

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
ОДЕСЬКА НАЦІОНАЛЬНА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Збірник наукових праць

Випуск 40



Одеса
«Юридична література»
2008

ББК 67(4Укр)я43
А 437
УДК 340(477)1082

Збірник наукових досліджень присвячений розгляду аксіологічної проблематики у філософії права, загальнотеоретичній юриспруденції, галузевих юридичних дисциплінах, правовій спадщині України.

Статті, що увійшли у збірник, є результатом роботи II Всеукраїнського «круглого столу» «Актуальні проблеми філософії права (аксіологічний аспект)», що відбувся 12–13 жовтня 2007 року в Одеській національній юридичній академії.

Збірник розрахований на науковців, викладачів, докторантів, аспірантів і студентів вищих юридичних навчальних закладів, а також усіх, хто цікавиться розвитком аксіологічної проблематики в сучасних правових дослідженнях.

Редакційна колегія:

д-р юрид. наук, проф., акад. АПН України **С. В. Ківалов** (головний редактор), д-р юрид. наук, проф. **Ю. М. Оборотов** (заступник головного редактора), д-р юрид. наук, проф. **Ю. П. Аленін**, канд. юрид. наук, проф. **М. Р. Аракелян**, канд. юрид. наук, проф. **Л. Р. Біла**, д-р юрид. наук, проф. **М. А. Дамірлі**, д-р юрид. наук, проф. **Є. В. Додін**, канд. юрид. наук, проф. **І. І. Каракаш**, д-р юрид. наук, проф., акад. АПРН України **М. П. Орзих**, канд. юрид. наук, проф. **Ю. Є. Полянський**, д-р юрид. наук, проф. **В. В. Тищенко**, д-р юрид. наук, проф. **В. О. Туляков**, д-р юрид. наук, проф. **Є. О. Харитонов**, д-р юрид. наук, проф. **Г. І. Чанишева**, канд. юрид. наук, проф., чл.-кор. АПРН України **Ю. С. Червоний**

Відповідальний за випуск
доктор юридичних наук,
професор **Ю. М. Оборотов**

Збірник зареєстровано Міністерством інформації України,
свідectво про державну реєстрацію друкованого засобу інформації
серія КВ № 3736.

Постановою Президії ВАК України № 1-05/7 від 09.06.1999 р.
збірник внесено до списку фахових видань (юридичні науки).

ОДЕСЬКІЙ ЮРИДИЧНІЙ ОСВІТІ ТА НАУЦІ
160 років

ПЕРЕДМОВА

Вирішення проблем, що постають перед сучасною юриспруденцією, неможливо без філософського осмислення правової реальності, розуміння її ціннісних засад. У такому контексті зростає значення філософії права як світоглядно-методологічної основи сучасної юриспруденції, що спрямовує свою увагу на актуальні проблеми держави і права. Особливо важливим для сучасного етапу розвитку української юриспруденції є поєднання філософського та юридичного знання, тісний зв'язок між теорією та практикою.

В Одеській національній юридичній академії активно розвиваються як теоретичні, так і практичні наукові напрямки. Особливо слід відзначити внесок вчених Одеської національної юридичної академії у розробку фундаментальних проблем аксіології права.

Вельми важливим є те, що аксіологічні питання висвітлюються не тільки в межах філософсько-правових досліджень, але й на матеріалі галузевих юридичних дисциплін. Це актуалізує розробку аксіологічної проблематики не тільки в філософському та загальнотеоретичному аспекті, але й у практичних дослідженнях держави та права.

12–13 жовтня 2007 року в Одеській національній юридичній академії відбулось засідання II Всеукраїнського «круглого столу» «Актуальні проблеми філософії права (аксіологічний аспект)», в якому взяли участь представники провідних правових, історичних і філософських шкіл України. У виступах і дискусіях були розглянуті фундаментальні питання сучасної правової реальності під кутом зору аксіології у різноманітті її філософських інтерпретацій.

У процесі роботи «круглого столу» порушувались актуальні аксіологічні проблеми галузевих юридичних дисциплін, зіставлення східного й західного ціннісного наповнення права, прав людини, окремих державно-правових інститутів. Учасниками була підкреслена цінність збереження правової традиції українського народу на тлі розгортання процесів глобалізації у сучасному світі. Гостру дискусію серед представників провідних шкіл права сучасної України викликала можливість вирішення проблем сучасної юриспруденції шляхом долучення до її методологічного інструментарію аксіологічного підходу.

До першого розділу збірника увійшли праці, що присвячені розгляду аксіологічного підходу в системі методології сучасної юриспруденції, визначенню

його евристичних можливостей в осягненні сутності права. Тут можна виділити розкриття проблем аксіологічного виміру правосвідомості та правової культури (Н. П. Осипова), постановку питання про антиномічну природу права (В. В. Дудченко) і аксіологічної складової зміни парадигми наукового пізнання (Н. А. Польовий), статті по правах людини в їх аксіологічній інтерпретації (С. П. Добрянський, Д. А. Гудима, Ю. П. Лобода).

У другому розділі розкривається проблематика ціннісного наповнення права в східній та західній правових традиціях. Серед публікацій цього розділу виокремлю розгляд універсального та національного в ціннісному вимірі права (С. І. Максимов), аналіз аксіологічної складової сучасного правопорядку (А. Ф. Крижанівський), вихід до питання умовності у праві як філософсько-правової проблеми (Е. В. Бурлай), розвиток ціннісної проблематики в дослідженнях філософів і юристів минулого (С. В. Ромашкін, І. В. Немченко, О. С. Мельничук).

Розділ третій присвячено розумінню сучасної аксіосфери держави та суспільства. Для цього розділу принципове значення має розгляд поняття й утримування аксіосфери держави (Ю. М. Оборотов), проблематика відновлення ціннісного каркаса суспільства (О. А. Довгополова), ролі цінності права для побудови відкритого громадянського суспільства (О. Л. Макаренков), характеристика аксіологічних аспектів різних інститутів держави та громадянського суспільства (В. Р. Барський, М. О. Петришина, Ю. С. Разметаєва).

У кожному із трьох розділів є публікації, в яких аксіологічна проблематика пов'язана із практикою законотворчості, реалізацією законодавства, а також з ефективністю застосування правових установлень у нашій державі.

Незважаючи на різноманітність публікацій, зміст збірника свідчить не тільки про значення аксіологічної проблематики для розвитку сучасної юриспруденції, але й спрямовує на осмислення чинного права під кутом зору його ціннісного наповнення, плюралізму існуючих правових цінностей. Все це дозволяє розглядати правову систему України як ціннісно-нормативну, в якій знайшли вираз правові традиції та правовий менталітет українського народу.

Вельми сподіваюсь, що аксіологічна складова сучасного правового розвитку, яка знайшла яскраве відображення в збірнику, не залишилася поза увагою теоретиків і практиків вітчизняної юриспруденції.

Сергій КІВАЛОВ,

доктор юридичних наук,
професор, академік АПН України,
президент Одеської національної
юридичної академії,
голова Комітету Верховної Ради
України з питань правосуддя

Розділ 1

**АКСІОЛОГІЧНА ОСНОВА МЕТОДОЛОГІЇ
СУЧАСНОЇ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ**

МЕТОДОЛОГІЧНІ ПРОБЛЕМИ АКсіОЛОГІЧНОГО ВИМІРУ ПРАВосВІДОМОСТІ І ПРАВОВОЇ КУЛЬТУРИ

Ранг будь-якої культури і рівня свідомості визначається їх життєвою необхідністю. Істотним в цьому рангу є те, яка саме людина набуває в них обличчя і стає особистістю. Чим значніша людина, тим більш життєвою і істинною виступає правосвідомість і культура, якими вона породжена. Аналізуючи кризові процеси, що охопили Європу, їх особистісну причину, О. Шпенглер вбачав їх причину в тому, що немає значущої, тобто ціннісно значущої і нормативно спрямованої відповіді на питання про те, що під силу людині нашого часу і що вона повинна заборонити сама собі [1, 176–177, 181].

З точки зору правових аспектів основою відповіді на ці питання є вирішення проблеми аксіологічного виміру правової свідомості і правової культури. Зазначений вимір не можна розуміти як набір якихось конкретних показників. За зауваженням Е. Гуссерля, статистика моральних поступків не є наукою про мораль та її вимір [2, 324]. Ущербність правосвідомості, яка виявляє себе у формі зростаючої незадоволеності станом правових відносин, виявляє себе не у формі невдоволеності якимись конкретними показниками, а в субстанціональному обумовленому стані правосвідомості і породженими нею правовими відносинами. Для розуміння цього аспекту проблеми, на наш погляд, доцільно повернутися до понять добра і совісті, хоча інколи вважається, ніби актуальність використання цих понять обмежена початком ХХ століття.

Згідно з класичною європейською традицією, добро розглядається як єдність поняття волі всезагальної і особливої волі, тобто як реалізована свобода, що виступає як кінцева мета світового устрою [3, 172]. При цьому, по-перше, добро не є абстрактним правовим поняттям, а виступає як всезагальне благо, тобто не буває добра без блага, але в той же час не існує його і без права. По-друге, добро без суб'єктивної волі є лише позбавленою реальності абстракцією, вона може стати реальністю лише за допомогою суб'єктивної волі. Але тут виникає колізія, пов'язана з тим, що нібито неможливо людині пізнати істину. Це означає, що об'єктивно непізнаним виступає і добро. Право не визнавати нічого, розумності якого суб'єкт не вбачає, є його вищим правом, в той же час добро, до якого повинна прагнути правова свідомість, є субстанціональним аспектом, сутністю його волі, у зв'язку з чим і виникають обов'язки суб'єкта. Обов'язок не можна розуміти як щось зовнішнє. Не існує обов'язку заради обов'язку. Механізмом, що повинен вирішувати суперечність між субстанціональним і особливим у вирішення проблеми добра, тобто особистісного аспекту реалізованої свободи, є механізм совісті. Совість являє собою найвищу внутрішню точку зору особистості, яка дійшла до такого рівня свідомості, коли людина не скута зовнішніми прагненнями і залишена один на один із субстанціональним аспектом поняття добра, тобто таким аспектом, який має всезагальне людське значення.

Відповідно до цього совість певного індивіда, незалежно від того, чи є добром те, що він вважає за добро або видає за нього, пізнається лише на підставі змісту того, що повинне бути добром. Поняття «повинне» в цьому твердженні означає ключовий момент і рушійну силу совісті. Але це не відкидає в ній аспекту суб'єктивності.

Особливе значення проблеми совісті полягає в тому, що на основі її розуміння вирішується і проблема зла.

Добро і зло неподільні, а впливає ця неподільність із того, що поступок людини завжди спрямовується волею. Воля ж може виступати як *добра* воля, орієнтована на всезагальність добра, і як *зла* воля, яка цю всезагальність відкидає на користь необмеженому егоїзму. Таким чином, зло слід розглядати як такий феномен, стосовно якого можна сказати, що необхідно, щоб його не було. У сфері правосвідомості здатність відкидати зло і формувати совість є однією з фундаментальних функцій правової культури. А рівень впровадженості совісті виступає як її вимір.

Із сказаного впливає, що моральну природу поступка визначає сформована за допомогою совісті переконаність, яка вважає його (поступок) правовим. Відповідно до цього прагнення творити через поступок добро і переконаність у тому, що він є добрим, саме і роблять цей поступок добрим. Але зазначений принцип не відкидає того факту, що ця переконаність є чимось суб'єктивним, а значить, передбачає можливість помилки. Тому, хоча переконаність у добрі поступку є законом дії для людини, вона не може вважатися абсолютним законом. Крім того, якщо виходити із реального життя, не слід переоцінювати здатність людини чинити супротив спокусам, бути цілеспрямованою, робити найкращий вибір тощо. В дійсності людині за її природою притаманні також слабкість волі, нерішучість, недалекоглядність, навіть ірраціональність. Саме тому і існує потреба в інститутах, особливо правових, які б обмежували можливі хиби факторів, на основі впливу яких формуються переконаність і сумління.

Слід зважити і на таке. Одна людина за оцінками своєї совісті може вважати свої дії добрими, а інша — за оцінками також своєї совісті визнає їх злочинними. Ця суперечність правосвідомості може бути вирішена за допомогою формування суспільної правосвідомості, змістовні характеристики якої побудовані на таких загальноновизнаних цінностях, що можуть бути критерієм виміру правосвідомості і правової культури на засадах добра і совісті. Наприклад, за допомогою загальноновідомих римських висловів щодо принципів правової поведінки (*salus populi suprema lex (esto)* — «хай благо народу буде вищим законом»; *pereat mundus et fiat iustitia!* — «хай відбудеться правосуддя, хоча б і загинув світ»; *Ignavia est jacere, dum possis surgere* — «малодушество лежати, коли можеш піднятися») можна краще усвідомити стан правосвідомості і правової культури Риму, ніж це здатні зробити десятки конкретних спостережень. Пояснюється це тим, що зазначені вислови відбивають субстанціональне — поняття про добро і совість у праві.

Розглянуті аспекти аксіологічного виміру правосвідомості і правової куль-

тури є методологічними засадами розв'язання і теоретичних, і практичних проблем суспільно-правової дійсності.

Надзвичайно важливою постає споконвічна філософська дискусія щодо цілей і засобів у людській діяльності. В зазначеному аспекті проблема не стільки в тому, що велична мета ніби виправдовує засіб, а в тому, що масове застосування непридатних засобів неминуче породжує врешті-решт і негідні цілі. Це впливає з того, що мету і засіб неможна розглядати як щось таке, що йде одне за одним — це дві діалектично взаємопов'язані сторони одного й того ж явища — усвідомленої і підкореної людській волі діяльності. А це означає, що кожна із цих сторін пов'язана з іншою принципами прямого і зворотного зв'язку. Цей зв'язок і його вплив на правову свідомість особливо відчутний в епохи значних соціальних потрясінь або лиховісних суспільних явищ.

Взяти, наприклад, проблему політичних доносів. Це явище досить розповсюджене в історії. Як гуманітарна і правова ситуація воно виникло разом з християнством і зрадницьким поступком Іуди Іскаріота. Пишним цвітом доноси процвітали і в наполеонівській Франції, і в гітлерівській Німеччині, і в історії України в 30-х роках ХХ ст., коли вони стали одним із важливих засобів управління суспільством [4, 179].

Вплив доносів на правову свідомість був подвійним. З одного боку, вони вважались явищем аморальним, оскільки мова йшла про близьких людей — родичів, друзів, колег і соратників, і розцінювались як зрадництво. З другого боку, доноси насаджувались і навіть заохочувались зверху в масових масштабах. Донощикам нав'ювалось переконання, що вони виконують священний обов'язок перед народом і країною. Але з набуттям масовості доносів їх носії із добровільних «ентузіастів» перетворювались фактично на звичайних мародерів, оскільки їх метою ставало уже не «служіння народу», а прагнення отримати посади, квартири, а то й просто майно своїх жертв. Засіб перетворився на ціль, що вело до фундаментальних змін у правосвідомості.

Традиція таких викривлень опосередковано, на наш погляд, впливає і в наш час на рівень правосвідомості частини громадян, оскільки, за відомим висловом, «мертве хватає живого» — минуле завжди чіпляється за теперішнє.

Кризові явища в суспільстві здатні легітимізувати культ сили як абсолютної цінності, що визначає соціально-правовий статус людини. Розвинена правосвідомість несумісна з психологією переможців і переможених, оскільки вона спирається на принцип справедливості, тобто принцип, що виключає подібний підхід. Антиномія «переможець-переможений» є прихованим виразом культу сили, а у цього культу є одна побічна якість: несподівано культура, мораль, законність і багато що інше під його впливом виявляється «зайвим». Культівування подібної антиномії є одним із індикаторів того, що відбувається розрив правосвідомості з її аксіологічними гуманітарними і правовими засадами.

З інституціональної точки зору, ключова роль у прищепленні бажаних для суспільства ціннісних засад правосвідомості і правової культури належить державі, оскільки вона, за висловом Гегеля, є моральною субстанцією, що має самосвідомість. Правовою формою об'єктивного втілення державницько-пра-

вової правосвідомості є конституція держави, оскільки в ній справедливість і свобода виступають у формі розумних визначень як дійсність [5, 350–352].

Окрім усього іншого це означає, що гарантія конституції, тобто необхідність того, щоб закони були розумні, а їх здійснення забезпечене, полягає в духовній складовій всього народу, в тій визначеності, відповідно до якої народ має самосвідомість свого правового розуму, і в той же час у адекватній цій визначеності дійсній організації, що реально втілює цю самосвідомість. Відповідно до цього питання про те, якому і як організованому авторитету належить сила створювати конституцію, співпадає з питанням, хто повинен створювати дух народу і його правовий розум. Воно вирішується на засадах державного устрою, який легітимізований народом і відповідає рівню його правосвідомості.

Таким чином, конституція при аксіологічному підході до неї не створюється, а внаслідок нерозривності її з духом і цінностями народу виникає з нього і проголошується державою. Чим більше на практиці усвідомлюється ця істина, тим міцніший з точки зору правосвідомості конституційний лад, тим непорушніша конституція та її настанови.

Конституція України 1996 року є втіленням певного рівня правосвідомості і культури народу, які сформувались під впливом суперечливих економічних, соціальних, політичних та інших факторів. Незважаючи на цю суперечливість, вона базується на невідчуженості прав і свобод людини і виходить із ідей рівності людей, що відповідає цінностям українського народу.

Як джерело і правова засада змін у правовій свідомості шляхом беззастережного прищеплення певних правових цінностей Конституція може здійснювати свій вплив у декількох напрямках [6, 34–35]: 1) визначати загальний вектор розвитку правосвідомості і правової культури шляхом неухильного дотримання прав і свобод особистості як основи всієї системи права; 2) установлення системи та ієрархії правових цінностей, Конституція створює засади не лише конституційної законності, але й формування правової культури; 3) завдяки Конституції при будь-яких політичних або інших змінах завдяки непорушності цінностей, які лежать в її основі, забезпечується непорушність стану правосвідомості і правової культури, а значить і самої Конституції; 4) лише через послідовне втілення настанов Конституції і вплив його на стан правосвідомості відбувається поєднання і гармонізація різних рівнів правосвідомості — того, що обумовлений станом життя народу і того, що впливає із розвитку людства як спільноти людей найвищого рівня, в якому кожна національно обумовлена особливість правосвідомості виступає як специфічна форма реалізації загальнолюдських цінностей. Зазначені напрями в умовах України можуть досягти своєї мети лише за умови орієнтації суспільної правосвідомості на європейські правові цінності, які є продуктом європейської правосвідомості, що знайшла світове схвалення в Загальній декларації прав людини.

Незважаючи на стан відносин між європейськими націями, у них є особлива спорідненість духу і впливаюча із неї спорідненість правової культури і свідомості. Ця спорідненість обумовлена перш за все виникненням особливого типу особистості, яка, по-перше, хоч і живе в кінечному світі, але орієнтована на

полюси безмежності — і перш за все безмежності духовних потреб і можливостей людини, а по-друге, на таку універсальну культуру, що залучає у свою сферу все людство. У зв'язку з цим вона має зовсім інший модус буття і цінностей, згідно з ними кожен із людей, що пов'язані реальними відносинами і духовним взаєморозумінням, сприймають те, що створено іншим, як ідентичне тому, що створено ним самим. Це і є реальною основою своєрідного духовного братства європейських народів [2, 304–305].

Ця духовна особливість набуває своєрідного державницького і правового втілення: з точки зору правової свідомості воно виступає у формі згуртування на засадах ідей свободи і прагнення до ідеального унормування життя, а з точки зору інституціональної — в тому, що держава в Європі являє собою відняття свавілля у деспота і здійснення свободи шляхом розумних установ [5, 65].

Прагнення до європейських цінностей роблять правосвідомість українського народу генетично спорідненою європейській правовій системі, хоча до повного практичного приєднання до цієї системи Україні належить пройти ще довгий і нелегкий шлях. Головні складності на цьому шляху породжені тим, що в суспільній правосвідомості не визріло повністю розуміння реальної ролі і значення цінностей європейської за своїм спрямуванням Конституції.

Література

1. Шпенглер О. Закат Европы. Очерки морфологии мировой истории. 1. Гештальт и действительность: Пер. с нем. — М.: Мысль, 1993. — 663 с.
2. Гуссерль Э. Кризис европейского человечества и философия: Пер. с нем. // Культурология. Двадцатый век: Антология. — М., 1995. — С. 297–330.
3. Гегель Г. В. Ф. Философия права: Пер. с нем. — М.: Мысль, 1990. — 524 с.
4. Городяненко В. Феномен зрадництва як предмет обговорення // Соціологія: теорія, методи, маркетинг. — 2007. — № 2 (квіт.-черв.). — С. 176–182.
5. Гегель Г. В. Ф. Энциклопедия философских наук. Т. 3. Философия духа. — М.: Мысль, 1977. — 471 с.
6. Тодыка Ю. П. Конституционные основы формирования правовой культуры: Монография. — Х.: Райдер, 2001. — 160 с.

УДК 340.12:130.123.1

В. В. Дудченко

ДО ПИТАННЯ ПРО АНТИНОМІЧНУ ПРИРОДУ ПРАВА

Здійснення ліберально-демократичних перетворень у сучасному українському праві потребує розгляду проблем, які раніше перебували «у затінку» і не опрацьовувалися. Однією з таких проблем є антиномії у сфері права.

Завдання цієї статті полягає в тому, щоб розкрити антиномічну складність права і з'ясувати, зважає та чи інша правова школа на таку складність. Якщо зважає, то у який спосіб її розв'язує? Якщо не зважає, то до яких наслідків для пізнання і практики права це призводить? У такий спосіб поставлене завдання

без сумніву вносить елементи новизни в усю пізнавальну проблематику теперішнього українського права і спонукає до необхідності формування нового ставлення до правової теорії в Україні.

