити їх власне правову специфіку.

Таким чином, слід зробити висновок, що А. Кауфман, блискуче вирішуючи одні проблеми, тим самим ставить ряд інших, які ще чекають на своє розв'язання. Отже, ми маємо самі відчуті і зрозуміти, чи можемо ми прийняти виклик німецького правознавця, продовживши шукати відповіді на відкриті ним запитання?

ВИКОРИСТАНІ МАТЕРІАЛИ

1. *Кауфманн А.* Онтологическая структура права / А. Кауфманн // Российский ежегодник теории права — 2008. — № 1. — С. 151–174.
2. *Максимов С. И.* Правовая реальность: опыт философского осмысления / С. И. Максимов. — Харьков : Право, 2002. — 328 с.
3. *Стовба А. В.* Артур Кауфманн: в поисках «целого» права / А. В. Стовба // Российский ежегодник теории права. — 2008. — № 1. — С. 144–150
4. *Стовба А. В.* Правовая ситуация как исток бытия права / А. В. Стовба. — Харьков : Диса+, 2006. — 176 с.
5. *Kaufmann A.* Preliminary Remarks on a Legal Logic and Ontology of Relations / A. Kaufmann // Law, Interpretation and Reality. — Dordrecht, 1990. — P. 104–123.
6. *Kaufmann A.* Fuenfundvierzig Jahre erlebte Rechtsphilosophie / A. Kaufmann // AfRuSP, Beiheft 44, Hrsg. R. Alexy, R. Dreier u. U. Neumann. — Stuttgart, 1991. — S. 144–161.

Стовба О. В. Філософія права Артура Кауфмана: у пошуках «третього шляху»

Анотація. Стаття являє собою опис життя та творчості видатного правознавця Артура Кауфмана. Для цього автор пропонує осмислити творчий шлях німецького філософа права у його динаміці. Результатом є відтворення філософської еволюції А. Кауфмана від неокантіанства до герменевтики і логіки відносин.

Ключові слова: право, закон, герменевтика, логіка відносин, онтологічний устрій права.

Стовба А. В. Философия права Артура Кауфмана: в поисках «третьего пути»

Аннотация. Статья представляет собой описание жизни и творчества выдающегося правоведа Артура Кауфмана. Автор предлагает осмыслить творческий путь немецкого философа права в его динамике. Результатом является представление философской эволюции А. Кауфмана от неокантианства до герменевтики и логики отношений.

Ключевые слова: право, закон, герменевтика, логика отношений, онтологическая структура права.

Stovba O. Legal Philosophy of Arthur Kaufmann: «the Third Way» Searching Summary. The article is the description of the life and works of the famous legal philosopher Arthur Kaufmann. Author proposes to think the way of legal philosophy of A. Kaufmann in its dynamic aspect. The result of the such thought is the presentation of the scientific evolution of the German legal researcher from Neo-Kantianism to the hermeneutics and logic of relations.

Key words: law, legislation, hermeneutics, logic of relations, ontological structure of law.