Право є особливо складним соціальним феноменом саме на підставі антиномічності його структури. У межах цієї структури співіснують автономія і гетерономія, суще і цінність, факт і норма, ідеальні (метафізичні) і реальні (позитивні) елементи, стабільність і рухливість, порядок і новаторство, примус і переконання, соціальні потреби і соціальні ідеали, досвід і наукові конструкції і, врешті, логічні поняття і моральні цінності. Усі подібні протистояння у сфері права істотні, і не з'ясувавши їхньої сутності неможливо досягти адекватного бачення феномена права в цілому.

Антиномічна складність права обумовила численні спроби штучно виокремити якийсь один елемент з метою сформулювати спрощену дефініцію права, ігноруючи усі інші елементи. Одні дослідники прагнуть вивести право з усієї його змістовною різноманітністю з людської свободної волі. Інші розглядають право як продукт економічних відносин. Ще інші вбачають у ньому вияв «духу народу». Є теоретики, які розглядають право лише як регулювання зовнішньої поведінки, не враховують того, що координація поведінки людей здійснюється через опосередковані норми поведінки, тобто за допомогою «смислових» орієнтирів. З іншого боку, крайній нормативізм вбачає у праві структуру нормативних смислових змістів і не бере до уваги те, що живе право є водночас «фактом».

Полеміка між юристами стосовно визначення поняття права триває й досі.

Зі сказаного випливає, що перше завдання сучасної національної теорії права має полягати в тому, щоб відійти від занадто спрощених концепцій причинності у праві. У своєму визначенні і дослідженні сучасна теорія мусить звести в одне всі три традиційні школи юриспруденції — політичну школу (позитивізм), етичну або філософську школу (теорії природного права) і історичну (історична юриспруденція) — і створити інтегровану єдину юриспруденцію. Нам необхідно подолати хибну думку стосовно виключної ролі, юридичного позитивізму, чи виключно ролі природного права, чи виключно ролі історичної юриспруденції. Нам необхідна юриспруденція, яка синтезує всі три традиційні школи і виходить за їх межі. Інтегративне праворозуміння поєднує плюральні підходи до пізнання права. Право в змозі бути не лише нормою, але і волею, не лише волею, але і інтересом, не тільки інтересом, але і свободою, не лише свободою, але і примусом і т.д. Під цим кутом зору право не зводиться до одного виміру. Воно має свою цілісність і його якомога вичерпні характеристики можливі лише під кутом зору цієї цілісності.

Тепер важливо з'ясувати, зважає та чи інша правова школа на антиномічну складність права. Розпочнемо з природно-правового вчення.

Найбільш важливими значеннями терміна «природне право», як з точки зору наукової систематики, так і з історичної точки зору, є такі: 1) моральне виправдання будь-якого права; 2) апріорний елемент будь-якого права; 3) правовий ідеал і критика чинного позитивного права з точки зору цього ідеалу; 4) незмінні норми права, протиставлені змінним правовим нормам; 5) авто-

номне право, дієвість якого обумовлена безпосередньо певною цінністю; 6) спонтанне право (живе чи свободне), яке протиставляє себе заздалегідь фіксованому державному праву. Більшість теоретиків природного права не фіксують чітких меж між цими значеннями.

З огляду на сказане, очевидно, що проблема природного права — лише відображення антиномічного характеру сфери права, де зіштовхуються реальність і цінність, факт і ідея, емпіризм і апіоризм, автономія і гетерономія, стабільність існуючого порядку і динамізм морального прогресу, безпека і справедливість, суспільна необхідність і ідеал, нарешті, жорстка структурна організація і спонтанність життя.

До здобутків природно-правових вчень варто віднести: осмислення права у його первісній природі, до запровадження державою; виявлення онтологічного місця права і визначення права за його джерелом; синкретизм права і моралі у витоці; телеологічний підхід до права; зв'язок ідеї справедливості з принципом договору; визнання договору фундаментальним поняттям легітимної теорії; визнання різних юрисдикцій у межах одного суспільного устрою і пріоритету загальних принципів права, виражених як у нормах кодифікованого, так і некодифікованого права [1, 8–57].

Як результат, теоретики природного права зважують на антиномічну складність права і розв'язують її у онтологічно-телеологічний спосіб.

У позитивізмі, навпаки, згідно з його головним постулатом, дійсність юридичних приписів не підлягає сумніву у випадку їхнього конфлікту з певною системою релігійних, моральних чи інших цінностей неюридичного характеру. У цьому зв'язку виключного значення надається теорії юридичного самообмеження держави. Проте ця теорія хибна, оскільки для того, щоб бути пов'язаною своїм власним правом, держава мусить бути підпорядкована нормам, незалежним від неї самої. Такий зв'язок є вимогою справедливості, і держава стає підпорядкованою не своїм власним позитивним правом, а ідеєю права, якій ця держава служить.

Дійсність і дієвість або чинність права у позитивізмі визначається виключно юридичними нормами і не потребує додаткової легітимації шляхом посилення на метаюридичні цінності етичного, релігійного чи іншого характеру. Тож теоретики позитивного права не зважують на антиномічну складність права. Вони не з'ясовують сутності співвідношення між метафізикою і позитивізмом і не розглядають право у єдності таких його антиномічних елементів, як духовне або ідеальне і чуттєве. У структурі права позитивізм абсолютизує каузальний елемент [1, 57–101].

Подібно до природно-правового вчення історична школа права також акцентує увагу на антиноміях у сфері права. У цьому зв'язку на особливу увагу заслуговує еволюція історичної школи, наслідком якої стало як визнання універсальності і позачасовості права, так і визнання фактором правоутворення не лише індивідуального духу певного народу, а й духу загальнолюдського. Це дозволило спростувати як однобічну органічну теорію історичного розвитку, так і теорію спонтанного, безвольового розвитку права.

Однією з найважливіших проблем історичної школи права є природа історичного процесу: історія є проявом суто каузальної необхідності, чи вона поєднує моменти каузальної необхідності і свободи, природи і духу? Геттінгенські юристи, як попередники історичної школи, трималися строго історичного методу і напрямку в юриспруденції, обстоювали релятивізм і партикуляризм у праві. Проте філософське розуміння історії Савінії і Пухтою дозволило їм стверджувати: юрист розглядає право відокремлено, як право того чи іншого народу; філософ розглядає право окремих націй як відбиток розвитку, що здійснюється через все людство. З цієї точки зору, право всіх народів постає моментами єдиного руху. Тож фактором правоутворення є не лише індивідуальний дух певного народу, а й дух загальнолюдський. І. Єринг, всупереч органічній теорії, обстоював телеологію. Самовизначення людської особистості — ось кредо І. Єринга. Ідея свободи і справедливості — є абсолютним ідеалом правоутворення, і на цій підставі стає можливою критика «несправедливих законів». Органічним факторам відводиться цілком другорядне значення. Історичний процес почали розуміти як поєднання моментів свободи і необхідності. В історії діє свобода, але не безмежна, а керована вищою необхідністю.

А вже найвідоміший представник геттінгенської школи Густав Гуго обстоював плюралістичну теорію джерел права. Співставлення утворення права з розвитком мови і переважування звичаєвого права над законодавством — ось характерні риси теорії правогенезу Гуго. Подібних поглядів на історію і право тримався і інший геттінгенський юрист Юстус Мезер.

В історичній школі право є творінням людського духу. Воно народжується у людській свідомості. Загальнонародна правосвідомість є правом апріорі, без будь-яких подальших вимог його позитивації. Норми існують у народній свідомості як факт. Законодавству приписується лише субсидіарне значення у розвитку права. Воно мусить бути «знайдене» і узгоджене з вже існуючим живим народним правом. Тож приписи влади — це не все право. Окрім законодавства, джерелами права є й звичаї, правова наука, судова практика. Помилкою юристів є інтерес, спрямований лише на матеріальну вигоду і вузькопрактичні цілі, і зневага до духовних цінностей.

Як результат, народне право постає певним чином природним правом, священним і недоторканим для правителів. Історична школа юристів затверджувала не силу норм, встановлених владою, а значення народного права, яке самобутньо розвивається. Здобутком і заслугою цієї школи була плюралістична теорія джерел права, а відтак, історичні юристи зважують на антиномічну складність права.

Рахуються з антиномічною складністю права й сучасні інтегративно-правові вчення Заходу. Конститутивними ознаками цих вчень є: синтез духу і матерії, синтез нормативного і дескриптивного підходів до права, синтез легітимності і легальності.

Сфера поширення дескриптивного підходу до права — це позитивно наукова юриспруденція і виключно позитивна дія права, а сфера нормативного підходу — це етика права. У першому випадку йдеться про право, як воно «є», а в

другому випадку — про право, яким воно «мусить бути». Лише за умови семантичного відмежування нормативного підходу від дескриптивного виникає можливість розглядати той чи інший юридичний припис фактично діючим і водночас етично непридатним і несправедливим. Можливо це на тій підставі, що нормативні судження (оцінки) мають постулативний елемент справедливості, який в судженнях суто дескриптивних відсутній.

У контексті нормативного і дескриптивного підходів до права можливо обґрунтувати метаюридичну природу цінностей. Проблема цінностей — аксіологічна, герменевтична і телеологічна, а не формально-логічна і семантична. Цінності — корелят осмислення і визнання. У контексті ціннісної проблематики, своєю чергою, можливо знайти і метод розв'язання антиномій у правовій сфері. Цей метод полягає у виборі метаюридичних цінностей, які є об'єктами світоглядного переконання і вибору, а не каузальної або позитивної науки. Наука вільна від оцінок і цінностей заради об'єктивності і неупередженості. Оцінки не є завданням науки. Наука безоціночна. Тому оцінка здійснюється з точки зору морального зобов'язання.

У контексті нормативного і дескриптивного підходів до права на особливу увагу заслуговує проблема герменевтичного пошуку права. Складовими цього пошуку є: герменевтичне коло, передумова розуміння, феноменолого-ейдетична редукція, ейдетичне право, оцінки. Звернення до герменевтики права вкрай важливе, оскільки ця дисципліна має прямий вихід на практику реалізації права, зокрема, розглядає проблему «букви» і «духу» права.

Висновок той, що сучасні інтегративно-правові вчення Заходу зважують на антиномічну складність права і прагнуть цю складність розв'язати.

Якщо звернутися до східних правоустроїв, то можна дійти висновку, що в розумінні права народами Сходу традиційно ураховують антиномічну складність права і розглядають його у єдності таких його антиномічних елементів, як духовне і чуттєве.

Іудейське, мусульманське, індуїстське право є вираженням Божественної волі, а не земного законодавця і внаслідок цього не спирається на авторитет ніякого земного творця. Коли аналізувати право з точки зору іудаїзму, ісламу чи індуїзму, виявляється, що не можна розглядати систему правових норм ізольовано, відчужено і незалежно від інших нормативних цінностей, таких як норми релігійні і моральні. І у тих, і у інших одна фундаментальна норма і одна єдина вища цінність, божественні веління, у тому вигляді, у якому вони сформульовані у Торі, Корані чи Шастрах.

Розмірковуючи так, ми виходимо за межі суто юридичної науки і вступаємо у сфери віри. Право в іудаїзмі, ісламі чи індуїзмі не автономне і не самодостатнє. Воно, як частка єдиної соціальної цілісності, мусить віддзеркалювати духовні, морально-релігійні цінності єврейського, мусульманського і індуїстського суспільства.

Такий синкретизм права і релігії має далекосягаючі наслідки. Одним з наслідків є той, що іудейське, ісламське, індуїстське право, як право Божественне, є принципово незмінним, перманентним. У справі пристосування цього пра-

ва до плінних історичних обставин важлива роль належить коментуванню чи інтерпретації священних, авторитетних текстів знавцями Галахи, Корану чи вченими-брахманами або правниками-священниками. Таке коментування вважалося джерелом права. Згідно з класичними поглядами, інтерпретаторська діяльність спрямовувалася не на створення нового права, а на відкриття, засвоєння і формулювання вже існуючого Божественного права.

Синкретизм права і релігії обумовлює теократичний принцип держави. Держава має значення лише як служниця встановленої релігії. Звідси й субсидіарний, доповнюючий до іудаїзму, ісламу чи індуїзму характер позитивного права і його другорядне значення. Принципи іудаїзму, ісламу чи індуїзму як справедливого Божественного закону є всеохоплюючими, вічними і досконалими, тоді як законодавчі приписи зумовлені часовою необхідністю, вони виправдані конкретними обставинами і змінюються разом з ними. Коли має місце закон, емпіричний по суті, суддя не мусить застосовувати його буквально, ригористично, йому надані повноваження власного, всебічного розсуду, щоб усіма можливими засобами узгодити справедливість і владу. Такі повноваження ґрунтуються на принципах: «Непідкарний людям, але підкарний Небесам», «Виконав свій обов'язок перед Небесами», «Це не задовольняє мудреців», «Він не заслуговує довіри», «Не за буквою закону», «Право, справедливість і чесність». Тож принципи теократії і брахмацентризму є головним обмеженням влади.

Важливим принципом організації суспільства і держави у євреїв, мусульман і індусів є й народовладдя. Так виразним виявом цього принципу є, насамперед, договір, який обраний цар, згідно з традицією, вступаючи на престол, укладав з народом Ізраїлю і за яким він зобов'язувався виконувати всі закони, які визначають межі його влади. Знавці Галахи і суди виконували центральну роль у розвитку єврейського права. Однак право видавати закони було надано і органам виконавчої влади — царю, міській комуні, общині. Починаючи з XI століття роль цих органів у законотворчій діяльності неухильно зростала. Народ активно приймав участь у створенні корпусу єврейського права. Однак своєрідність єврейського законодавства полягає в тому, що община вирішує долю виданого закону чи постанови після їх прийняття, а не до, як в інших правових системах. Тим самим суспільство має ніби вето на видані закони. Здійснюється це право вето простим невиконанням закону більшістю общини. У такому випадку законодавче рішення анулюється. Це рішення втрачає силу, і суд не в змозі змусити його виконувати. Це принципове правило є основоположним у всій законотворчій діяльності мудреців Галахи.

Виразним показником народовладдя, зокрема, у євреїв є й «суд простих людей». За загальним правилом суддями могли бути лише знавці Тори і Галахи. Проте були випадки, коли община таких не мала. Тоді община створювала суди, які склалися з «гідних, чесних і безкорисних людей», хоча і не фахівців у сфері права [2, 142–221].

У мусульманських державах завжди мала місце значна автономія і децентралізація. Кожне місто, кожна сільська община, навіть кожний квартал і кожна корпорація завжди керуються самі собою згідно з їхніми давніми звичая-

ми. Й кожна індійська каста чи підкаста має свої власні звичаї, які визнаються джерелом права. Про таке визнання засвідчує сама дхарма. Для вирішення суперечки в індуській общині діють такі елементи самоврядування, як збори общини, громадська думка, голосування, санкції (найбільш сувора — вигнання з общини).

Єврейське, мусульманське і індуїстське право характеризується плюралістичною і ієрархічною теорією джерел права. У євреїв правовими джерелами є: Каббала, Мідраш, законодавство галахських авторитетів і національних інститутів влади, звичаї, судові рішення. У мусульман правовими джерелами є: Коран, Сунна Пророка, іджма, кійас, «виняткові інтереси», звичай. Відбиттям названих джерел є договори, світські закони, судова практика. У індусів правовими джерелами є: шастри індуїзму: дхарма, артха, кама; звичай, закон, прецедент.

У результаті судова система у євреїв, мусульман і індусів не в змозі існувати, спираючись лише на закони. По самій своїй суті вона потребує «душі». І вона її знаходить в морально-релігійних цінностях, найголовнішими серед яких є справедливість, істина, совість, свобода, мир.

Підіб'ємо підсумок.

Право є особливо складним соціальним феноменом на підставі антиномічності його структури. Без з'ясування сутності цієї структури неможливо досягти адекватного бачення права в цілому. Найбільш плідним розв'язанням антиномічної складності правового феномена є онтологічно-телеологічний підхід до нього. Згідно з цим підходом, право — не просто абстрактний комплекс норм, а «жива» і «реальна» складова соціального і економічного устрою суспільства. У цьому устрою право не самодостатнє і не автономне, воно відображає традиційні суспільні цінності, які надають значення і смислу такому суспільству.

До перспектив подальших розвідок обраної проблеми можна віднести такі напрями, як ейдетична сутність права, ідеал-реалізм у праві, ідеї-дії, нормативна сила факту.

Література

1. Дудченко В. В. Традиція правового розвитку: плюралізм правових вчень: Монографія. — О.: Юрид. л-ра, 2006.
2. Мспахем Элоп. Еврейское право. — С.Пб.: Юрид. центр Пресс, 2002.

ДИАЛЕКТИКА КАК ЦЕННОСТЬ И САМОЦЕННОСТЬ

В литературе нередко встречается слишком широкое, а точнее — слишком абстрактное определение того, что такое ценность: и соответствующий феномен и понятие о нем некоторые авторы определяют просто как всё то, что нужно человеку и обществу для удовлетворения их потребностей. На самом же деле ценность — это потребность особого рода, это некая сущностная характеристика смысла жизни как отдельной личности, так и любой из человеческих общностей. Ценность определяет собою исходную и главную жизненную позицию человека или человеческого общества [1].

Уже само название предлагаемой вниманию читателя статьи содержит в себе вполне определенную идею: одной из таких непреходящих ценностей и человеческого бытия, и Бытия вообще является диалектика. Диалектика, несомненно, определяет собою исходную и главную жизненную позицию человека. Диалектика — это то, без чего нельзя жить. Да человечество и не живет без нее: когда люди прислушиваются к диалектике как логике Бытия (по выражению Гераклита — к Логосу), следуют ей — иногда с достаточно глубоким пониманием дела, а иногда и интуитивно, стихийно, исходя из своего многовекового опыта, — тогда они достигают весьма значительных успехов и гармонии в своем бытии, совершают прорывы в науке, технике, политике, искусстве и т.д., а когда люди живут своенравно, сугубо антропоцентрически, эгоистически, тогда они и их сообщества переживают серьезные кризисы, страдают и деградируют.

Можно видеть, что речь в данном случае идет о важности и всеобщности, универсальности такого метода мышления и поведения, который соответствовал бы закону Бытия (Логосу).

Итак, чтобы мудро, то есть гармонично, жить в этом бесконечном, неисчерпаемом, развивающемся, противоречивом мире, нужно обязательно соответствовать этому миру, слушать и слушаться его основных законов.

Только-только возникнув, философия сразу же и задалась целью найти метод такого соответствия. И, в общем-то, именно в этом и состоит задача и призвание созданной ею диалектики. При этом, что интересно, найденный философией диалектический метод, собственно, и сделал ее философией.

Известный философ Алексей Федорович Лосев по этому поводу писал так: «Единственный правильный и полный метод философии... есть метод диалектический... Диалектику я считаю единственно допустимой формой философствования». «Диалектика есть единственный метод, способный охватить живую действительность в целом» и тут же продолжал: «Больше того, диалектика есть просто ритм самой действительности» [2, 617–618].

Можно видеть, что в этих, по форме весьма категоричных, высказываниях (правда, эта категоричность базируется на всей долгой и плодотворной, подвижнической деятельности А. В. Лосева, на всей его колоссальной философ-

ской эрудиции), диалектикой именуется и сам процесс существования и развития действительности, и метод познания этого процесса. Первое — это *объективная*, второе — это *субъективная* диалектика.

А еще А. Ф. Лосев писал: «Диалектика есть просто глаза... хорошие глаза» [3, 19]. И читатель, конечно, понимает, что в данном случае философ ведет речь не об органе зрения, а о мудром зрении нашего разума.

Как часто люди гибнут из-за отсутствия у них таких «хороших глаз»! Сердце сжимается от любительских кинокадров, на которых засняты люди, спокойно и даже радостно расхаживающие по обнажившейся перед наступающим цунами полосе морского дна. А чего стоят другие исторические кадры — те, например, которые показывают нам восторженные лица людей толпы, слушающей речи Гитлера, да еще при этом мы имеем возможность услышать ликующие вопли этой толпы! Все эти и многие другие подобные им примеры свидетельствуют о том, что у людей очень часто и обыкновенные глаза видят совсем не то, что происходит на самом деле, и разум отключается в самый решающий, судьбоносный момент. В таких случаях трудно не задать себе вопрос: а действительно ли человек это — «*Homo sapiens*»? В то время, которое переживаем мы с вами, а это время исключительно опасных глобальных проблем и кризисов, этот вопрос звучит совсем не риторически и не иронически: от правильности мышления во многом зависит уже судьба *всего* человечества.

Очень грустно, что многовековые усилия философии, результатом которых было создание диалектики как метода соотнесения и соответствия логики человеческого мышления и мирового логоса, зачастую фактически игнорируются современными учеными и политиками. А игнорируются они в том числе и потому, что явно недооцениваются ими. Мы, на мой взгляд, имеем дело с трагическим непониманием нашей современной интеллектуальной элитой того, что *на самом деле* представляет собой диалектика.

Причина такого непонимания состоит, как мне кажется, в следующем. Во-первых, в этом непонимании во многом повинно плохое (я бы даже сказал, отвратительное, догматическое) преподавание философии в Советском Союзе. Разумеется, речь идет о неких статистически-средних, массово распространенных преподавателях, поскольку, и многие это знают, встречались и великолепные преподаватели и ученые, а некоторые из них, такие как Г. С. Батищев, А. С. Арсеньев, М. К. Мамардашвили и др., уже в советское время явно или завуалированно отказывались от диалектического материализма. Во-вторых, некачественное, догматическое преподавание, набившее оскомину большинству советских людей, стало причиной возникновения совершенно ошибочного мнения, что не только преподавание было плохим, но плохим был и сам предмет такого преподавания и плохой была важнейшая часть этого предмета — диалектика, которую теперь в целом зачастую так и продолжают отождествлять только с диалектикой в трактовке диамата и истмата.

Что можно сказать об этом? Из истории мы знаем, что отравившись ядовитыми плодами привезенного из Америки картофеля, люди поднимали против своих правителей так называемые картофельные бунты. А сейчас, разобрав-

шись в том, как следует употреблять картофель в пищу, благодарно называют его вторым хлебом. Поэтому нельзя (особенно в ситуации, когда необходимо быстро и эффективно решать накопившиеся и стремительно накапливающиеся глобальные проблемы), как говорится, с грязной водой выплескивать и ребенка. Нельзя считать диалектику, о которой у многих по тем или иным причинам сформировано неверное, искаженное представление, чем-то малоэффективным и ущербным, не по праву претендующим на универсальность.

Кратко обозначу главные моменты такого непонимания, часть из которых свойственна даже сторонникам диалектики.

Во-первых, недопустимо сводить диалектику *только к методу*. Мы при таком подходе отбрасываем объективную диалектику, то есть закономерности, «ритм самой действительности». И тогда диалектика превращается просто в умение спорить. Различие между диалектикой и софистикой в таком случае становится весьма эфемерным.

Во-вторых, недопустимо ограничивать предмет диалектики только процессуальностью окружающего нас мира. Иными словами, сводить диалектику только «к течению и изменению». В таком случае из предмета диалектики искусственно выбрасываются исконно принадлежащие ей проблемы. Это — проблемы устойчивости, системности, структурности, организованности. Эти проблемы всегда были в центре внимания диалектики и являются важными аспектами более общей диалектической проблемы о закономерностях универсальной взаимосвязи как внутри различных по уровню развития форм бытия, так и между ними.

Диалектика всегда интересовалась соотношением формы и содержания. Как можно оформить содержание? Почему в мире есть нечто менее устойчивое и нечто более устойчивое, а есть и вечное, всегда тождественное самому себе? Вот, предположим, организация древнеримского общества, его правовая инфраструктура, высокий патриотизм его граждан, позволившие этому обществу существовать 600 лет. А вот — советская цивилизация (термин С. Г. Кара-Мурзы) [4], просуществовавшая всего 74 года, ярко продемонстрировав этим правоту гегелевского диалектического афоризма, согласно которому только разумное, то есть разумно устроенное, разумно организованное, может быть по-настоящему действительным. И несмотря на то, что, как достаточно убедительно доказывает в своей интересной и страстно написанной книге С. Г. Кара-Мурза, многое в этой цивилизации действительно было весьма гуманным и обнадеживающим, тем не менее все это хорошее и доброе не сумело развиться и укрепиться, и недолговечная цивилизация рухнула, раздираемая внутренними противоречиями. Конечно, следует согласиться с С. Г. Кара-Мурзой и в том, что в этом внутреннем разрушении и конечном падении советской цивилизации колоссальные усилия приложили и внешние враги Советского Союза, но, как говорят индийские йоги, здоровому организму микроб не страшен. Собственно, и у Римской империи тоже были многочисленные враги и конечное падение (и тоже главными причинами падения были внутренние причины, а не козни врагов), но вот сроки существования названных цивилизаций явно несопоставимы.

Кстати, в советском обществе и не могло быть адекватного преподавания диалектики: уж очень догматически мыслящих руководителей оно имело. Ни мыслить с помощью диалектики, ни пользоваться ею на практике они не умели, да и не хотели. Один лишь Ленин неплохо знал диалектику, но действовал ли он диалектически в жизни? Судя по жестокому, волевому стилю его действий, он тоже был склонен к догматизму, а диалектика у него была, по-видимому, всего лишь орудием политической полемики. Говорилось одно, а делалось совсем другое. Чем же, спрашивается, она в таком употреблении отличалась от софистики? Так, например, известная фраза Ленина «социализм и демократия неразделимы» так и осталась издевательской декларацией, а ведь в ней содержалось истинное, диалектическое содержание, и грандиозный эксперимент по созданию общества, основанного на общественной собственности, в условиях отсутствия прозрачности ее распределения, прозрачности и общей значимости кадровой, национальной, внешней и внутренней политики был изначально и абсолютно обречен на неуспех, на поражение.

В-третьих, неправильно связывать диалектику с каким-либо одним философским течением, например с материализмом или идеализмом. Как материализм, так и идеализм, будучи односторонними учениями, именно в силу своей односторонности и искажают диалектику. Материализм долгое время претендовал на абсолютно верное понимание диалектики. Но если эта претензия как-то и оправдывается в разделе философии, которую мы называем теорией познания, гносеологией, то вот в области онтологии даже у выдающихся представителей материалистической философии содержатся существенные догматические искажения диалектики. А ведь диалектика и догматизм несовместимы.

Анализируя эти взгляды, я пришел к общему выводу, что диалектика, конечно, связана с монизмом, но не с материалистическим и не с идеалистическим, а скорее — с монизмом философии Б. Спинозы, при условии умелого сочетания ее с идеей эволюции. А то, что философия Спинозы действительно стоит особняком и не является ни материалистической, ни идеалистической, хорошо доказано современным исследователем этой философии А. Д. Майданским [5, 167].

Итак, в чем же диалектика проявляет себя как ценность для правового и иных форм познания и практики? Именно в том, что она является универсальным методом познания и деятельности. В силу этой своей универсальности диалектика не нуждается ни в каких внешних дополнениях какими бы то ни было иными методами. Неоднократно и от разных ученых приходилось, например, слышать такую фразу: диалектику «в силу ее ограниченных возможностей» следовало бы дополнить... метафизикой. В данном случае несомненно проявляется тот аспект непонимания того, что такое диалектика, когда задачу диалектики видят только в исследовании временной, исторической формы бытия мира в целом или же какой-либо отдельно взятой системы явлений. Но при чем тут метафизика? Это понятие в первом его значении является либо синонимом всей философии, либо ее важнейшего раздела — онтологии, а во втором значении (после критики Гегелем «старой метафизики» за ее рассудочный характер) применяется в отрицательном смысле как синоним догма-

тического, негибкого, избегающего противоречий метода познания. Как можно видеть, метафизика ни в первом, ни во втором ее значении никак не может «дополнить» диалектику.

Диалектика как метод познания и деятельности, конечно же, нуждается в постоянном развитии, но это развитие имеет единственную направленность — в сторону все большего и большего соответствия ее диалектике объективной. Но при этом любой иной метод, любые методологические находки и выводы, как, например, методологические выводы синергетики, как бы «охватываются» ею, осмысливаются, перерабатываются и входят затем в ее структуру и содержание. И это потому, что объективная диалектика, которой постоянно как бы «подпитывается» субъективная диалектика, является субстанцией, причиной самой себя, самодовлеющей системой, ибо она есть неотъемлемый Логос бытия, его универсальная форма.

Итак, можно видеть, что, говоря о ценности диалектики для нас, мы, в первую очередь, говорим о диалектике субъективной.

Несколько слов в связи с этим о значении, о ценности диалектики для философских вопросов права. Оно проявляется не только в анализе противоречий различных позиций, высказанных в истории юриспруденции, но и в необходимости диалектического категориального анализа такого, например, важного вопроса, как проблема естественного права. Мы не можем его решить без вдумчивого категориального анализа (точнее: диалектического анализа и синтеза в их единстве), и такому анализу должны в этом конкретном случае подвергнуться категории «право», «естественное», «сущность», «свобода», «творчество», «гармония», «справедливость», «отчуждение», «развитие».

Мы видим также, что с помощью диалектики можно и необходимо (пришло время) наполнять сущностным содержанием формально, абстрактно сформулированные категорический императив Канта и естественные права человека. И здесь очевидно, что любая попытка решить эти важные вопросы, то есть вопросы о том, в чем заключается суть нравственности и суть естественных прав, с помощью и на основе только формальной, рассудочной логики, обречена на неудачу.

Интересно то, что И. Кант, с одной стороны, был инициатором создания новой (в его терминологии — трансцендентальной) логики (формальной логике он вообще отказывал в онтологическом статусе), а с другой стороны, — даже систему категорий этой логики (внутренне уже насыщенных у него диалектикой) основывал все-таки на формальной классификации суждений. Так что, будучи одним из создателей диалектической логики, Кант в то же время никак не мог окончательно освободиться от рассудочной трактовки отдельных категорий, да и самого познавательного процесса. И это вполне понятно: Кант — пионер, первооткрыватель. Создавая новое из старого, не сразу освободишься от элементов этого старого. Но вот когда современные ученые и философы, при наличии уже достаточно разработанной в истории философии системы диалектической логики, продолжают наступать на те же «грабли», что и Кант, то остается только сожалеть о том, что не только гражданская история, но и история философии нас ничему не учит.

Возьмем категорию общего, или всеобщего. Причем, это не случайный выбор, ибо от правильного понимания этой категории зависит очень многое, прежде всего, правильное же или, напротив, искаженное понимание сущности и истины.

Если разобраться, то знаменитая кантовская «вещь-в-себе» своим происхождением в очень большой степени обязана традиционному, идущему еще из античности (Платон — блестящее исключение из этой традиции) одностороннему пониманию категории «общее». В чем же односторонность, примитивность этого бытующего понимания «общего»? В том, что последнее трактуется при этом только как сходство, одинаковость признаков различных предметов или явлений. Кант, полагая, что «чистый разум» человека, способный лишь извлекать из мыслимого предмета вот такие общие признаки, неизбежно и всегда этот предмет огрубляет. Поэтому, согласно Канту, за пределами предмета познания, сформированного мыслящим субъектом с помощью синтеза чувственных впечатлений и категорий рассудка, а также при обязательном участии творческого продуктивного воображения всегда неизбежно остается нечто принципиально непознаваемое — вещь такая, какая она есть сама по себе [6].

Итак, если уж «...Кант еще в значительной степени остается под властью традиционной теории образования понятий как отвлечения («абстрагирования») свойств, «общих» ряду различных эмпирических «предметов» [6], то что говорить о современных нам ученых, не желающих понять и принять диалектику в качестве универсальной методологии, в качестве эвристической логики познания.

Только что сказанное, несомненно, относится и к пониманию ценностей: всеобщность ценностей не может пониматься как абстрактная общность индивидуальных ценностей. Если кто-то из людей понимает и реализует свободу так, а кто-то совершенно иначе, это вовсе не означает, что свобода не есть общечеловеческая ценность. Общий для всех людей характер свободы определяется тем, что человек (и как род, и как индивид) возникает, формируется и функционирует как изначально, сущностно свободный. В отличие от животных он не живет по жесткой генетической программе, а сам — индивидуальными и коллективными усилиями проектирует программу своей жизни. Поэтому труд имеет исходно свободный и творческий характер. Да-да, даже первобытный дикарь, вооруженный примитивным копьем, принципиально отличается от любого вроде бы «свободно» рыскающего по джунглям животного тем, что он мыслит и, следовательно, до свершения любого своего практического действия в идеальном плане проектирует это действие. Свободно выбирает и создает программу действий, свободно ее дополняет и изменяет: семь раз отмерь, один раз отрежь. Поэтому всё, что системно связано с трудовой деятельностью как сущностью человека, является для него великой ценностью. Наряду со свободой это — правильное мышление (а значит, и диалектика), развитая членораздельная речь, нравственные нормы поведения и, соответственно, — совесть в душе человека, религия, искусство и многое другое.

Да, степень свободы человека в начале его существования еще очень низка, но ничто не возникает сразу в абсолютно совершенной форме, и поэтому вся история человечества, а следовательно, и смысл и направленность его развития есть, по Гегелю, *бесконечное восхождение к абсолютной свободе*.

И здесь мы сталкиваемся с необходимостью преодоления чисто социального, тем более — субъективистского, понимания человеческих ценностей. Согласно выдающемуся философу современности Г. С. Батищеву, мир ценностей укоренен в беспредельной и неисчерпаемой объективной диалектике: «...Надо взять не только всю иерархию субъектных целей, а и всю многомерность стоящих за этими целями и над ними и ориентирующих всякое целеполагание ценностей (можно было бы сказать: аксиологических содержаний, если только лишить этот термин всякого созвучия и всякой связи с субъективистским аксиологизмом)» [7, 105].

И тут, начиная говорить об объективной диалектике, мы касаемся уже темы *самоценности диалектики*. Объективная диалектика довлеет себе и поэтому представляет ценность сама по себе, поскольку содержит Мир в его Бытии. Эта тема содержит массу интересных проблем, которые предстоит еще разрабатывать и разрабатывать. И я отсылаю тех, кого эти проблемы действительно волнуют, к своей книге «Диалектическая философия» [8].

В общем же, если сказать кратко, то можно с уверенностью сказать, что объективная диалектика это и есть та самая мудрая, разумная организация Мира, которая и делает его бытие возможным. И если мы не будем исследовать ее или будем игнорировать ее (Бог, говорил Гегель, не прячется от человека, как думали и думают большинство теологов, а проявляет себя в универсальных связях и развитии окружающих нас вещей), то, значит, мы не будем реализовывать свое предназначение, гениально схваченное интуицией древних пророков, — быть образом и подобием Божиим.

«В Деянии начало Бытия!» — этот гётевский лозунг по мере развития философии наполняется все более и более богатым смыслом и в конечном счете звучит так: **Объективная Диалектика и есть то вечное и бесконечное Бытие, за которым уже ничего не стоит. Она есть Абсолют.**

Именно таков лейтмотив трудов выдающегося философа современности — Генриха Степановича Батищева, который, продолжая развивать усилия отца диалектики — Гераклита, постоянно повторял, что человек должен соответствовать и служить бесконечной и неисчерпаемой объективной диалектике, и для него она была, в известном смысле, синонимом Бога.

В целом же, в заключение я хотел бы сказать, что ценность диалектики для всех нас состоит в невозможности создания правильного мировоззрения без объективной диалектики как предмета мировоззрения и без субъективной диалектики как метода формирования такого мировоззрения.

Литература

1. Абишева А. К. О понятии «ценность» // Вопросы философии. — 2002. — № 3. — С. 139–146.
2. Лосев А. Ф. Бытие. Имя. Космос. — М., 1993.

3. Лосев А. Ф. Философия имени. — М., 1927.
4. Кара-Мурза С. Г. Советская цивилизация: В 2 кн. — М., 2002.
5. Майданский А. Д. Понятие мышления у Ильенкова и Спинозы // Вопросы философии. — 2002. — № 8. — С. 165–173.
6. Бородай Ю. М. Воображение и теория познания. — М., 1966.
7. Батищев Г. С. Нравственный смысл диалектики (К критике антропоцентризма) // Диалектика и этика. — Алма-Ата, 1983. — С. 104–114.
8. Ивакин А. А. Диалектическая философия. — 2-е изд., доп. и перераб. — О., 2007.

УДК 340.5:316.752

Х. Бехруз

АКСИОЛОГИЧЕСКИЙ ПОДХОД В СТРУКТУРЕ СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВЫХ ИССЛЕДОВАНИЙ

I. Общая постановка проблемы. Статус любой науки, как известно, определяется с помощью определения не только разработанной методологии, но и обособленного, исключительного и неповторяемого предмета, т.е. сферы, на которую направлена мыслительная деятельность исследователя, в результате чего формируется система знаний. В зависимости от той или иной сферы исследования складывается та или иная система знаний.

Важность методологических основ правовых исследований не вызывает сомнений. А. В. Сурилов по этому поводу отмечал, что «в юридическом познании методология необходима, поскольку она обеспечивает совершенствование, а следовательно, и плодотворность методов этого познания. ...Ничто не может быть усовершенствовано без его познавательного освоения, качество которого определяется, прежде всего, тем, на какой методологической основе оно совершается» [1, 49–50].

Любая наука исходит из общих методологических предпосылок относительности познания, путь к которому прокладывается благодаря совершенствованию подходов, принципов, методов и методики исследования. Современный этап развития науки требует применения нового уровня методологических подходов и принципов, обусловленных сложным характером систематизации знаний об окружающей нас реальности, что служит ее объектом. Это в полной мере относится и к гуманитарным, в том числе и правовой, сферам знаний.

II. Методологические основы сравнительного правоведения. Сравнительное правоведение является относительно молодой юридической наукой. Однако это не означает, как справедливо отмечают Л. В. Бойцова и В. В. Бойцова, что «сравнительное правоведение может игнорировать проблемы методологии» и что оно «должно превратиться в исчерпанную научную традицию, удовлетвориться историческими древностями, истощиться в бесконечных микросравнениях» [2, 23].

Необходимо согласиться с О. С. Звонаревой, которая отмечает, что в настоящее время в юридической науке «сложилась ситуация, когда адекватное ос-

мысление политико-правовых явлений прошлого и современность требует существенного расширения исследовательского контекста с привлечением принципиально новых для юридической науки научных методов, которые носили бы парадигмальный характер» [3, 173].

В связи с этим в орбиту методологии правовой науки входит набор новых подходов, принципов и методов, разработанных в рамках методологии других наук. Их привлечение требует своего рода адаптации в связи с предметом и методологией правовой науки, именуемой «юридизацией». По мнению В. С. Нерсисянца, «юридизация означает юридико-понятийную трансформацию других неюридических методов и дисциплин, их преобразование с определяющих позиций понятия права и их включение в новый познавательный-смысловой контекст предмета и метода юридической науки» [4, 23].

III. Концептуальные подходы в структуре методологии сравнительного правоведения. Концептуальные подходы (идеи) являются исходными суждениями о предмете, его программными предположениями. Они выступают в качестве узловых моментов в организации интеллектуального процесса познавательной деятельности и заключают в себе всевозможные богатства содержания предмета исследования. Концептуальные подходы (идеи) относятся к конкретному предмету, хотя они рождаются вне теории данного предмета [5, 67].

Точно так же, как в методологии теории права выделяют несколько блоков (уровней) элементов: блок логики, концептуальных идей и концептов (подходов); блок принципов и блок методов познания [5, 59], также можно выделить нескольких блоков (уровней) элементов и в структуре методологии сравнительно-правовых исследований. Элементы первого блока (уровня) связаны с определением горизонтов познания предмета сравнительного правоведения с помощью определенных концептуальных подходов (идей). Элементы второго блока (уровня) связаны с организацией конкретного познавательного процесса на основе выбранных методологических принципов. И, наконец, элементы третьего блока (уровня), т.е. конкретные методы, раскрывают и отражают содержание предмета исследования.

П. М. Рабинович определяет концептуальный подход как построенную на общих мировоззренческих категориях аксиоматическую идею, которая является постулатом общей стратегии исследования, отбор исследуемых фактов и интерпретацию результатов исследования [6, 86].

Таким образом, концептуальные подходы (идеи) отражают концептуальные основы познания, которые выполняют роль прожекторов, освещающих путь исследователя к постижению объекта исследования. В рамках концептуальных подходов может быть использована определенная система методологических принципов, методов.

В структуре методологии сравнительно-правовых исследований целесообразно выделить целый ряд концептуальных подходов, в частности цивилизационный, герменевтический, аксиологический и антропологический.

IV. Аксиология и аксиологический подход. Аксиология включает в себя изучение ценностных аспектов научных дисциплин, а в более широком смысле

ле — всего спектра социальной, художественной и религиозной практики, человеческой цивилизации и культуры в целом [7, 62].

Основные сущностные аспекты, определяющие человеческое бытие, его смысловое содержание, как отмечает А. К. Абишева, «обычно составляют те или иные ценности или систему ценностей. При этом ценности, во-первых, относятся к фундаментальным основаниям человеческого общежития (во имя ценностей проживается жизнь); во-вторых, ценность, даже реализованная, не теряет своего качества должного; в-третьих, ценность имеет всеобщий характер для данной жизни, культуры, индивида, души; в-четвертых, ценность получает свою внешнюю символическую форму в действиях, предметах, мыслях и речах; в-пятых, ценности, принятые индивидом, пронизывают собой весь его духовный мир» [8, 140–141].

Правовая аксиология является одним из направлений аксиологии вообще, т. е. теории о ценностях, теории общезначимых принципов, определяющих человеческую деятельность, мотивацию поведения.

«Ценностная характеристика права, — отмечает М. Ф. Орзих, — дополняет его сущностно-содержательную характеристику обоснованием значимости, полезности, пригодности, «утилитарности» права. Она обеспечивает возможность инструментальной оценки правовых явлений, установления критериев этой оценки и на этой основе определения эффективности права, различие полезности и эффективности действия правовых норм» [9, 84].

В правовой аксиологии различают инструментальную, собственную и социальную ценность права.

Инструментальная ценность права — это его ценностный смысл как определенного регулятора, в соответствии с правилами и требованиями которого люди выстраивают свое поведение. Существующие различия правовых культур опосредуют, в свою очередь, характер, степень и формы нормативности, а также процессуальный характер ее обеспечения. Чем выше инструментальная ценность права, тем в большей степени объем правового регулирования соответствует требованиям жизни.

Наряду с инструментальной ценностью выделяют собственную ценность права, которая состоит в том, что именно с помощью права можно отстаивать свободы и права. Как известно, собственная ценность права выражается через его социальную и личностную ценности. Собственная ценность права находит свое выражение в том, что право ценно само по себе.

Личностная ценность права заключается, прежде всего, в том, что право является источником свободы личности, входящей в определенную социальную общность. С помощью права удастся разрешить противоречие между личной свободой и общим благом. При этом право указывает пути движения к различным ценностям, придавая общественным отношениям такие свойства, как доступность, оперативность, надежность, одинаковость, безопасность.

Социальная ценность права определяется его способностью разрешать возникающие в обществе проблемы с помощью правовых средств, направленных на обеспечение социальной стабильности.

Идущее от Канта понятие ценности связано с разграничением бытия и блага. При этом ценности сами по себе не имеют бытия, у них есть только значимость, как подчеркивал последователь Канта Виндельбанд. Он связал проблему ценностей с проблемой культуры, выделив в качестве определяющих истину, добро, красоту и святость, а науку, правопорядок, искусство и религию рассматривал как блага культуры, без которых человечество не может существовать. Для правовой аксиологии важно обратить внимание на разграничение нормы и ценности, осуществленное Г. Риккертом. Ценность становится нормой, если с ней соотнобразится некоторый субъект. Весьма значимы для правовой аксиологии и выводы М. Шелера о ранжировании ценностей. Ценности тем выше, чем они долговечней, чем глубже удовлетворение, которое они дают.

Основные сущностные аспекты, определяющие человеческое бытие, его смысловое содержание, обычно составляют те или иные ценности или систему ценностей. При этом ценности, во-первых, относятся к фундаментальным основаниям человеческого общежития (во имя ценностей проживается жизнь); во-вторых, ценность, даже реализованная, не теряет своего качества должного; в-третьих, ценность имеет всеобщий характер для данной жизни, культуры, индивида, души; в-четвертых, ценность получает свою внешнюю символическую форму в действиях, предметах, мыслях и речах; в-пятых, ценности, принятые индивидом, пронизывают собой весь его духовный мир [10, 12–14].

Понятие «ценность» отражает, прежде всего, свойство того или иного общественного феномена, направленное на удовлетворение потребностей и интересов индивида, группы людей и в целом общества. Наряду с общецивилизационными ценностными основами, каждой отдельной цивилизации и каждой отдельной правовой традиции присуща своя система, своя концепция ценностей, отражающая особенности социально-политического, культурного, нравственно-духовного и религиозно-идеологического характера.

Аксиологический подход позволяет рассуждать о разных типах правовопонимания в рамках различных правовых систем в зависимости от того, какова реальная роль права в жизни различных обществ. Ведь в зависимости от того, например, как проявляется личностная ценность права, можно рассуждать о том, к какой правовой семье относится та или иная правовая система, каков уровень реализации прав человека в разных правовых системах. Например, если в западных правовых системах право играет роль главного регулятора общественных отношений и выступает главным средством защиты прав человека, то в «незападных» правовых системах право не является единственным и главным регулятором отношений в обществе, и роль права в эволюции этих обществ является различной.

Таким образом, благодаря аксиологическому подходу можно раскрыть сущностно-содержательный аспект восприятия права в разных правовых системах, что, в свою очередь, позволяет выявить закономерности их формирования и механизмы функционирования.

V. Выводы. Методология сравнительного правоведения позволяет нам осознать возможность и потенциал для сотрудничества различных правовых сис-

тем и необходимость создания общеправового пространства с сохранением правовой самобытности и правовой ментальности, что является необходимым компонентом для существования объективного правового многообразия.

Использование новых методологических подходов в сравнительном правоведении обуславливает разработку целого ряда методологических требований, позволяющих раскрыть его сущность и содержание, и обогащает его исследовательские возможности. Они сводятся к следующему.

Прежде всего, это отказ от методологического монизма, базирующегося на европоцентризме, господствовавшем долгое время в теоретико-историческом изучении общественных (в т. ч. государственно-правовых) явлений, что предполагает использование принципа плюрализма при выборе методологических подходов и приемов. Комплексный подход использования методологии в юридической науке является необходимым условием и для продуктивного изучения правовых систем.

Кроме того, использование, например, цивилизационного подхода в рамках методологии сравнительного правоведения предполагает применение и других методологических подходов — герменевтического, аксиологического и антропологического. Комплексное использование этих методологических подходов способствует не только глубокому и всестороннему исследованию предмета сравнительного правоведения, но и достижению ожидаемых результатов сравнительно-правовых исследований.

Иными словами, становление современной методологии сравнительного правоведения невозможно представить без активного и всестороннего включения в неё современных концептуальных подходов, потенциал которых трудно переоценить.

Литература

1. Сурилов А. А. Теория государства и права: Учеб. пособие. — К.; О.: Выща шк., 1989. — 439 с.
2. Бойцова Л. В., Бойцова В. В. Будущее сравнительного права: возможности двадцать первого века // Юридический мир. — 2002. — № 4. — С. 17-25.
3. Звонарева О. С. О цивилизационном подходе в теории государства и права // Правоведение. — 2003. — № 4. — С. 173-180.
4. Проблемы общей теории права и государства: Учебник / Под общ. ред. В. С. Нерсесянца. — М.: ИОРМА-ИИПРА, 2002. — 832 с.
5. Малахов В. П. Философия права: Учеб. пособие. — М.: Акад. проект; Екатеринбург: Деловая кн., 2002. — 448 с.
6. Філософія права: проблеми та підходи: Навч. посіб. / За заг. ред. П. М. Рабіновича. — Л.: Юрид. ф-т Львів. нац. ун-ту ім. І. Франка, 2005. — 290 с.
7. Новая философская энциклопедия: В 4 т. Т. 1 / Рук. проекта: В. С. Степин, Г. Ю. Семигин. — М.: Мысль, 2001. — 721 с.
8. Абишева А. К. О понятии «ценность» // Вопросы философии. — 2002. — № 3. — С. 139-146.
9. Орвих М. Ф. Личность и право. — О.: Юрид. л-ра, 2005. — 312 с.
10. Современная западная философия: Словарь / Сост.: В. С. Малахов, В. П. Филатов. — М.: Политиздат, 1991. — 414 с.

ЦІННІСТЬ ПРАВ ЛЮДИНИ У СВІТЛІ УНІВЕРСАЛЬНОСТІ ЇХ КОНЦЕПЦІЇ

Права та свободи людини — один із найбільш цікавих та складних феноменів сучасного суспільствознавства. І, очевидно, є підстави погодитися з висловленим у літературі баченням, за яким «права та свободи людини — це, перш за все, система філософських, світоглядних уявлень про призначення людини, її місце та роль у спільноті інших людей» [1, 8]. Свідченням складності цього явища виступає далеке від однозначності визначення **цінності** прав та свобод вченими, політичними діячами.

В одному випадку за правами людини визнають статус *«світської релігії»*, у іншому — свободи людини виступають одним із суттєвих *критеріїв сучасної цивілізованої державності*, деякі науковці, політичні діячі взагалі розглядають права людини як фактор посягання на *традиційні культурні цінності, порушення національного менталітету, перешкоду економічному розвитку відповідної держави*.

Відомий російський учений М. М. Моїсеєв у своїй доповіді на Міжнародній науковій конференції, присвяченій 50-річчю Загальної декларації прав людини, зазначив: «Мені видається, що спроба уніфікувати поняття прав людини говорять лише про незрілість нашої планетарної цивілізації, або, краще сказати, — цивілізацій, нерозуміння того загального процесу самоорганізації, який визначає розвиток суспільства» [2, 23–24]. Утвердження протестантської етики, яка настільки блискуче викладена у «Фаусті» Гете, і євро-американського індивідуалізму на сучасному етапі розвитку людства (підкреслюю — саме нинішньому), тобто в останні 2–3 століття, визначили дивний взліт суспільства споживання.

Але чи значить це, що вироблені в цих країнах стандарти можуть бути перенесені, наприклад у Росію, і дадуть у нових природних умовах у вироблених віками традиціях тотожний ефект? Відповідь, скоріше за все, повинна бути **негативна**» [2, 25].

У будь-якому випадку права людини надійно увійшли у лексикон сучасного міжнародного спілкування, та й, тією чи іншою мірою, як предмет регулювання національних (внутрішньодержавних) правових норм, 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 даної статті є висвітлення деяких аспектів філософського обґрунтування проблеми універсальності прав людини через *призму узагальнення історичного досвіду людства*. Іншими словами, робиться спроба показати той аспект цінності концепції прав людини, котра має *загальнолюдське значення*, незважаючи на те суспільство, яке виступає його *реципієнтом*.

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 привів 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 [4, 234].

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

Інша справа, що в період після завершення Другої 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 феномена 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 ХХ століття не можуть бути визначені стандартами будь-якої культури або продиктовані прагненнями певного народу» [4, 74].

Звертає на себе увагу 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 висувають 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» [7, 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.

Нагомість 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 підсумку, виступили *безпосереднім каталізатором* появи сучасної концепції прав людини та її міжнародного закріплення.

Як зазначається в одному з найбільш авторитетних світових енциклопедичних видань — «Британіці», «права людини» — це словосполучення, що увійшло у мовний лексикон лише після Другої світової війни, ознаменувавши народження *сучасної концепції* прав людини, котра прийшла на зміну доктрині *природного права* [8, 652]. Чому саме після завершення Другої 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 *jus gentium* (права народів) і які знаходять своє реальне та достатнє обґрунтування у *консенсусі цивілізованого людства* (виділено. — С.Д.). 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» [9, 47]. Професор 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» [9, 47].

Позитивною рисою такого історико-філософського обґрунтування прав людини виступає те, що воно може бути покладено 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 Друга світова війна.

Так, висловлюється думка, що «основні» права, які стосуються можливості людського існування, навряд чи взагалі залежать від культури [10, 67]. До цих прав відносяться (Загальна декларація прав людини): право на життя та на належний рівень життя (ст. 3. і ст.25); право на особисту свободу та недоторканність (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 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. Так, Міжнародний суд справедливості у своєму рішенні у справі *Barcelona Traction Case* 1970 р. 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» [11, 60].

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.

Література і примітки

1. Азаров А. Введение в теорию прав человека // Права человека. Международные и российские механизмы защиты. — М., 2003.
2. Моисеев Н. Н. Эволюция цивилизаций и права человека // Права человека в России: Декларации, формы и жизнь: Материалы Междунар. науч. конф., посвящ. 50-летию Всеобщей декларации прав человека. — М., 1999.
3. Risse T., Ropp St. International human rights norms and domestic change: conclusions // The power of human rights. — Cambridge University Press, 1999.
4. Mullerson R. Human right diplomacy. — London; New York, 1997.
5. Добряцкий С. Права людини: до характеристики філософських засад // Swobodu obywatelskie w Polsce i na Ukrainie — rzeczywistosc 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.: 3].
7. Speech of H. E. Mr. Liu Huaqui, Head of the Chinese Delegation at the World Conference on Human Rights, Vienna, 15 June 1993 // Baehr P. R. Human Rights: Chinese and Dutch Perspectives: Kluwer Law International. — Netherlands, 1996.
8. 20 New Encyclopedia Britannica. — Oxford, 1992.
9. Perelman Ch. Can the Rights of the Man be Founded? // The Philosophy of Human Rights / Ed. by A. S. Rosenbaum. — Westport Connecticut, 1980.
10. Pieter van Dijk. A Common Standard of Achievement. About Universal Validity and Uniform Interpretation of International Human Rights Norms // Baehr P. R. Human Rights: Chinese and Dutch Perspectives: Kluwer Law International. — Netherlands, 1996.
11. Barcelona Traction, Lights and Power Company, Limited, ICJ Reports, 1970 // Baehr P. R. Human Rights: Chinese and Dutch Perspectives: Kluwer Law International. — Netherlands, 1996.

ЄВРОПЕЙСЬКА ПРИРОДНО-ПРАВОВА ДУМКА ТА КРИЗА ЦІННІСНО-НОРМАТИВНОЇ СВІДОМОСТІ

Глобальна криза моральнісних цінностей, яка нині набуває специфічних проявів у посттоталітарних суспільствах, зокрема в Україні, актуалізує різноаспектні дослідження аксіологічної проблематики, до яких належать, зокрема, філософсько- й теоретико-правові наукові розвідки. Особливе місце в предметній сфері аксіолого-правового пізнання належить природно-правовим доктринам, що пояснюється їх ціннісною спрямованістю. Як буде показано нижче, зазначена риса виступає конститутивною ознакою природного типу праворозуміння.

Ціннісний вимір природно-правових концепцій віддавна привертає увагу філософів та теоретиків права. У вітчизняній загальнофілософській та філософсько-правовій літературі зв'язок цінностей із ідеями природного права й прав людини досліджується В. А. Бачініним, М. І. Козюброю, С. І. Максимовим, О. О. Мережком, П. М. Рабіновичем, С. С. Сливкою, В. В. Шкодою та ін. У сучасній російській юриспруденції аксіологічним проблемам природного права приділяється значна увага в працях С. С. Алексєєва, А. М. Бабенка, Г. Г. Бернацького, В. С. Лобовикова, Є. А. Лукашової, Г. В. Мальцева, В. С. Нерсєсянца, Е. Ю. Соловйова, В. А. Туманова, В. А. Четверніна, М. В. Шугурова та ін.

Водночас низка аксіологічних аспектів природно-правової думки поки що залишаються недостатньо вивченими. Зокрема, у вітчизняній юриспруденції дотепер не приділялось належної уваги вивченню природно-правових доктрин як особливих проявів індивідуальної та суспільної ціннісно-нормативної, й, зокрема, соціально-утопічної свідомості; дослідженню аксіологічних аспектів універсалістських політико-правових конструкцій, які вироблені в європейській традиції природного права.

Метою даної статті є виявлення характеру зв'язків між змістом природно-правових ідей та кризовими явищами у сфері традиційної ціннісно-нормативної свідомості.

Плюралізм природно-правових учень. Загальне поняття природного права. У західноєвропейській правовій культурі історико-політичний та ідеологічний контексти виникнення й функціонування природно-правових ідей відрізняються своїм багатоманіттям. Цими ідеями обґрунтовувались як радикальні суспільно-політичні перетворення та юридичні реформи, так і необхідність збереження існуючого соціально-політичного й правового статус-кво. В історичних природно-правових концепціях можуть знайти необхідні аргументи прихильники зведення права до сили та захисники невідчужуваних прав людини, прибічники аристократії, олігархії та демократії, егалітаризму й владного домінування, «Французької революції та Священної Римської імперії» (Г. Гроцій) [1, 402; 2, 120].

Так, наприклад, у Новий час протистояння ієрархічного й егалітарного суспільного устрою отримало форму конфлікту двох принципів «природної» справедливості: обстоюваної буржуазією ліберально-демократичної вимоги загальної рівності та аристократичної вимоги «кожному своє». В аспекті відмінностей своїх соціально-політичних змістів, природно-правова аргументація часто виступала як полемічна форма, як особливий риторичний прийом, до якого можуть вдаватися носії конфліктуючих правових ідеологій. Соціальна неоднозначність юснатуралістичних концепцій дала підставу критикам оцінити загалом теорію природного права як «найважчу й невиразнішу», як «своєрідний засіб відволікти від психологічних та етичних складнощів, що їх породжують повсякденні вчинки людей» [3, 55–56].

Як видається, причини зазначеного вище плюралізму значною мірою збігаються з соціальними та гносеологічними причинами плюралізму праворозуміння [4, 6]. Адже кожна з природно-правових теорій так чи інакше прагне дати власну відповідь на питання про походження й сутність права та справедливості, про справжнє, істинне, безумовне право.

Відмінне змістовне наповнення природно-правових концепцій спонукає до виявлення тих інваріантних якісних властивостей, котрі, власне, дозволяють кваліфікувати ці концепції як *природно-правові*, до встановлення спільного у соціокультурних умовах їх генезису та функціонування, до вивчення загальних закономірностей їх взаємодії з іншими напрямками політико-правової думки.

Аксіологізм як конститутивна ознака природного типу праворозуміння. Неоднорідність природно-правових доктрин робить вельми проблематичним визначення загального поняття природного права. Таке поняття неодмінно ризикує виявитись надто абстрактним і позаісторичним, позбавленим живого зв'язку із соціальним контекстом свого виникнення. Попри це, необхідність визначити загальні властивості «природно-правового» існує вже хоча б тому, що не всі представники юснатуралізму позначали свої концепції саме як природно-правові. Однією з ознак, які можуть вважатись конститутивними для вказаного типу праворозуміння, виступає *аксіологізм*.

Слід зауважити, що з певними аксіологічними характеристиками так чи інакше пов'язаний кожний тип праворозуміння вже хоча б з огляду на явне чи неявне опертя на деякі мірила правості й істинності права. Так, скажімо, Х. Ріффель відмежовує природно-правові погляди від концепцій, в яких мірилом права виступає його формальна встановленість, та від марксистської теорії, для якої, на думку автора, мірилом «істинності» права виступає його відповідність економічним відносинам [5, 31].

З іншого боку, позитивне право, в силу своїх нормативних та деонтичних властивостей, ціннісно поляризує й сегментує простір соціальної поведінки, визначаючи в ньому межі забороненого, допустимого й належного. Однак, на відміну від юснатуралістів, для представників легістського позитивізму питання про місце позитивного права в ціннісній ієрархії правопорядків позбавлене будь-якого змісту з огляду на моністичний підхід до правової реальності (існує лише

єдине джерело правопорядку — воля суверенної держави). Послідовники аналітичної юриспруденції, юридичного реалізму в Англії, США та Скандинавських країнах активно намагались витіснити ціннісну проблематику зі сфери правової науки, розглядаючи право і мораль виключно як дещо емпірично суще [6, 163–169, 194–196, 207–209].

Тому аксіологізм, розглядуваний як оцінювальний підхід до емпірично-сушого в соціонормативній, й зокрема державно-юридичній, реальності (до правових відносин чи норм), притаманний насамперед природно-правовим концепціям. Точка зору, згідно з якою оцінювальний підхід до права з певної ідеологічної позиції виступає критерієм природно-правового, в «широкому» розумінні, характеру праворозуміння, в зарубіжному правознавстві представлена К. Енгішем, який включав до вказаного напрямку не тільки Т. Гоббса, І. Канта, але й Г. В. Ф. Гегеля і К. Маркса [5, 31]. Ця риса юснатуралістичного праворозуміння визнається як у російській, так і в українській філософсько-правовій науці. Так, наприклад, Г. В. Мальцев вважає ідеолого-ціннісний підхід таким, що пов'язаний з природно-правовою традицією праворозуміння [6, 8–10]. С. І. Максимов вважає найбільш розвинутими й автентичними ті морально-філософські концепції природного права, для яких є характерним погляд на правову реальність «згори», з духовно-ідеальної сфери; розглядаючи ціннісно-сміслові основи права, звертається до принципів ідеального правопорядку, котрі можуть стати очевидними для суб'єкта, виокремлює метафізичні й морально-антропологічні умови можливості права [7, 107, 264, 270], що також можна вважати підтвердженням наведеної вище позиції.

Аксіологізм природно-правових концепцій значною мірою зумовлюється їх діалогічним та полемічним характером, що є проявом їх конституювання в рамках діалогу (у багатьох випадках — політико-ідеологічного) з іншими типами праворозуміння. Звідси сама соціонормативна сфера постає як реальність, якій так чи інакше протиставляється сфера природного права (чи то як метафізична нормативна реальність, чи то як особливий соціонормативний регулятор). Виходячи з цього, в подальшому природно-правовими ми вважатимемо ті доктринальні положення, які стосуються деякої нормативної системи, якій іманентно притаманний безумовний пріоритет (в певному аспекті — генетичному, телеологічному тощо) щодо інших соціонормативних явищ.

У рамках природного праворозуміння така пріоритетність відображає відмінності в аксіологічному статусі природного права щодо інших видів чи форм соціальної регуляції. Їх відмінна значущість ґрунтується на відмінностях у часових та територіальних сферах їх дії (всезагальна чи конкретно-історична), в характері їх зв'язку з сутнісними аспектами реальності (необхідний чи випадковий), в характері та мірі їхньої досконалості (абсолютна чи відносна), органічності (природність чи штучність), обов'язковості (сутнісно-змістовна чи формальна, абсолютна чи відносна). У деяких впливових природно-правових теоріях (неокантіанство) аксіологічні відмінності природного права від позитивного виявляються первинними та якісно визначальними для першого [5, 44].

Природне право і криза ціннісно-нормативної свідомості. Соціально-пси-

хологічні витoki природно-правових концепцій. У класичних [7, 76, 110–111] природно-правових концепціях античності й Нового часу найбільш поширеними ціннісно-нормативними елементами виступають ідеї універсального космічного (варіанти — природного, моральнісного, божественного) закону, всезагальної природи (чи порядку) речей, природного стану (речей чи суспільства), загальної чи індивідуальної природи людини, у Новий час — ідея універсальних вроджених прав людини.

Ідеї та уявлення, відображувані за посередництвом відповідних конструкцій, виступали складовими суспільної та індивідуальної нормативної свідомості, становили зміст народних, художньо-літературних та соціально-теоретичних утопій, неофіційної (а іноді й офіційної) ідеології. Свою раціоналістичну розробку ці концепції отримували у філософських доктринах, котрі зазвичай вироблялись інтелектуальною елітою суспільства.

Порівняння соціально-історичних умов виникнення вказаних ідей свідчить про те, що останні виступають виявом кризового стану традиційної ціннісно-нормативної свідомості й водночас — реакцією індивідуальної та суспільної ціннісно-нормативної свідомості на цю кризу, раціоналізованою відповіддю на неї. «Всюди, де неподільно панують авторитет і традиції, відповідні норми вважаються природними, чи, точніше кажучи, їхнє відношення до природи не викликає запитань, про нього навіть і не згадується» [8, 380].

Соціальна диференціація призводить до загострення суперечностей між інтересами окремих суспільних груп, між груповими потребами й потребами соціального цілого, між існуючим політико-правовим порядком та потребами людського розвитку, що має своїм наслідком кризу суспільно-політичного устрою й, відповідно, нормативної (моральнісної й правової) свідомості [9, 92–94]. Ця криза особливо загострюється в моменти суспільної дезорганізації (економічні кризи, політичні перевороти тощо), коли має місце послаблення зовнішнього соціального контролю; розпадаються спільноти, що контролюють людську поведінку (сім'я, сільська община, цехова гільдія тощо), виникають анархічні тенденції в суспільному житті. Розпад «горизонтальних» соціальних зв'язків обцинного типу, заснованих на дружбі, спорідненості, сусідстві, має своїм наслідком, з одного боку, розширення індивідуальної свободи, а з іншого — відіграє суттєву роль в появі у суспільній свідомості явища, позначеного Е. Дюркгеймом як «аномія» (букв. — відсутність норм), у детермінації моральнісних відхилень [10].

Суспільний розподіл праці (К. Маркс) сприяє індивідуальному розвитку й водночас диференціації нормативної свідомості, відокремленню в ній окремих регулятивних сфер (інтравертної та екстравертної), взаємодія між якими за певних умов набуває характеру антагонізму. Одним із виразів такого антагонізму стає явище соціонормативного відчуження — перетворення моралі й позитивного права на сили, чужі людській природі й ворожо протиставлені їй [11].

За таких умов ідея природного права виникає як опосередковуюче уявлення [12, 248], в якому долаються фундаментальні суперечності людського існування: дихотомія між біологічною природою та культурою, між індивідуаль-

ним та соціальним, між автономною та гетерономною, інтравертною та екстравертною формами регуляції людської поведінки; а насамперед долається соціонормативне відчуження як прояв антагонізму між зазначеними сферами.

Зіставлення ціннісно-нормативного змісту концепцій класичного природного права в європейській правовій культурі дозволяє, з певною мірою умовності, виокремити серед них а) *емпірично-орієнтовані* (серед яких можна виокремити помірковані, спрямовані на реформування існуючого державно-юридичного порядку та радикальні, котрі виступають за його революційне перетворення); б) *трансцендентальні* концепції, в яких природне право як духовно-метафізична реальність радикально протиставляється емпіричній сфері соціокультурних установлень.

Політично-орієнтовані природно-правові ідеї виражають моральну оцінку існуючого позитивного правопорядку, можуть виступати запереченням закріпленого в ньому станового чи класового партикуляризму, політичної замкненості й державно-національного егоїзму, тиранічного свавілля, запереченням відчуження певних суспільних груп чи народів від тих чи інших соціальних благ. Таким чином положення природно-правових концепцій стають засобом теоретичного обґрунтування та реального розширення сфери дії засади загальної правової рівності, а відтак можуть розглядатись як політико-ідеологічний інструмент надання позитивному праву дедалі більшої «правовості», як засіб соціального втілення такої базової правової цінності, як рівність та єдиний масштаб оцінки соціальних потреб та інтересів за критерієм спільного блага [13, 59–64; 14, 8, 37]. Прикладами втілення таких концепцій в античності можуть слугувати праці римських юристів, у Новий час — Ж. Руссо, Дж. Локка та ін. Доктрини зазначених авторів репрезентували конкретно-історичний зміст спільного блага (загальносуспільної користі, публічного інтересу) певного суспільства й держави, а в окремих випадках — більш універсального, міжнародного спільного блага (Ф. Суарес, Г. Гроцій). Можна зауважити, що емпірико-прагматична, практико-юридична спрямованість природно-правових учень зумовлює їх орієнтацію на цінності «мінімальної» етики, тобто на ті цінності, втілення яких обґрунтовано вимагає індивідуальна чи суспільна моральнісна свідомість за конкретних культурно-історичних умов.

Соціально-утопічні версії природного права та ідеал загальнолюдської єдності. Особливе місце в європейській традиції природного права належить концепціям, що мають соціально-утопічну спрямованість [15, 11]. Як засвідчує історична практика, вироблені в рамках соціально-утопічних доктрин умоглядно-метафізичні раціоналістичні проекти соціальних перетворень можуть набувати реального політичного спрямування.

У багатьох випадках таким вченням властивий ціннісно-етичний монізм, моральнісний абсолютизм та духовний універсалізм. В утопічних концепціях кініків, стоїків, середньовічних та сучасних християнських богословів, у доктринах соціалізму й комунізму так чи інакше відобразився нормативний ідеал прийдешньої «золотої доби» людства, досконалого суспільства, в якому долається відчуження людини від природи та від інших людей, знімається антагонізм

між індивідом та спільнотою. При цьому використовуються апеляції до єдиної людської природи й заснованих на ній морально-правових ідеалів всезагальної рівності, єдності, братерства та справедливого розподілу суспільних благ.

Відтак, за словами А. Гусейнова, «європейська культура починається з ідеалу єдності» [16, 237]. В образах месіанського царства, в кініко-стоїчному ідеалі космополісу (Діоген, Зенон, Марк Аврелій, Ціцерон), в образі Небесного міста (Августин) та досконалої політичної спільноти (Ж. Марітен) деякий *єдиний закон* (природний, моральнісний, божественний) виступає інтегруючим зв'язком, котрий пов'язує між собою все людство. Зауважимо, що в релігійних та моральнісно-філософських вченнях *реальність такого об'єднання має не політико-юридичний, а метафізичний, духовний, сакральний характер*; нормативний образ вселюдського об'єднання набуває есхатологічного значення, визначаючи напрям духовного перетворення, радикальної трансформації соціальної дійсності.

«Якщо в нас є спільним духовне, то й розум, завдяки котрому ми розумні, у нас також спільний. А отже, і той розум спільний, котрий наказує нам робити що-небудь чи не робити; а отже й закон спільний; отже ми громадяни; отже, причетні до деякої державності; отже, світ немов би місто. Бо до якої ж, скажи, іншої спільної державності причетний весь людський рід? Це звідти, з цього спільного міста йде саме духовне, розумне й законне начало — звідки ж іще?» (Марк Аврелій, Роздуми, IV, 4) [17, 22]. «Світ є немов би спільною домівкою і містом богів та людей, або містом тих і інших» (Ціцерон, Про природу богів, II 78–79, 154). «Належність до людської родини наділяє кожному людську особистість *свого роду* всесвітнім громадянством, роблячи її носієм прав і обов'язків, оскільки люди пов'язані спільністю походження й вищого призначення» (Іван Павло II) [18]. Громадянство космополісу виступає тут духовним квазігромадянством, а єдиний природний закон тут має квазіполітичне значення моральнісного ідеалу.

Водночас для європейського етичного універсалізму є характерним також і дуалізм, який проявився вже у вченні засновника стоїцизму Зенона. У таких видатних представників патристики, як Тертуліан та Августин, протиставляються образи *двох* міст, які об'єднують спільноти праведників та грішників. Поєднуючись з етичним дуалізмом, універсалізм може перетворюватись на партикуляризм і в певних випадках вимагати усунення з загальної картини світу тих, хто уособлює духовну протилежність «Синів Світла». Наслідки державно-політичної реалізації концепцій, легітимуючих політичне насильство (праведних, добродесних та історично прогресивних й т. ін.) частини людства над їхніми антиподами, нині є сумно відомими.

У сучасній соціальній доктрині християнства (зокрема, католицизму) соціально-утопічні інтерпретації природного права набувають вже інших політичних аспектів. Знаний католицький філософ-неотоміст Ж. Марітен, один із співавторів Всесвітньої декларації прав людини, у своїй політичній філософії розробляв проблему підняття міжнародної спільноти до рівня «досконалої спільноти», визнаючи при цьому недостатню підготовленість людства до вико-

нання цього завдання. «Жити разом означає бути об'єднаними спільною долею як люди, а не як тварини, тобто через спільне визнання, спільні страждання й спільну задачу». На думку Ж. Марітена, єдність світової політичної спільноти повинна бути свого роду «плюралістичною єдністю, котра досягається лише через укріплення стійкої відмінності між окремими політичними спільнотами» [19, 189, 190].

В умовах плюралізму соціонормативних систем природно-правові концепції виходять з існування деякого інваріанта права як такого. Якщо емпіричною основою такого інваріанта виступає «загальна людська природа», то його ціннісно-нормативною основою виступає ідеал вселюдської єдності. Цей ідеал, втілений у низці релігійних та моральнісно-філософських доктрин соціально-утопічного спрямування, є одним з конститутивних смислових елементів європейської традиції природного права.

Однією з суттєвих перешкод реалізації вказаного ідеалу виступають відмінності між окремими культурами, в рамках яких універсальні цінності наповнюються конкретно-історичним смислом. Звідси виникає дихотомія універсальності природного права, розглядуваного нині як права людини та культурної зумовленості цих прав [20, 125–129; 7, 294–300]. На думку С. І. Максимова, суперечність між позиціями універсалізму прав людини і плюралізму культурної своєрідності може бути розв'язана через визнання права на культурну ідентичність «значущим для всіх людей індивідуальним правом» [7, 298]. Слід відзначити суто негативний характер вимог, котрі вочевидь мають впливати з цієї універсальної цінності (наприклад, не порушувати культурної ідентичності інших, не зазіхати на неї тощо), що, на наш погляд, є не випадковим. Як переконливо продемонстровано А. А. Гусейновим, абсолютна мораль (і, відповідно, змістовно універсальне природне право), за умови досягнення раціонального міжлюдського консенсусу, можуть існувати лише у формі деяких спільних заборон [21, 8–10, 12]. Відтак на нинішньому етапі розвитку світової цивілізації спільні цінності універсального масштабу можуть набувати конкретного юридичного змісту як вимоги негативного, заборонювального характеру (напр., заборона рабства, тортур, смертної кари).

Це ще раз підтверджує, що універсальне природне право може втілитись в міжнародну позитивно-правову реальність лише як деяка «мінімальна» етика, тоді як духовне об'єднання міжнародної спільноти надалі залишається змістом моральнісно-релігійного ідеалу, культивованого в рамках конкретних культурних традицій. В свою чергу, наведене може також розглядатись і як аргумент на користь слушності позицій, обстоюваних відомим представником комунітарної етики Е. Макінтайром [22, 302–332]. Відтак зміст ідеалу вселюдської духовної єдності уточнюється в ідеалі плюралістичної єдності, котра ґрунтується на збереженні унікальності окремих культур.

Висновки. В європейській правовій культурі класичні природно-правові концепції виступають виявом кризового стану традиційних соціокультурних установлень і водночас — раціоналізованою відповіддю індивідуальної та суспільної ціннісно-нормативної свідомості на цю кризу. Ідея природного права

виникає як реакція на соціонормативне відчуження (результат антагоністичної суперечності між автономною та гетерономною, інтравертною та екстравертною формами регуляції людської поведінки).

У ціннісно-нормативній свідомості ідея природного права виконує роль опосередковуючого уявлення, в якому долаються антагонізм між фундаментальними дихотоміями, що зумовлюють існування та розвиток людського суспільства: між біологічною природою та культурою, між екзистенційним та історичним, індивідуальним та соціальним.

Одним з конститутивних смислових елементів європейської традиції природного права є духовно-моральнісний ідеал вселюдської єдності, зміст якого на соціально-емпіричному рівні уточнюється в ідеалі плюралістичної єдності, яка ґрунтується на збереженні унікальності окремих культур.

Об'єктивізація духовно-інтегруючих засад всезагального значення видається можливою за посередництвом міжнародно-правового й національно-юридичного механізмів, які б забезпечували умови для безперешкодного формування, відновлення й збереження гуманістичних традицій спільнот (національно-культурних, релігійних та ін.). Змістовна конкретизація такого механізму має здійснюватись на основі соціолого-правових та культурно-антропологічних досліджень й задає напрям подальшої розробки прикладних аспектів аксіолого-правової проблематики.

Література

1. Жебелев С. А. Греческая политическая литература и «Политика» Аристотеля // Аристотель. Политика: Пер. с греч. — С.Пб., 1911. — С. 379–465.
2. Нерсесянц В. С. Политические учения Древней Греции. — М.: Наука, 1979. — 264 с.
3. Себайн Дж. Г., Торсон Т. Т. История политической мысли: Пер. с англ. — К.: Основи, 1997. — 838 с.
4. Рабінович П. М. Сутність праворозуміння // Право України. — 2007. — № 9. — С. 3–7.
5. Четвернин В. А. Современные концепции естественного права. — М.: Паука, 1988. — 144 с.
6. Мальцев Г. В. Понимание права. Подходы и проблемы. — М.: Прометей, 1999. — 419 с.
7. Максимов С. Правовая реальность: опыт философского осмысления: Монография. — Х.: Право, 2002. — 328 с.
8. Гомперц Т. Греческие мыслители: Пер. с нем. — С.Пб.: Алетейя, 1999. — Т. 1. — 604 с.
9. Спиридонов Л. И. Социальное развитие и право. — Ленинград: Изд-во ЛГУ, 1973. — 205 с.
10. Дюркгейм Э. Метод социологии. — К.; Х., 1899. — С. 62; Самоубийство. Социологический этюд. — С.Пб., 1912. — С. 35; Цит. за: Скрипник А. П. Моральное зло в истории этики и культуры. — М.: Политиздат. — С. 345–346.
11. Соломко З. В. Теоретические проблемы правового отчуждения: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.01. — М., 2005. — 26 с.
12. Папов В. Г. Эмоции. Мифы. Разум. — М.: Высш. шк., 1992. — 252 с.
13. Нерсесянц В. С. Философия права. — М.: Норма, 2000. — 256 с.
14. Хвостов В. М. Опыт характеристики понятий *aequitas* і *aequum ius* в римской классической юриспруденции. — М., 1895. — 309 с.
15. Гуртов В. А. Античная социальная утопия: Вопросы истории и теории. — Ленинград: Изд-во ЛГУ, 1989. — 288 с.
16. Гусейпов А. А., Апресян Р. Г. Этика. — М.: Гардарики, 2003. — 472 с.
17. Аврелий М. Пасадис с собой. Размышления: Пер. с древнегреч. — К.; Черкассы: Collegium Artium ing Ltd, РИЦ «РЕАЛ», 1993. — 148 с.
18. «Не будь побежден злом, но побеждай зло добром». Послание Иоанна Павла II ко Всемирному дню мира (Ватикан 8 декабря 2004 г.) // www.agnuz.info/holy.php?header_messages (13.02.2006)

19. Маритен Ж. Человек и государство: Пер. с англ. — М.: Идея-Пресс, 2000. — 196 с.
20. Добрянський С. П. Основні наукові напрямки інтерпретації співвідношення загального і особливого у природних правах людини // Права людини: соціально-антропологічний вимір: Монографія / Редкол.: П. М. Рабінович (голов. ред.) та ін. — Л., 2006.
21. Гусейнов А. А. Об идее абсолютной морали // Вопросы философии. — 2003. — № 3. — С. 3–12.
22. Макінтайр Е. Після чесноти: Дослідження з теорії моралі. — К.: Дух і літера, 2002. — 436 с.

УДК 164.031/032

Л. Н. Сумарокова

АКСИОЛОГИЧЕСКИЙ КОМПОНЕНТ АРГУМЕНТАЦИИ

Актуальность обсуждения данной темы связана с непрояснёностью, а иногда и с противоречивостью понимания статуса современной теории аргументации, её соотношения с логикой, в частности. Многие авторы признают в учении об аргументации наличие двух частей: логической в виде теории доказательства и риторической как учения об искусстве убеждать. К базовым категориям в первой части относят «истинность», «правильность», «логическое следование», а во второй — «эффективность», «приемлемость». Понятие ценности подключается к той или иной трактовке эффективности или приемлемости. Для логической части нормой считается ценностно-нейтральный дискурс. При этом все исследователи считают аргументацию рациональной речевой процедурой. И в логической, и в риторической частях теории аргументации большое значение придаётся обязательности принятия и выполнения правил, регулирующих форму представления исходной информации, процесс ведения аргументации, форму обоснования решения. Но эти правила разные в логической и риторической частях. Логические правила считаются необходимыми, но не достаточными в любой конкретной аргументации. Скажем, юристы издавна подчёркивают, что логические эталоны доказательства, выполняемые в математике, не годятся для судебной аргументации, а некоторые вообще не видят в правовой аргументации никакого места логической определённости и последовательности [1, 114]. С другой стороны, сегодня общим эталонным требованием к аргументации стало требование, заимствованное как раз из судебной практики, а не из логики. Речь идет о диалогичности судебной аргументации, об учете разного распределения бремени доказывания между сторонами [1, 45].

Сегодня, на наш взгляд, такие характеристики аргументации, как диалогичность, альтернативность, формализованность, системность, можно считать универсальными и учитывать во всей теории аргументации, а не только в каких-то ее видах или частях. Что касается аксиологической составляющей, то её наличие также является универсальной чертой аргументации, как и перечисленные выше; это, с нашей точки зрения, — довод против разграничения и автономизации логической и риторической «частей» внутри современной теории аргументации. Поскольку существуют разные виды ценностей, то возможны и разные

формы их «присутствия» в аргументации; с другой стороны, — сама аргументация тоже не однородна; поэтому на вопрос, предполагаемый заглавием статьи, не может быть единственного и однозначного ответа: аксиологические компоненты могут выполнять разные функции и на разных уровнях аргументации. Наша цель — показать это в дальнейшем изложении.

О видах ценностей. Сколько-нибудь полный анализ и даже перечисление классификаций ценностей, отражающих разные понимания их сути, их структуры, не входят в нашу задачу. Постараемся обратить внимание лишь на некоторые существенные для нашей темы аспекты. Ценность всегда существует в отношении между субъектом (личностью, обществом, социальной группой) и чем-то, вне этого субъекта существующим: это «что-то» может быть предметом, свойством предмета или отношением. В соответствии с этим ценность понимается либо как *значимость* перечисленных вещей, свойств и отношений для субъекта (*предметная ценность*), либо как *значимость* для субъекта *норм, правил*, регулирующих поведение субъекта (*предписывающе-оценочная ценность*, которую относят к *субъектным ценностям*) [2, 462].

Предметные ценности в их широком понимании связываются обычно с отношениями обмена, а субъектные — с отношениями сотрудничества. Достаточно общее понятие значимости (*valeur*) получило определенную интерпретацию в лингвистике. Ф. де Соссюр отмечает, что «для установления значимостей необходим коллектив; отдельный человек сам по себе не способен создать вообще ни одной значимости» [3, 146–147]; этот автор считает серьезным заблуждением выделять сначала значимости отдельных вещей: начинать надо всегда с совокупного целого, с системы. Это тем более верно, поскольку существует «парадоксальность», с которой сталкивается анализ любой значимости и которая состоит в том, что отношения в целом иные, чем в самой значимой вещи. За пределами языка всякая значимость называется ценностью, по мнению Ф. де Соссюра. Этот известный лингвист выделяет два условия, при которых мы можем установить ценность вещи: 1) наличие какой-либо *непохожей* вещи, которую можно обменивать на то, ценность чего подлежит определению; 2) наличие каких-то *сходных* вещей, которые можно сравнивать с тем, о ценности чего идет речь [3, 148]. Это классическое понимание ценности перекликается с пониманием стоимости в экономических теориях; это не случайно, так как здесь присутствует общая основа — отношения обмена (обмен информацией в речевом общении, обмен денег и товаров в экономике, возмещение ущерба, обмен в имущественных отношениях и т.п.).

Известный французский философ Жан Бодрийяр, признавая предметные ценности, вместе с тем критикует современную философию за сведение всей проблемы ценностей лишь «к потребительской и меновой стоимости, этих оснований производства и рынка» [4, 14]. Он, вслед за антропологами, обращает внимание на другие, например, «нравственные и эстетические формы ценностей, функционирующие в рамках жёсткой оппозиции добра и зла, прекрасного и безобразного» [4, 15]; Бодрийяр выделяет и иные формы ценностей, существующие вне отношений обмена, вне принципов контракта. Для этого вида

ценностей основой являются отношения «двойственности и причастности», когда в коммуникации человек оказывается только в поле ценностей смысла: «в то время как рыночная ценность обладает достаточной определенностью, ценность-знак крайне неустойчива и почти неуловима» [4, 16]. Далее Ж. Бодрийяр противопоставляет сферам рынка, нравственности и смыслов ещё одну сферу — «область имморальности, область игрового процесса, где значимы лишь событие игры как таковое и согласие партнеров относительно её правил ... сближающий фактор правила отнюдь не то же самое, что объединяющая сила всеобщего эквивалента: включаясь в игру, партнеры оказываются полностью поглощенными её стихией, в результате чего между ними возникает связь, характеризующаяся гораздо большим драматизмом, чем в случае рыночного обмена» [4, 16]. При обмене все люди равны и даже обезличены, взаимозаменяемы, а в игре — каждый уникален, как считает философ.

Понятие «правила игры» становится центральной категорией в коммуникативной философии. Объединяющим элементом жизненного мира коммуникации считаются здесь именно принятые всеми правила участия в аргументативном дискурсе (Ю. Хабермас). «Правила игры», по терминологии О. Дробницкого, следует отнести к субъектным ценностям; без них невозможны те виды коммуникации, главной целью которых является не столько обмен информацией, сколько разрешение конфликтов, нахождение консенсуса. Значимость «правил игры» в профессии юриста давно осознаётся как её специфическое отличие. Право понимается как «автономная техническая наука»; именно «через инструментальность судов» реализуется публичная власть [1, 43, 44], именно благодаря прозрачности правил, возникших в практике судебного рассмотрения, во многом возможны предсказуемость и справедливость решений суда, которые обуславливают определённую степень доверия к суду и юристам в обществе.

О различных уровнях аргументации. В аргументации можно выделить, по меньшей мере, три уровня. Условно обозначим их как уровень посылок, уровень предпосылок и уровень глубинного базиса аргументации. Если взять судебную аргументацию, то к уровню посылок следует отнести всю информацию, которая *явно* представлена и *явно* используется в судебном рассмотрении: тезисы сторон, аргументы сторон, фактические данные, другая информация, касающаяся обстоятельств и особенностей дела; нормы права, на которые ссылаются участники процесса, и т.д. К уровню предпосылок принадлежат все нормы, правила, которые фактически используются участниками процесса, но при этом в явном виде могут и не формулироваться — в силу того, что хорошо известны. Они чётко называются только в том случае, если возникают затруднения в их применении. Для судебного диспута это могут быть процессуальные нормы; кроме того, существуют общие нормы социо-культурного плана — языковые, этические, эстетические нормы, обычаи, традиции и т.п.

Глубинный базис аргументации включает в себя фундаментальные принципы мировоззренческого уровня, семантические универсалии культуры, ядерные смыслы (категории) данной специальной области знания, принятую иерархию (шкалу) ценностей, типичные установки для ситуаций жизненного выбора и т.п.

*Как соотносятся с уровнями аргументации разные виды ценностей? На уровне посылок эксплицитно фигурируют предметные ценности — материальные и духовные, — которые могут быть непосредственным предметом рассмотрения в дискурсе. На уровне предпосылок преимущественно функционируют субъектные ценности, правила, нормы человеческих отношений, эталонные (закрепленные законом, традицией) формы поведения. В судебной аргументации жёсткость правовых норм, регламентирующих в деталях технологию судебного диалога, обеспечивает беспристрастность и всесторонность рассмотрения. В этом их социальная значимость, связанная с обеспечением справедливости. Сама категория справедливости относится к третьему уровню правовой аргументации. Элементы глубинного базиса аргументации, как правило, явно не формулируются, не уточняются, не обосновываются. Они являются имплицитной частью аргументации, играющей роль её основания. На языке теории систем можно было бы назвать глубинный базис *концептом* системы аргументации в целом [5, 126].*

Чем отличаются принципы, входящие в базис — концепт системы, — от правил, отнесенных к уровню предпосылок — уровню структуры системы? Прежде всего, они различаются местом в иерархической системе аргументации и, как следствие этого, различием весомости: «решению трудных дел чаще способствуют принципы, чем правила» [6, 133]. Поль Рикёр считает, что правила характеризуются однозначностью, а принципы неоднозначны, но зато обладают большей герменевтической ценностью. Принципы, в отличие от правил, идентифицируются не по *pedigree* (кто принял? обычай? власть? прецеденты?), но по свойственной им нормативной силе. Этому не мешает то обстоятельство, что базисные категории и принципы функционируют имплицитно, каждый раз интерпретируются заново, их влияние на выбор решения — «склоняющее», «взвешивающее», но не «вынуждающее» [6, 134]. Иными словами, ни сами принципы не выводятся дедуктивно, ни принимаемые решения не следуют из принципов с однозначной необходимостью. Это не означает обесценивания логики; это лишь означает, что логика здесь нужна иная, вероятностная, которая исследовала бы возможности выбора вариантов структуры системы, наиболее релевантных фиксированному концепту. И, быть может, профессиональная интуиция судьи, основанная на огромных традициях и опыте, идет здесь впереди развития соответствующих разделов логики. Чувство «уместности», согласованности между «внутренним оправданием» решения, которое касается логической связности посылок, предпосылок, базиса и принятого заключения, и «внешним оправданием», предполагающим интерпретацию аргументации в более широком контексте универсальной прагматики коммуникации, — именно это внутреннее чувство юриста часто выполняет роль индикатора надежности и, значит, ценности проведённой работы. Никакого отступления от логики здесь нет по той простой причине, что логика задаёт стандарты, достаточные лишь для формирования контуров рациональности, которые необходимы для творческого мышления любого профессионала. Здесь можно согласиться с П. Рикёром, который в своей книге, посвященной категории справедливости, пишет:

«Если юридическая аргументация не имела бы в качестве горизонта общий нормативный дискурс, нацеленный на правильность, то идея рациональной аргументации не могла бы наделяться ни малейшим смыслом. Если же к теории нормативной дискуссии все-таки следует добавить новые правила, то эти правила должны сочетаться с правилами формальными, нисколько не ослабляя эти последние» [6, 140].

Почему логика до сих пор мало исследовала аксиологический аспект аргументации? Во-первых, потому, что он в живых дискурсах задан имплицитно, и во-вторых, потому, что его экспликация затруднена вследствие недостаточного внимания логики к построению прагматики используемых ею языков; логика ограничивалась лишь уровнем семантики и синтаксиса.

В качестве завершения данного текста об аксиологическом измерении аргументации хотелось бы обратиться к вопросу об общечеловеческих ценностях. Поскольку, как было сказано выше, даже базисные принципы, категории, ценности аргументации имплицитны и не всегда могут быть сформулированы отчетливо, а в каждой новой ситуации интерпретируются заново, казалось бы, вопрос о каких-то неизменных универсальных ценностях вообще отпадает.

Действительно, пока главными вопросами человеческой жизни являются вопросы не столько производства, сколько распределения предметных ценностей, по большей части материальных, а главной формой пассивного протеста против этого является уход в какую-либо «игру», которая полностью поглощает человека, делает его рабом принятых правил, обесценивает все ценности и лишает смысла всё, что остаётся за пределами этой игры — «чистой растраты» жизненных сил, «потлача», по Бодрийяру, — до тех пор возможна мода на отрицание общечеловеческих ценностей. Но общечеловеческие ценности напомнят о себе, как только на первое место в отношениях людей выйдет вопрос совместного выживания — и в экологическом, и в экономическом, и в политическом, и в моральном, и в эстетическом, и в физическом смысле. Только тогда приоритетность фундаментальных ценностей будет осознана в любой аргументации.

Вряд ли стоит сводить общечеловеческие ценности к правилам идеальной коммуникации, как это делает Ю. Хабермас; они должны быть дополнены ядерными смыслами культур. Среди предметных ценностей в аргументативных дискурсах достойное место должны занять духовные, связанные с производством самого человека, а среди субъектных — экспрессивный момент, выражающий переживание целостности мира, а также универсальные императивы поведения, охраняющие и регулирующие отношение коэволюции двух субъектов — человека и природы, и, тем самым, делающие возможной коммуникацию современного человечества с его будущими поколениями. Актуальность таких субъектных ценностей, к сожалению, — пока больше предмет теоретических дискурсов, чем основание для практических действий [7; 8].

Литература

1. Титов В. Д. Юридическая логика в США. — Х.: Ксилон, 2007. — 250 с.
2. Дробницкий О. Ценность // *Философская энциклопедия*. — М., 1970. — Т. 5. — С. 462-463.

3. Соссюр Ф., де. Труды по языкознанию. — М.: Прогресс, 1977. — 696 с.
4. Бодрийяр Ж. Пароли. От фрагмента к фрагменту. — Екатеринбург: У-Фактория, 2006. — 200 с.
5. Уёмов А. И. Системный подход и общая теория систем. — М.: Мысль, 1978. — 272 с.
6. Рикёр П. Справедливое. — М.: Гнозис; Логос, 2005. — 304 с.
7. Хабермас Ю. Будущее человеческой природы. — М.: Весь мир, 2002. — 144 с.
8. Хёффе О. Справедливость. — М.: Праксис, 2007. — 192 с.

УДК 165:316.752

Н. А. Полевой

АКСИОЛОГИЧЕСКАЯ СОСТАВЛЯЮЩАЯ СМЕНЫ ПАРАДИГМЫ НАУЧНОГО ПОЗНАНИЯ

Задачей статьи является изложение нескольких гипотез относительно участия аксиологической составляющей в изменении парадигмы научного познания и формировании новой парадигмы.

Известно, что современное общество вошло в период кризиса парадигмы научного познания. Например, в исторической науке такое положение привело к широчайшему распространению конкретно-исторических работ, не ставящих задач достижения неких обобщений вне изучаемых, как правило, достаточно узких тем. Теоретизирования же относительно проблем исторического развития, проблем возможных законов и закономерностей исторического развития, направления и общего характера этого процесса в настоящее время либо переносятся в ведение раздела философии — философии истории (и там решаются в духе «любомудрия»), либо приравниваются сторонниками постмодернизма к поискам одной из множественных истин (не имеющих возможности, по определению, претендовать на некоторое приближение к поиску законов или закономерностей исторического развития, как являющихся всего лишь результатом взаимодействия конкретного исследователя с некоторым текстом) [1]. В то же время накопленный в историографии материал свидетельствует об очевидности существования в различные исторические эпохи определенных парадигм исторического познания и понимания истории в целом, доминировавших в исторической науке соответствующих эпох. Очевидны также факты смены со временем одних историографических парадигм другими [2].

Как известно, создатель теории научных революций Т. Кун настаивал на том, что смена научных парадигм является практически непредсказуемым процессом. Это утверждение, впрочем, не мешало ему находить некоторые закономерности приближения научных революций (рост сознания научного сообщества) и процесса «послереволюционного» развития науки (отказ от многого из багажа науки, руководствовавшейся старой парадигмой) [3].

Мы исходим из предположения о том, что развитие теоретической составляющей историографии, как, впрочем, и развитие человеческого познания в це-

лом, является закономерным и что существует возможность познания закономерностей этого развития.

С целью выявления данных закономерностей нами создана имитационная модель формирования историографических концепций. Мы рассматриваем построение такой модели как один из шагов к выявлению закономерностей изменения парадигм исторического познания. В качестве аппарата моделирования мы используем методы построения и анализа искусственных нейронных сетей. Мы исходим из предположения о том, что в конечном итоге каждая парадигма представлена определенным набором явно и неявно выраженных понятий. Более того, «таинственный» по своему содержанию процесс изменения парадигмы познания все же должен выразиться в изменении того набора понятий, которые и составляют его основу.

Задачей моделирования является имитация деятельности того или иного историка, создающего свою версию концепции всемирно-исторического развития. Предполагается, что историографические концепции, принадлежащие к различным парадигмам, по-разному проявят себя при своем искусственном создании с помощью модели. Поскольку такие концепции являются важнейшей частью парадигм познания истории, мы полагаем возможным экстраполировать выводы, полученные с помощью данной модели, на процесс формирования парадигм исторического познания и познания вообще.

В первом приближении суть работы модели заключается в том, что данная ей заведомо избыточная входная информация (соответствующая той или иной эпохе изучения теоретической истории) постепенно «просеивается» в соответствии с определенными, варьируемыми по мере работы модели правилами (призванными отразить особенности подхода отдельного исследователя) и на выходе мы получаем сравнительно небольшой набор понятий, которые, являясь частью входного субстрата информации, являются представителями тех образов, совокупность которых составляет по сути целостную концепцию всемирно-исторического процесса и впоследствии вербализуется исследователем [4].

В нейросетевой модели в качестве входной информации используются следующие компоненты:

– все понятия, присутствующие в описании соответствующей историографической концепции, без дифференциации на единичные и обобщающие (условно их можно назвать репрезентантами всего того, что обычно называется историческими фактами, явлениями и теориями). Применительно к историографическим реалиям к таким понятиям будут относиться все понятия (слова), встречающиеся в соответствующем историографическом сочинении. За неимением лучшего приходится считать, что такой набор входных понятий должен быть близок к тому набору, которым оперировал в своих размышлениях автор соответствующей концепции в начале своей работы. Видимо, в последующем имеет смысл расширить набор входных понятий за счет «общеупотребимых» или «общеизвестных» в соответствующее время понятий;

– информация о связях между понятиями (пока простейшего типа — «есть/нет»);

– информация о характере этих связей (направление влияния).

Фильтрующими факторами в модели являются следующие:

1) цель работы познающего субъекта (индивидуума или группы ученых — в последнем случае речь идет об экстраполяции общепринятых в данную эпоху представлений). Вариации данного фильтра сводятся к трем вариантам: а) «найти объективную истину»; б) «найти верную истину» (в соответствии с установками, в которые верит исследователь/группа исследователей); в) «услужить и/или найти иллюстрации к готовой теории»;

2) память. По мере накопления образцов историографических концепций в нейросети расширяется память, включающая понятия, получавшие наибольшие значения весовых коэффициентов. Наличие в памяти (то есть в прошлой историографической традиции) понятия, аналогичного попавшему в фильтр, увеличивает, при прочих равных условиях, его выходной вес. Детали этой ситуации уточняются следующим фильтром;

3) степень уважения (почитания, следования) историографической традиции. Этот фильтр включает такие возможности обращения познающего субъекта к традиции: а) «принимаем как истину в последней инстанции»; б) «принимаем, но предполагаем необходимость последующей корректировки»; в) «отвергаем вообще». Начиная со времени сосуществования христианской философии истории и языческой науки и до нынешних дней с некоторыми перерывами необходимо подразделять указанные варианты отношения к традиции в обращении со своей и инородной (чужой веры, чужой культуры и т.п.) традицией;

4) тип концепции. Пока предусматривается два условных варианта — «дедуктивный» и «индуктивный» типы. Этот фильтр призван учитывать тот факт, что историографические концепции создавались, как правило, либо в попытке построить некое философское обобщение исторического развития (так, как это виделось философам, географам, биологам и т.п.) — фактически это были дедуктивные построения «от философии», «от географии», «от биологии», — либо как попытки индуктивной систематизации известных исторических явлений (чаще всего такие построения «от истории» делались историками-профессионалами). В первом — «дедуктивном» — варианте ожидается, что главным основанием при создании концепции были мнимые или явные законы и закономерности, почерпнутые из других наук, или же теории из этих наук. Второй — «индуктивный» — вариант не означает, что систематизация не опиралась на некоторые философские или даже религиозные etc. основания, но главным основанием таких систематизаций, т.е. критерием важности при взвешивании понятий, были исторические явления и их обобщения, известные (интересные или важные) автору соответствующей концепции. Соответственно, при прочих равных условиях, в случае концепции первого типа больший вес получают понятия, встречающиеся в соответствующей «внеисторической» теории, а в случае второго типа — те понятия, которые чаще встречаются в актуальном историческом фактаже.

В модели используются весовые коэффициенты следующих типов:

– вес фильтрующего фактора, определяющий, насколько учет этого фактора важен при заданном определенном подходе к построению историографической концепции [5];

– вес понятия или связи — результирующий вес понятия (или информации о связи понятий) на выходе данного нейрона (и, соответственно, на входе следующего).

Входные понятия и сопутствующая информация получают некоторые значения весов по мере обработки в нескольких слоях нейросети, и на выходе сеть формирует небольшой набор понятий с наибольшими значениями весов. Задача работы нейросети в том, чтобы выбрать во входном «компоте» понятий группу наиболее важных для понимания и описания всемирно-исторического развития с точки зрения соответствующего ученого. Для отладки модели используется алгоритм обратного распространения ошибки.

Полученный на выходе модели набор понятий можно считать той совокупностью образов (каждое понятие представляется в сознании человека в виде некоторого образа), которая и является, по сути, целостной концепцией всемирно-исторического процесса и впоследствии вербализуется исследователем в виде научного труда, содержащего (при сохранении интересующего нас уровня абстракции) то, что в историографии называется концепцией.

Очевидно, что вербализация и концептуализация полученного образа также определяются множеством факторов и вследствие этого является совершенно естественной возможностью выработки почти противоположных концепций на основе очень похожих образов. Как известно, до сих пор не существует удовлетворительного описания закономерностей смены парадигм исторического познания. Мы предполагаем, что неудачи поисков могли быть связаны с тем, что объектом исследования был вербализованный результат концептуализации целостного образа, зависящий, как было сказано, от множества трудноучитываемых факторов и находящийся довольно далеко от того, что в прямом значении слова подразумевалось Т. Куном в определении научной парадигмы, как, впрочем, и от исходного значения этого слова в лингвистике [6]. Видимо, аксиологическая составляющая сознания оказывает значительное влияние на процесс вербализации историографической концепции, но этот вопрос требует дополнительного анализа.

Верификация разработанной модели на историографическом материале XIX в. [7] показала удовлетворительную работоспособность модели и, хотя еще осталось много нерешенных вопросов, позволила сделать несколько наблюдений и гипотез относительно степени участия в формировании результирующего понятийного субстрата смысловых фильтров и аксиологических представлений.

По сути каждый из четырех фильтров модели, которые в конечном итоге и определяют «отсев» незначимых понятий историографической концепции, в той или иной мере содержит аксиологическую составляющую. Действительно, именно преобладанием конечной ценности для исследователя объективной истины или уже существующей теории (вне зависимости от ее объективности)

и определяется функционирование первого фильтра в модели. Степень уважения историографической традиции и неосознанно или осознанно выбираемый исследователем тип создаваемой концепции («дедуктивный» или «индуктивный») также основываются на аксиологических посылах. Дальше всего от аксиологических оснований находится фильтр «память», но и он не свободен от них, поскольку, как известно, существенное влияние на степень актуализации понятий в памяти оказывает аксиологическая составляющая. Таким образом, можем утверждать, что в модели, достаточно успешно имитирующей процесс формирования историографической концепции, базой основных фильтрующих механизмов является аксиологическая составляющая.

Насколько можно судить по набору результирующих понятий, используемых в моделировавшихся концепциях, относившихся к двум различным парадигмам исторического познания, видно, что эти наборы понятий не так уж и далеки друг от друга, как обычно принято считать, — разница между ними прежде всего в мелких деталях. Есть основания полагать, что различия между концепциями (представленными системами понятий) разных эпох (хотя бы и принадлежащими к одинаковой парадигме) должны быть гораздо значительнее, чем отличия концепций, принадлежащих одному времени и разным парадигмальным основаниям.

Таким образом, мы сталкиваемся с ситуацией, при которой возможно формирование на основе примерно одинакового общественного аксиологического «фона» (принадлежащего одной эпохе) весьма сильно различающихся в парадигмальном смысле историографических концепций, а на основе различных в аксиологическом плане эпох — примерно одинаковых концепций. Учитывая, что, судя по данным моделирования и нашим более ранним изысканиям, появление кардинально новых фактологических данных практически не влияет на изменение парадигмальных идей, а также то обстоятельство, что построение историографической концепции во многом определяется факторами, имеющими несомненно аксиологическую природу (в фильтрах модели), мы можем высказать только одну правдоподобную гипотезу: частные аксиологические aberrации (свойственные тому или иному конкретному индивиду-создателю новой историографической концепции) являются главной причиной появления кардинально (парадигмально) новых историографических идей.

На наш взгляд, существует значительная вероятность того, что все вместе концепции всемирно-исторического процесса, созданные в определенную эпоху (хотя бы и относящиеся в традиционной классификации к различным парадигмам исторического познания), являются отражением (текстуальным воплощением) совокупного состояния общественного сознания (той его части, которая «ведает» научным познанием) в данную эпоху (которое, в свою очередь, отражается в определенным образом настроенной нейросетевой модели познания истории) и тогда акценты в их изучении смещаются с традиционного поиска отличий (одной концепции и парадигмы от другой) на поиск общих и недостающих элементов в общем спектре (свойственном данной эпохе), а также на описание этого спектра в целом. При таком, несколько необычном, под-

ходе находят свое место под солнцем в качестве недостающих деталей общего спектра архаические, «консервативные», «реакционные», «ошибочные» и прочие неуважаемые историографией концепции. Но при таком объективно вытекающем из предшествующих гипотез и построений подходе само слово «парадигма» приобретает несколько иной смысл — ее следовало бы определить как принципиально иной взгляд на мир, свойственный иной исторической эпохе и определяемый в первую очередь аксиологической составляющей мировоззрения данной эпохи. Тогда основной закономерностью смены научных парадигм становится не изменение подходов, базисных идей и пр., а изменение обычных человеческих ценностей. Соответственно, главное направление поисков закономерностей смены парадигм научного познания должно быть перенесено с изучения «чистой науки» в сферу изучения обыденного человеческого сознания, в котором и формируются ценностные представления и их абберрации.

Литература и примечания

1. <http://rudnevslovar.narod.ru>.
2. Шапиро А. Л. Историография с древнейших времен до 1917 г. — М., 1993; Колесник І. І. Українська історіографія (XVIII — початок XX століття). — К., 2000.
3. Кун Т. Структура научных революций. — М., 1977. — С. 119-127.
4. Полевой Н. А. Основные характеристики имитационной нейросетевой модели развития теории истории // Крут идей: Алгоритмы и технологии исторической информатики: Труды IX конф. Ассод. «История и компьютер». — М.; Барнаул, 2005. — С. 74-84; Полевой П. А. Нейросетевая модель развития теоретической историографии // История и математика: Анализ и моделирование социально-исторических процессов / Отв. ред.: А. В. Коротаев, С. Ю. Малков, Л. Е. Грипп. — М., 2007. — С. 82-91.
5. Ср. «вход смещения»: Тим Джонс М. Программирование искусственного интеллекта в приложениях. — М., 2004. — С. 86-87.
6. <http://e-library.chu.unibel.by/Art/Culture/b207.htm>; Ср.: Кун Т. Структура научных революций. — М., 1977. — С. 13-20.
7. Польовий М. А. Досвід формування поняттєвої структури нейромережевої моделі розвитку історико-теоретичного пізнання // Наукові записки Міжнародного гуманітарного університету: 36. наук. пр. — О., 2006. — Вип. 4. — С. 78-88; Польовий М. А. Понятійна база нейромережевої моделі органічного варіанта теоретичного осмислення історії // Актуальні проблеми політики. — О., 2006. — Вип. 29. — С. 524-532; Полевой П. А. Понятийная структура представлений В. О. Ключевского о всемирно-историческом процессе // Актуальні проблеми політики. — О., 2007. — Вип. 30. — С. 580-588.

**ПРАВОВА ТРАДИЦІЯ УКРАЇНСЬКОГО НАРОДУ
ЯК СОЦІАЛЬНА ЦІННІСТЬ: ДО ПИТАННЯ
ПРО ЗАСАДИ КОМПЛЕКСНОГО ДОСЛІДЖЕННЯ**

Оціночне ставлення до об'єктивної реальності є невід'ємним елементом будь-якого, насамперед соціального, пізнання. Правові системи, вироблені народом упродовж свого етногенезу, з усіма формами організації правового життя, які передавалися від покоління до покоління як надбання правової культури, також є об'єктом аксіології права.

Загальнотеоретичні аспекти проблеми цінності права досліджувалися у працях С. С. Алексєєва, В. Д. Бабкіна, М. І. Козюбри, П. М. Рабіновича, М. П. Орзіха, П. О. Недбайла, Ю. М. Оборотова та інших вчених. Однак проблема аксіологічного виміру національної правової традиції все ще залишається однією з недостатньо досліджених та найбільш дискутованих у вітчизняній правовій науці, зокрема в межах дискусії про цінність національного елемента у глобальній правовій культурі сучасності.

Онтологія правової традиції як передумова розкриття її соціальної цінності. У розрізі онтології правової традиції можна виділити такі питання: оцінка історичного значення правової традиції; оцінка значення правової традиції в еволюції та функціонуванні національної правової системи сучасності.

Історіографія досліджень правової традиції є досить складною та суперечливою. Сьогодні можна виділити три принципові позиції щодо оцінки історичного та власне правового (у сучасності) значення правової традиції українського народу:

– повне заперечення існування власної правової традиції українського народу. Прихильники цього підходу виділяють ті, на їх думку, спільні як для вітчизняної, так і іноземної правової історії риси, які свідчать про відсутність особливостей національного правового розвитку, достатніх для констатації факту існування неповторної та унікальної лінії розвитку від однієї правової системи до наступної і так далі упродовж всієї історії народу;

– визнання наявності історично та об'єктивно зумовленої унікальної правової традиції (лінії правового розвитку), але з наступним запереченням її цінності, що здійснюється у два способи: по-перше, пропонується теза про нівелювання конкретно-історичних, зокрема етнічних, особливостей правової сфери суспільної життєдіяльності (як правило, у зв'язку із занепадом селянської цивілізації та приходом їй на зміну індустріальних та переважно урбаністичних форм суспільного буття та пов'язаної з ним соціальної організації (процес, як правило, датується серединою ХІХ ст.); по-друге, висувається положення про відсутність взаємозв'язку між попередніми історичною та сучасною правовою системою України;

– правова традиція як лінія правового розвитку, невіддільна від процесу

етногенезу, та — одночасно — як стереотип правової поведінки, котрий у знятому вигляді містить у собі всю цю лінію розвитку — розглядається як необхідний та конституюючий елемент сутності правової системи; висувається теза про правову традицію українського народу як потужний та значною мірою визначальний чинник еволюції та функціонування правової системи українського народу. Характерно, що зазначена позиція може бути обґрунтована насамперед з посиланням на праці істориків права, зокрема, відзначимо праці М. Д. Іванішева, І. М. Собєстіанського, П. І. Чубинського, М. Чубатого, І. Кокорудза, а також співробітників Комісії ВУАН: для виучування звичаєвого права та історії права України відповідно.

Одну з найбільш радикальних позицій у сучасному правознавстві наведено у монографії Ю. М. Оборотова «Традиции и новации в правовом развитии» (Одеса, 2001). Так, цей вчений відносить правову систему України до євразійської правової сім'ї з такими висновками щодо перспектив збереження національної правової культури: «Утвердження самостійності існування євразійської правової сім'ї пов'язане із збереженням національної правової культури України, котра не може бути підірвана ні правовою акультурацією на фоні здійснення ідей входження у Європейський Союз та Раду Європи, ні вибудовуванням парканів між правовими системами, які становлять євразійську правову сім'ю» [1, 125]. Віднісши правову систему України до невіддиференційованих правових систем, Ю. М. Оборотов таким чином характеризує їх специфіку: «Важливо підкреслити, що невіддиференційовані правові системи (зокрема ті, що становлять євразійську правову сім'ю) мають свою особливу логіку розвитку, вибудовану на використанні традицій, колективістських начал та цілого ряду інших основ, які визначають правову спадщину. Існування права і моралі у невіддиференційованих правових системах характеризується значним взаємопроникненням. Не випадково право ототожнюється зі справедливістю не тільки на рівні буденної правової культури (тобто її периферії), але і у професійній правовій культурі (тобто її центрі)» [1, 126]. Відтак обґрунтовується положення про єдність морально-правової реальності у невіддиференційованих правових системах [1, 125–126].

Отже, значне оціночне навантаження несуть вже самі положення про наявність правової традиції народу чи її відсутність, не кажучи вже про визначення її впливу на правову систему сучасності.

Гносеологія оціночних суджень про правову традицію. Проблема правової традиції як поняття — чи навіть наслідком передбачити — *категорії* правової науки все ще залишається у полі дискусій категоріально-методологічного та наукознавчого характеру, на що вказується з різних позицій: так, О. В. Стовба ставить питання про визначення змісту правової традиції як форми буття права у зв'язку з відомим рішенням Конституційного Суду України від 2 листопада 2004 р. у справі про верховенство права, в той час як Є. О. Харитонов розглядає проблему правової традиції у цивілізаційному вимірі у зв'язку з відповідною характеристикою правової системи України.

Як зазначає М. А. Дамірлі, «історичне (в тому числі історико-правове) пізнан-

ня спрямоване на розкриття смислу. Це впливає з природи історико-правового пізнання як гуманітарного знання, котре неможливе без відображення мотиваційно-смыслових, ціннісних факторів і цільових залежностей, які є ключем для відкриття суб'єктивного світу людини» [2, 353].

Зберігає своє значення і потребний підхід, обґрунтування якого подане, зокрема, у праці П. М. Рабіновича «Социалистическое право как ценность» (Львів, 1985). Особливо важливими для предмета нашого аналізу є положення розділу «Власна цінність права» вказаної монографії [3, 29–37]. Так, цей вчений, аналізуючи поняття правових потреб, зазначає: «Як і інші потреби, потреба у праві є історичним утворенням» [3, 32]. І далі: «організація правового життя (правового регулювання, правового спілкування) багато у чому залежить від потреб у праві, котрі самі, у свою чергу, значною мірою зумовлюються попереднім та сучасним правовим розвитком» [3, 32]. Важливою теоретичною проблемою правової науки є ієрархія всіх правових явищ, вибудована за аксіологічним критерієм: «Надзвичайно важливою у теоретичному і практичному відношеннях є проблема ціннісної ієрархії всіх правових явищ. Про відносну цінність деяких з них висловлювалися окремі судження... Однак загальна концепція ієрархії правових цінностей як елементів єдиної правової системи (системи всіх юридичних явищ) поки що відсутня. Її розробка передбачає вирішення таких питань: необхідність та критерії побудови такої ієрархії, співвідношення у ній абсолютних та відносних елементів, її обов'язковість, можливості використання у практиці та ін.» [3, 34]. Методологічно важливим є і таке положення: «Однак у будь-якому випадку явище, щодо якого з'ясовується цінність права, повинне бути, так би мовити, суб'єктивоване, «одушевлене», тобто подане у вигляді того чи іншого колективного суб'єкта — носія потреби у праві» [3, 35]. Очевидно, що одним з таких суб'єктів може бути народ чи — у ширшому аспекті — етнічна спільнота — як об'єктивно дана та опосередкована соціальними формами жива реальність. Оскільки вибудовування ієрархії правових цінностей нерозривно пов'язане з аналогічною ієрархією суб'єктів соціальних потреб, логічним видається припустити, що для відображення правового феномена, в розрізі поняття про який можна вести мову про *потребу народу у праві*, необхідна зовсім інша категорія, ніж, наприклад, для аналізу особистісної цінності права. Такою категорією і можна вважати категорію правової традиції: абсурдно стверджувати, що український народ потребує змін, наприклад, у нормі ст. 206 Цивільного кодексу України, однак підставно розглядати збереження та підтримання неповторних форм його правового життя як умову національної самобутності та подальшого етнічного розвитку у соціально-правових формах. Адже утвердження прав людини як найвищої соціальної та правової цінності ще не означає створення умов для збереження та розвитку всієї етнічної спільноти: «коли окрема особа не зв'язана межами нації, то нація в цілому не стає вільною від того, що стала вільною окрема особа. Серед філософів Греції був один скіф, але це ні на крок не наблизило скіфів до грецької філософії» [4, 389]. От саме для дослідження цінності права на такому рівні дискурсу і може служити категорія правової традиції народу, яка відоб-

ражає органічний зв'язок процесу етногенезу та пов'язаної з ним еволюції соціальних, зокрема правових, форм.

Вважаємо за необхідне наголосити на необхідності відведення належного значення науковій етиці, оскільки оцінка правової традиції (насамперед в історичному та цивілізаційному аспектах) пов'язана — прямо чи опосередковано — з визначенням місця та ролі тієї чи іншої етнічної спільноти (народу) у світовому цивілізаційному процесі. Недотримання етичних принципів наукового дослідження (які можуть і *повинні* розглядатися як елемент наукової методології, принаймні у суспільних науках — точно) призводило та продовжує призводити до висунення людиноненависницьких, расистських псевдонаукових теорій про «історичні» та «неісторичні» народи, «відкриті» та «закриті» суспільства тощо з наступними висновками прикладного політичного характеру. Як зазначає Ю. М. Оборотов, «професійне знання, позбавлене моральних критеріїв та цінностей, може становити небезпеку як при вирішенні конкретних правових питань, так і для правового розвитку суспільства в цілому» [1, 128].

Відтак насмілимося з усією категоричністю поставити питання про внесок українського народу у правову спадщину людства як у загальноісторичному та цивілізаційному вимірах, так і у більш конкретних та прикладних межах ХХ ст., а саме: про наявність оригінальних правових форм організації суспільного життя; про наявність власного досвіду правового розвитку із збереженням основних (суттєвих) моделей правового спілкування у сучасності; про вплив української правової традиції на сусідні (та й інші) народи. Лише один той факт, що українські юристи — як правило, селянські діти, перше покоління у місті — з усією засвоєною з дитинства правосвідомістю та правовою культурою українського селянства межі століть стали співавторами основних документів ООН, зокрема Статуту та Загальної декларації прав людини, свідчить про неперервний зв'язок етнічного минулого та глобальної сучасності.

Наступним етичним принципом наукового пізнання (з оціночним елементом) правової традиції можна вважати діалектику співвідношення етноправового розвитку різних народів, які тривалий час у взаємному спілкуванні прожили на одній території і мають *спільну* історію. Результуюча лінія правового розвитку позначена етнічними зміщеннями (термін етнографічної науки для позначення екзогенного впливу одного народу на розвиток іншого). Однак, будучи органічно сприйнятими у процесі повсякденного спілкування, елементи чи цілі їх комплекси правової організації одного народу перетворюються на *ендогенний* (внутрішній, власний) чинник розвитку правової культури іншого. З огляду на зазначене, ненауково та неісторично виглядатимуть спроби поставити питання про те, яким би був сучасний український народ, якби йому не довелося взаємодіяти з іншими народами у процесі спільного тривалого проживання на одній території, у складі однієї держави. Виключити, елімінувати правові запозичення, які стали ендогенним фактором етноправового розвитку українського народу, із його правового життя гіпотетично можна лише разом з його власною правовою традицією, що у реальності відбутися не може.

Категоріально-методологічна площина наукового оцінювання правової тра-

диції передбачає, як видається, конкретизацію взаємозв'язку між історичними знаннями про правовий розвиток народу та дослідженням сучасної правової системи України. Недостатня, наважимося стверджувати, увага до цієї проблеми нами пояснюється все ще дискусійним, незавершеним станом розробки фундаментальної методологічної проблеми співвідношення історичного та логічного у правовому розвитку (так, одна з останніх спеціальних робіт, присвячених цій проблемі, належить О. Ф. Скакун і видана у 2007 р.) [5].

Праксеологія оціночних суджень про правову традицію. Оскільки обрана нами позиція передбачає стверджувальні відповіді на питання про а) наявність та б) пізнаваність правової традиції, логічно спробувати хоча б у загальних рисах окреслити практичне значення знань про неї.

Проблема праксеології оціночних знань про правову традицію українського народу може бути розподілена на дві компоненти: пізнавальний (за принципом «пояснити — значить могли») та техніко-юридичний (зокрема, техніки правотворчості та правозастосування).

Пізнавальний компонент можна реалізувати, провівши спеціальне теоретичне — конкретно-історичне водночас — дослідження основних закономірностей конституювання, становлення та розвитку правової традиції українського народу та особливостей її вираження у чинному вітчизняному законодавстві на прикладі окремих характерних норм та інститутів. На основі такого дослідження, зокрема, можна буде сформулювати пропозиції щодо науково обґрунтованого врахування об'єктивних та закономірних властивостей вітчизняної правової системи у здійсненні державно-вольових впливів з метою її модифікації відповідно до декларованих цілей державної правової політики.

Так, нами декларується потреба у дослідженні судової практики Європейського суду з прав людини за скаргами проти України з метою вияву у логіці соціально-правових конфліктів та їх розв'язанні конкретно-історичних, зокрема етнічних, особливостей правової системи України.

Техніко-юридичний аспект застосування оціночних знань про правову традицію українського народу передбачає ретельний відбір та відсіювання корисних та шкідливих новел у вітчизняному законодавстві, а також заходів організаційно-правового характеру (створення нових елементів судової гілки влади, юридичних відомств та установ тощо) з огляду як на їх прийнятність для народної правосвідомості (суб'єктивний чинник), так і відповідність об'єктивним конкретно-історичним властивостям правової системи. Так, партії різного спрямування на парламентських виборах перетворили на предмет спекуляцій ідею скасування парламентського імунітету, який в усьому світі є дієвою гарантією розподілу влад, діяльності опозиції та запобігання диктатурі. Соціологічні опитування засвідчують, що більшість виборців просто елементарно не розуміють значення інституту парламентаризму, парламентських форм політичної та правотворчої діяльності, сутності та призначення парламентських процедур у забезпеченні консенсусу всередині суспільства та незворотності демократичних процесів. Отже, нововведення часів незалежності виявилися чужим для вітчизняної правової традиції, яка заперечує надання

будь-кому будь-яких привілеїв навіть з чітко визначеною доцільною та функціональною метою.

Висновки. Цінність національної правової традиції українського народу визначається потребою народу у праві, у зв'язку з чим категорія правової традиції відображає об'єкт такої потреби на тому рівні дискурсу, на якому народ може розглядатися як колективний суб'єкт історії. У структурі знань про цінність національної правової традиції можна виділити онтологічний, гносеологічний та праксеологічний аспекти. У праксеологічній характеристиці оціночних знань про національну правову традицію українського народу можна виділити два компоненти: пізнавальний та техніко-юридичний. Останній передбачає механізми врахування національних особливостей вітчизняної правової системи у здійсненні державно-вольового впливу на неї у процесі реформування, зокрема у зв'язку з інтеграцією в європейський правовий простір. Подальшими напрямками дослідження порушеної у даній статті проблеми можуть бути: історіографія поглядів на цінність національної правової традиції українського народу; конкретно-історичне дослідження значення національної правової традиції у збереженні та відтворенні етнічного стереотипу поведінки українського народу; дослідження судової практики Європейського суду з прав людини за скаргами проти України з метою вияву у логіці соціально-правових конфліктів та їх розв'язанні конкретно-історичних, зокрема етнічних, особливостей правової системи України.

Література

1. Оборотов Ю. Н. Традиции и повадки в правовом развитии: Монография. — О.: Юрид. л-ра, 2001.
2. Дамирли М. А. История философии права и история правовой мысли: вопросы соотношения // Проблемы философии права. — 2005. — Т. 3, № 1-2. — С. 351-354.
3. Рабинович П. М. Социалистическое право как ценность. — Л.: Вища шк., 1985.
4. Маркс К., Энгельс Ф. Полное собрание творений. Т. 1.
5. Скакуп О. Ф. Принцип единства логического и исторического методов в сравнительном правоведении. — К.; Симф.: Логос, 2007. — (Сер. науч.-метод. изд. «Академия сравнительного правоведения»; Вып. 5. Открытые лекции международного научного семинара «Сравнительное правоведение: современное состояние и перспективы развития»).

УДК 340.143:124.5

А. О. Фальковський

ДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ АКСІОЛОГІЧНОГО ДОСЛІДНИЦЬКОГО ПІДХОДУ В МЕТОДОЛОГІЇ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ

Актуальність теми дослідження ґрунтується на кількох важливих чинниках. По-перше, утвердження методологічного плюралізму в сучасній українській юриспруденції обумовило пошуки нових дослідницьких підходів до права і концептуальне переосмислення традиційних. По-друге, в юридичній літера-

турі не спостерігається єдності думок стосовно змістовного наповнення поняття ціннісного (аксіологічного) підходу та залишається відкритим питання про його евристичні можливості в розкритті сутності права. По-третє, уявляється важливим вирішення питання про місце аксіологічного дослідницького підходу в системі методології юриспруденції. Крім того, розуміння поняття ціннісного підходу має важливе практичне значення з точки зору можливості його застосування в правотворчості та процесі реалізації права.

Мета нашого дослідження полягає в визначенні поняття аксіологічного підходу й розкритті його філософських засад. Різноманітні аспекти означеної проблеми знайшли своє відображення за такими напрямками, як філософія та методологія права (В. М. Баранов, М. В. Баранова, А. Ф. Крижанівський, Р. Лукач, О. М. Мартишин, В. С. Нарсеянц, Ю. М. Оборотов, А. І. Пашинський, В. Б. Першина, А. В. Поляков, П. М. Рабінович, Г. Радбрух, Ю. В. Сорокін, Н. Н. Тарасов, А. Б. Чефранов та ін.) і філософське вчення про цінності (А. А. Берелехис, С. Г. Ільїнська, М. М. Підлісний, В. І. Шубін та ін.).

Разом із цим у нашому дослідженні по-новому конкретизується поняття ціннісного підходу та набуває подальшого розвитку низка концептуальних ідей щодо його філософських засад.

У найбільш загальному вигляді поняття підходу тлумачиться як: «скупність способів, прийомів розгляду чого-небудь, впливу на кого-небудь чи що-небудь, ставлення до кого-небудь або чого-небудь» [1, 785]. У сучасних правових дослідженнях також існує низка різноманітних інтерпретацій цього поняття. Так А. Ф. Крижанівський характеризує підходи як «...ракурси (в самому широкому розумінні) дослідницького бачення, а отже, і певні мисленні проєкції предмета пізнання, які кристалізують наукову стратегію осягнення права і правових явищ, тобто визначення в загальних рисах вектора і мети наукового дослідження, а також — його основних етапів і складових» [2, 23]. П. М. Рабінович надає таке визначення: «Концептуальним підходом можна вважати побудовану на гранично загальних (філософських) категоріях світоглядну аксіоматичну ідею (засаду), яка постулює загальну стратегію дослідження, відбір досліджуваних фактів та інтерпретацію результатів дослідження» [3, 24].

Отже, концептуальним підходом у юриспруденції можна вважати загальну спрямованість дослідження, обумовлену певною фундаментальною ідеєю, крізь яку проходить процес осягнення права. Вибір підходу визначає відбір методів дослідження, а також інтерпретацію отриманих результатів крізь призму певної концептуальної ідеї.

Можна цілком погодитися з думкою П. М. Рабіновича, який вважає: «Концептуальний підхід реалізується за допомогою певних методів дослідження — як загальнонаукових, так і власне філософсько-правових» [4, 15].

Які фактори зумовлюють доцільність використання дослідницьких підходів у розкритті сутності права? Необхідність надання відповіді на це питання виводить нас до розуміння складності природи права. Дослідницький підхід є засобом залучення до методологічного інструментарію юриспруденції певних

світоглядних ідей, що надають можливість визначити різні грані феномена права, зрозуміти увесь спектр його інтерпретацій.

У методології сучасної юриспруденції достатньо успішно використовується велика кількість різноманітних дослідницьких підходів. Адже методологічна «площина» юридичної науки є достатньо широкою та в її межах знаходиться місце для будь-якого філософського підходу, що є адекватним проблемі, яка підлягає дослідженню. Також не можна вважати виправданими й претензії на монополію якогось з підходів, більш продуктивним у їхньому відборі виявляється принцип додатковості [5, 10]. Водночас ціннісний підхід має особливе значення для розкриття сутності права. За його допомогою розкривається як зовнішнє значення права як суспільного регулятора, так і його внутрішнє наповнення.

Основою ціннісного підходу до права є філософське вчення про цінності, що має назву аксіологія. Традиційно фундатором філософських уявлень про цінність вважають І. Канта з його ідеєю розділення буття та блага. Ідеї І. Канта були продовжені представниками Баденської і Марбурзької філософських шкіл. Особливо слід відзначити внесок у розуміння цінностей таких філософів, як В. Віндельбрант, Г. Коген, Р. Лотце, Г. Ріккерт.

Дещо інший підхід до проблеми цінностей притаманний для об'єктивно-ідеалістичного напрямку в філософії. Представники цього філософського напрямку, від Платона і Г. Ф. Гегеля до його сучасних послідовників, саме буття розуміють як благо, себто цінність. При цьому буття розуміється не як емпірична реальність, а як справжнє буття — об'єктивний розум, ідея, смисл буття, буття в модусі належного, і в цьому полягає його ціннісна значущість [6, 53].

Діалектичний матеріалізм розглядав цінності як явища матеріального та духовного характеру, що є значущими для людини, класу чи суспільства в цілому. Отже, на початок ХХ сторіччя не залишилось будь-якого впливового філософського напрямку, що не визначив би свого ставлення до цінностей, їхньої специфіки та ролі в житті людини й суспільства. Вагомий внесок у теоретичну розробку цінностей зробили представники філософського позитивізму та неопозитивізму. В межах цих напрямків цінності та оціночні судження були остаточно визначені як не підлягаючі верифікації [7, 113].

Також проблема цінностей займає особливе місце в сучасній філософії. Це обумовлено орієнтацією філософської думки нашого часу на осмислення значущості будь-яких явищ для світу людини, її буття. Не є винятком і сучасна українська філософія. Наприклад, у праці українських авторів М. М. Підлісного та В. І. Шубіна цінність розглядається як «буття речей для людини, її функціональне буття, усвідомлюване як таке самою людиною» [8, 74].

Отже, філософія цінностей пройшла тривалий шлях свого становлення та розвитку і має широкий спектр різноманітних напрямків. Для дослідника уявляється вельми важливим чітко визначитись, в межах якої філософської традиції знаходиться його розуміння цінностей. У повній мірі це стосується використання ціннісного підходу до права.

У сферу аксіології права входить велика кількість різноманітних питань.

Вона повинна визначити зміст правових цінностей і цінностей права, їхню природу, характер, співвідношення та ієрархію, відношення до інших, неправових цінностей, межі й шляхи пізнання, можливість реалізації [9, 71]. Відомий німецький мислитель Г. Радбрух, визнаючи фундаментальність проблематики аксіології права, розглядав філософію права як науку про цінності права [10, 16].

Аксіологія права безпосередньо пов'язана з концепцією праворозуміння. Адже фундаментом різних ціннісних підходів до права є різноманітні типи розуміння та тлумачення права як особливого соціального регулятора, його значення в суспільному житті. Парадигма, зразок, смислова модель як пізнання права, так і його ціннісної оцінки зумовлюються певним типом праворозуміння. В силу своєї дуалістичної природи, право може трактуватися, з одного боку, як трансцендентальна цінність, а з іншого — як конкретна цінність-засіб, що стоїть на службі суспільства. Таким чином, цінність права визнається як позитивізм в його соціологічному різновиді, так і з філософської точки зору — в ракурсі визнання його абсолютною цінністю. Позитивістським елементом у праві виявляється те, що воно сформовано суспільством та державою, оскільки держава є частиною суспільства. В цьому сенсі право є імперативом, наказом, що в конкретній ситуації вимагає дотримання певної моделі поведінки [11, 23].

Отже, право виступає як регулятор суспільних відносин, що є підставою визначення його інструментальної цінності. Ю. М. Оборотов справедливо зазначає, що інструментальна цінність права «...виражена в здатності права закріплювати існуючі цінності, ієрархизувати їх у нормативній системі, інформувати про світ цінностей, охороняти існуючі цінності ...виходячи з принципу справедливості, розподіляти цінності» [12, 34].

Водночас, не заперечуючи цінність соціального призначення права, представники природно-правового та лібертарно-юридичного підходів на перше місце висувують власну цінність права, що передбачає його ціннісне наповнення. Водночас стосовно самого ціннісного наповнення права серед дослідників не спостерігається єдності.

В. С. Нерсисянц вважає, що існує триєдність ціннісного змісту права. Він зазначає: «В цієї триєдності (та сутнісній тотожності) свободи, рівності та справедливості й полягає цінність права як загальної, необхідної та єдиної форми їхньої злагодженого буття й виразу в суспільному житті людей» [13, 4]. З ним погоджується Ю. В. Сорокіна, яка вважає, що основними, універсальними правовими цінностями є свобода, справедливість і рівність у їхньому формально-правовому сенсі [11, 25]. Ю. В. Мартишин також вважає свободу, рівність і справедливість тими цінностями, що набувають особливого значення в контексті держави і права [14, 33–34]. Разом з тим відкритим залишається питання про визнання свободи, рівності та справедливості специфічно правовими цінностями, що мають відмінний від їхнього філософського тлумачення зміст.

Російський дослідник А. В. Поляков заперечує як проти виключення права зі сфери цінностей, так і проти його зведення до конкретних цінностей (рівності, свободи, прав людини, загального блага, справедливості та ін.). Він вважає, що ототожнення права з конкретними цінностями має ідеологічний характер і ви-

водить правознавство зі сфери науки. Згідно з А. В. Поляковим, існують різні системи цінностей, і тому буде хибним ідентифікувати право за однією з них. Разом з цим він виступає проти волюнтаристського праворозуміння, що зводить право до волі пануючого класу [15, 331].

Отже, зміст питання про можливість визнання свободи, рівності та справедливості універсальними правовими цінностями має велике значення для методології сучасної юриспруденції. Відповідь на нього детермінує загальну спрямованість дослідження. Якщо існують загальні для всіх правові цінності, тоді плідним може бути пошук універсального в праві. Водночас заперечення можливості виділення спільних для всіх соціокультурних систем правових цінностей передбачає акцентуацію на особливе в праві.

А. Б. Чефранов вважає, що ціннісний підхід передбачає осягнення права як кінцевої мети та рушійної сили поведінки людини. На його думку, предмет правового регулювання, а також соціальні передумови, що викликали появу права, досліджуються аксіологією тільки крізь призму їхньої значущості для обґрунтування духовної цінності права. В межах ціннісного підходу право досліджується як спонукальний мотив для вчинків людини та з позиції принципів і мети людського існування. Завданням ціннісного виміру права є надання визначення права за суттю його змісту, що надає безпосереднє функціональне й інструментальне наповнення правових норм [16, 16–17]. Виходячи з його концепції, право в межах ціннісного підходу потрібно розглядати як частину життєвого світу людини, що передбачає реалізацію певних принципів, цінностей і цілей.

Також існує точка зору, що в межах ціннісного підходу право не розглядається як відображення певної соціальної дійсності, в царині якої воно виникло, й не досліджується змістовне наповнення конкретної правової ідеї або закону. Згідно з цією концепцією, ціннісний підхід передбачає розгляд права як частини цілеспрямованої діяльності людини. Право в рамках цього підходу виступає не просто як ідея чи принцип, але й як справжня мета та спонукальний мотив поведінки людини, себто цінність, благо. Не є випадковим, що одним із фундаментальних питань аксіології права вважають співвідношення людини й права. Застосування ціннісного підходу передбачає розгляд права в своєму ідеальному та об'єктивному вимірі як складової (мети й мотиву) поведінки, свідомої діяльності людини та суспільства в цілому, що передбачає результат і можливі шляхи реалізації правової діяльності за допомогою певних засобів [17, 17].

Отже, **ціннісний (аксіологічний) підхід в юриспруденції** — це загальна стратегія дослідження, що визначає розгляд права крізь призму його відповідності з певними цінностями, що можуть забезпечуватись правом та бути його основою.

На нашу думку, розгляд права в межах ціннісного підходу, зумовлюється двома найбільш важливими чинниками. По-перше, ціннісний підхід до права має своїм фундаментом певну філософську концепцію цінностей. Від розуміння природи цінностей безпосередньо залежить і визначення ціннісного змісту

права. По-друге, саме тип праворозуміння безпосередньо впливає на тлумачення зв'язку між цінностями та правом, визнання його цінності для людини та суспільства.

Дослідження специфіки ціннісного підходу може бути продовжено в напрямку конкретизації низки викладених у статті положень та визначенні його евристичного потенціалу в розкритті сутності права.

Література

1. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В. У. Бусел. — К.; Ірпінь: Перун, 2004.
2. Крижаківський А. Ф. Феноменологія правопорядку: поняття, виміри, типологія / Одес. нац. юрид. акад. — О.: Фенікс, 2006.
3. Рабінович П. М. Наука філософії права: до характеристики предмета й методології // Проблеми філософії права. — К.; Чернівці, 2003. — Т. 1.
4. Філософія права: проблеми та підходи: Навч. посіб. для студ. спец. «Правознавство» / П. М. Рабінович, С. П. Добрянський, Д. А. Гудима та ін.; За заг. ред. П. М. Рабіновича. — Л.: Юрид. ф-т Львів. нац. ун-ту ім. І. Франка, 2005.
5. Барапов В. М., Першин В. Б., Барапова М. В. Место и роль метода материалистической диалектики в юридическом исследовании // Философия права. — 2007. — № 3.
6. Персесянц В. С. Философия права: Учеб. для вузов. — М.: ИПФРА М-ПОРМА, 1997.
7. Берслехис А. А., Ильицкая С. Г. О конфликте различных систем ценностей // Философские науки. — 2007. — № 3.
8. Підлісний М. М., Шубін В. І. Цінності та буття особистості: Монографія. — Д.: ДДФА, 2005.
9. Лукач Р. Методология права / Пер. с сербскохорват. В. М. Кулистикова; Под ред. и с вступ. ст. Д. А. Керимова. — М.: Прогресс, 1981.
10. Радбрух Г. Философия права: Пер. с нем. — М.: Междунар. отношения, 2004.
11. Сорокина Ю. В. К вопросу о ценности права // Философия права. — 2007. — № 2.
12. Оборотов Ю. М. Традиції та поведінка у правовому розвитку: Монографія. — О.: Юрид. л-ра, 2001.
13. Персесянц В. С. Ценность права как триединства свободы, равенства и справедливости // Проблемы ценностного подхода в праве: традиции и обновления. — М., 1996.
14. Поляков А. В. Общая теория права: Проблемы интерпретации в контексте коммуникативного подхода: Курс лекций. — С.Пб.: Изд. дом С.-Петерб. гос. ун-та, 2004.
15. Чефрапов А. В. Проблеми застосування теорії цінностей у правових дослідженнях // Проблеми філософії права. — К.; Чернівці, 2005. — Т. 3, № 1–2.
16. Мартышин О. В. Проблема ценностей в теории государства и права // Государство и право. — 2004. — № 10.
17. Пашипский А. И. Особенности аксиологического и деонтологического подходов к изучению права // Проблемы ценностного подхода в праве: традиции и обновления. — М., 1996.

УДК 340.12:342.7:572.028

Д. А. Гудима

СОЦІАЛЬНО-АНТРОПОЛОГІЧНИЙ ПІДХІД ДО ДОСЛІДЖЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ: ДЕЯКІ ЕВРИСТИЧНІ МОЖЛИВОСТІ

Останнім часом у вітчизняній юридичній науці все частіше постають проблеми, що є у певному розумінні «антропними». Потреба в їх розв'язанні у рамках філософії права тісно пов'язана, зокрема, з антропологізацією правни-

© Д. А. Гудима, 2008

чих досліджень [1, 38–40; 2, 239; 3], із загальною гуманізацією юридичної науки, а саме: вимогами застосування висновків останньої в інтересах людини, що зумовлюють зміни й у конструюванні предмета наукового юридичного пізнання [4, 491]. А такі зміни вимагають застосування нових методологічних підходів, до яких можемо віднести *антропологічні дослідницькі підходи* — засновані на висновках різновидів антропології світоглядні ідеї про природу та сутність людини і/або людських спільностей, які визначають особливості відбору науковцем досліджуваних фактів шляхів їх систематизації, інтерпретації й оцінки.

Залежно від виду антропології, здобутки якої використовуються при проведенні дослідження, можна виділити такі види антропологічних дослідницьких підходів: *соціально-антропологічний* (світоглядна ідея про природу та сутність людини як відображення властивостей відповідної людської спільності), *філософсько-антропологічний* (світоглядна ідея щодо природи та сутності людини як родової істоти — автономного, одиничного індивіда, наділеного особливими властивостями, спільними для всіх представників людського роду) і *релігійно-антропологічний* (світоглядна ідея стосовно природи та сутності людини, заснована на священних книгах і/чи релігійних доктринах (ідеологічних проявах релігії) або на дослідженнях соціальних груп та соціумів, в яких певна релігія забезпечує впорядкування суспільних відносин (соціальних проявах релігії)).

Наведена класифікація базується на одному з визнаних у сучасній науковій літературі підходів до структуризації антропології, згідно з яким остання поділяється на наукову, філософську та релігійну [5, 256]. Передумови для такого поділу були закладені М. Шелером, який виділяв природничонаукову, філософську та теологічну антропології [6, 31–32], Е. Кассіерером, який писав про три відмінні розуміння людини — наукове, філософське та релігійне [7, 46–47], а також у певному сенсі М. Бердяєвим, який наголошував на різниці між тією дійсністю, котру створює наука, і дійсностями, створюваними філософією й релігією [8].

Кожний з виділених антропологічних дослідницьких підходів залежно від філософських категорій, які закладаються в його основу, може бути, для прикладу, *потребовим* (П. Рабінович), *комунікативним* (А. Поляков), *герменевтичним* (Т. Дудаш), *аксіологічним* (В. Бігун). Стосовно останнього слід зауважити, що антропологічний підхід може бути аксіологічним у тих випадках, коли людина та значимі для неї явища (зокрема, право) досліджуються як цінності.

У цій статті спробуємо продемонструвати деякі евристичні можливості соціально-антропологічного методологічного підходу у дослідженнях прав людини.

Актуалізація «праволюдності» проблематики в 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 права 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 т.ч. 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.: 9, 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 неекономічне 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.» [10, 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 або, за термінологією Ф. Фукуями, до «фактору ікс», який становить сутність людини. Подібного висновку дійшов й Е. Фромм, констатувачи, що люди народжуються рівними, але різними (у вроджених та набутих під впливом зовнішніх обставин якостях), і органічний розвиток людей можливий тільки за умов поваги до особливостей кожної особистості та культивування унікальності кожної людини. За цих умов, на думку Е. Фромма, рівність людей означає, що всі вони володіють спільними людськими якостями, всі поділяють загальну трагічну долю, і всі мають однаково невід'ємне право на свободу та щастя [11, 27]. Саме з огляду на таке бачення невід'ємності, невідчужуваності прав Р. А. Познер дійшов висновку про примітивність концепції прав людини, припустивши, що «наше відчуття того, що в нас є певні права, котрих нас було б неправильно позбавляти, є ґрунтовною особливістю людської психології... ба більше: його можна побачити й у тварин» [12, 324].

У наш час людьми вважаються всі люди. Проте поняття людського одночасно передбачає наявність поняття нелюдського. Як стверджує Ж. Бодріяр, «ступінь Людства і Культури становить собою не що інше, як ланцюг послідовних дискримінацій, котрі розглядають «Інших» як не-людей» [13, 207] (така «логіка расизму» виявилася вже тоді, коли людський індивід пожертвував божественним статусом тварин, який вони мали в минулому, відмежувавши цих істот від себе «нижчим світом» — так званім царством тварин [14, 191–193]). 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, однак, продовжуємо володіти» [15, 98, 99]. Такої ж позиції дотримується і Р. А. Познер, відзначаючи, що «зміст

прав змінюється разом із соціальним середовищем, однак почуття володіння правами залишається незмінним» [12, 324]. 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, 55].

Як відомо, чітких критеріїв відокремлення людського від нелюдського ніколи не існувало. Проте 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 нелюдей, 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 як новий критерій поділу людей, їх спільнот, зокрема на тих, хто її підтримує, та тих, хто має своє бачення людських можливостей (перші виступають в ролі дискримінаторів, 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» [17, 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. З іншого боку, сучасна тенденція до все більшого об'єктивування, позитивного закріплення прав у нормативних актах держави чи міжнародних документах як нормативного, так і ненормативного характеру — не що інше, як наполегливе намагання людини створити для себе новий чи оновити застарілий набір соціальних умов з метою здійснення певної діяльності.

Стосовно порушення прав М. Різебротт вважає, що це явище (і як форма дискримінації їх носія, і як ознака недосконалої правообмежувальної насильства держави в означеному нами вище розумінні) не належить до автентичної «складової частини» певної цивілізації [18, 28]. Проте такі порушення розповсюджені у всіх соціумах, які визнають (хай іноді лише формально) пра-

ва 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 США характеризувалася у внутрішній сфері поєднанням політики вигнання та знищення індіанського населення з політикою рабства й апартеїду населення афроамериканського, а у зовнішній — орієнтацією на військове домінування та реалізацію ринкових інтересів і лише у нечастих випадках — на права людини [18, 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, посилаючись на права людини, цілком та повністю самі дотримувалися би таких прав, а також реально захищали б їх в інших державах — потенційних джерелх отримання «захисниками» економічного зиску [17, 182–183]. З огляду вже хоча би на це можна дійти висновку, що права людини у сучасному світі, насправді, не є універсальною цінністю, а їх конститування та дослідження як такої цінності є проявом однієї з «аномалій» ціннісного підходу — «підміна цінностей», коли права людини, що становлять цінність тільки для певних людей (наприклад, для їхнього дослідника чи для суспільства, в якому ним проводиться дослідження), видаються за цінності усіх біосоціальних індивідів, представників всіх культур і соціумів [19].

Підсумовуючи, зазначимо, що застосування у філософсько-правових дослідженнях прав людини соціально-антропологічного й інших видів антропологічних дослідницьких підходів не тільки збагачує наші знання про природу та сутність вказаних прав, але й сприяє встановленню та зміцненню методологічних контактів юридичної науки з іншими соціальними науками.

Література і примітки

1. Рабінович П. М. Методологія вітчизняного загальнотеоретичного праводержавознавства: сучасні тенденції // Бюлетень Міністерства юстиції України. — 2003. — № 1. — С. 37–45.
2. Рекомендації Всеукраїнського «круглого столу» з філософії права «Антропологія права: філософський та юридичний виміри (стап, проблеми, перспективи)» // Вісник Академії правових наук України. — 2005. — № 4. — С. 239–241.
3. Тарасов Н. Методологические проблемы юридической науки // www.advocat.irk.ru/aum/5/5_1_1.htm (visited 2006, 05, 15).
4. Современные философские проблемы естественных, технических и социально-гуманитарных наук: Учеб. для аспирантов и соискателей учеп. степени канд. наук / Под общ. ред. В. В. Миронова. — М.: Гардарики, 2006. — 639 с.
5. Кимелев Ю. А. Философия религии: Систематический очерк. — М.: Nota Bene, 1998. — 424 с.
6. Шелер М. Положение человека в космосе // Проблема человека в западной философии: Переводы / Сост. и послесл. П. С. Гуревича; Общ. ред. Ю. П. Попова. — М., 1988. — С. 31–95.
7. Охрімченко О. Г. Фундаментальні філософські проблеми: Конспект. виклад. курсу лекцій для студ. негуманіт. ф-тів: Павч. посіб. — К.: ПАРАПАП, 2002. — 112 с.
8. Бердяев П. А. Смысл творчества. Глава I. Философия как творческий акт // www.philosophy.ru/library/berd/creation.html (visited 2006, 05, 15).
9. Аузан А. Переучреждение государства: общественный договор. — М.: Европа, 2006. — 112 с.

10. Фукуяма Ф. Великий крах. Людська природа і відновлення соціального порядку / Пер. з англ. В. Дмитрика. — Л.: Кальварія, 2005. — 380 с.
11. Нуркаєва Т. Н. Личные (гражданские) права и свободы человека: сущность и социально-правовая характеристика: Учеб. пособие. — Казань: Таглитат, 2006. — 60 с.
12. Познер Р. А. Проблемы юриспруденции / Пер. з англ. С. Савченка. — Х.: Акта, 2004. — 488 с.
13. Бодрияр Ж. Символический обмен и смерть / Пер. з фр. Л. Копоповича. — Л.: Кальварія, 2004. — 376 с.
14. Бодрияр Ж. Симулякри і симуляція / Пер. з фр. В. Ховхуп. — К.: Вид-во Соломії Павличко «Основи», 2004. — 230 с.
15. Маритен Ж. Человек и государство / Пер. с англ. Т. Лифшицевой. — М.: Идея-Пресс, 2000. — 196 с.
16. Добрянський С. П. Актуальні проблеми загальної теорії прав людини. — Л.: Астрон, 2006. — 120 с. — (Пр. Львів. лаб. прав людини і громадянина НДІ державного будівництва та місцевого самоврядування Акад. правових наук України / Редкол.: П. М. Рабінович (голов. ред.) та ін. Сер. І. Дослідження та реферати; Вип. 10).
17. Мерс Ж. Принцип суверенітету. Історія та основи повітряної влади / Пер. з фр. Л. Копоповича. — Л.: Кальварія, 2003. — 216 с.
18. Різебротт М. Повернення релігій. Фундаменталізм та «Боротьба культур» / Пер. з нім. Р. Мов'як. — Л.: Ахілл, 2005. — 152 с.
19. Вказана «аномалія» ціннісного підходу поряд з іншою його аномалією — «десуб'єктивізацією цінностей» — була означена П. Рабіновичем під час II Всеукраїнського «круглого столу» на тему «Актуальні проблеми філософії права (аксіологічний аспект)», що проходив 12–13 жовтня 2007 року в Одесі).

УДК 340.11:123.1:316.752

О. П. Донченко

АКСІОЛОГІЧНИЙ ЗМІСТ КАТЕГОРІЇ СВОБОДИ У ПРАВІ: ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК ПРИНЦИПІВ СВОБОДИ, РІВНОСТІ Й СПРАВЕДЛИВОСТІ

Процес аксіологічного осмислення права набуває останнім часом глобального характеру. Це зумовлюється проникненням правових цінностей до вищих рівнів загальносвітових ціннісних ієрархій. Водночас фундаментальні цінності людини стають базою аксіології права, утворюючи сутнісну константу юридичного простору.

Однією з основоположних цінностей індивіда є потреба у свободі. Остання ж, трансформуючись в юридичну свободу, здатна подолати «відчуження» людини у сфері права. Зокрема, усунути сприйняття індивідом правових цінностей як «порожніх абстракцій, а не результату особистої творчості» [1, 94–95].

Аксіологічні проблеми права останнім часом все більше опиняються в полі зору філософсько-правового дискурсу. Їх актуалізація здійснюється у працях таких вітчизняних вчених, як О. О. Бандура, А. А. Козловський, С. І. Максимов, Ю. М. Оборотов, С. С. Сливка, В. В. Шкода. Однак важливість з'ясування аксіологічного змісту категорії свободи в праві шляхом розкриття взаємозв'язку принципів свободи, рівності й справедливості вимагає окремої дослідницької уваги.

З точки зору аксіології, сутнісною характеристикою того чи іншого явища виступають його цінності. Цінності підкреслюють значимість предмета для людини, але тільки ту значимість, яка має позитивний характер. Як зазначав Н. Неневскі, традиційно власне аксіологічними вважаються духовні цінності — ідеї, образи, цілі, норми, ідеали. Вони, на відміну від матеріальних цінностей, не виражаються у кількісних показниках і не вимірюються ними. Їх називають також цінностями духовної культури — цінностями у вузькому смислі слова. Вони відображають прагнення людини до вдосконалення дійсності, що дозволяє їй ще повніше реалізувати свою сутність [2, 28–30].

У деяких визначеннях цінностей увага концентрується на властивостях речей, явищ, процесів, ідей, ідеалів виступати засобом задоволення потреб та інтересів людей, служити суспільному прогресу і всебічному розвитку особистості [3, 111–115]. За іншими визначеннями, цінність — це своєрідна форма прояву відносин між суб'єктом і об'єктом, за яких властивості об'єкта піддаються оцінці відповідно до того, як вони задовольняють потреби суб'єкта [4, 13].

Деякі трактують цінність як суб'єктивну категорію. При цьому цінності розглядаються як узагальнені, стійкі уявлення про блага і прийнятні способи їхнього одержання, у яких сконцентрований попередній досвід суб'єкта і на основі чого приймаються рішення про його подальше поведіння.

Вважаємо, що найбільше наближеними до істини є ті визначення цінності, які наголошують на здатності явища бути метою й задовольняти інтереси й потреби людей, служити суспільному прогресу й розвитку особистості. Таке розуміння цінності нам видається правильним, більше того, подібний підхід до розуміння цінності традиційно застосовується в юридичній науці [5, 141–142].

На думку Ю. М. Оборотова, принципове значення має розмежування цінностей права (тобто тих цінностей, які охороняються за допомогою права) і правових цінностей (тобто тих цінностей, які несуть у собі через століття і покоління саме право, правова культура). Автор відзначає, що у правовій сфері свобода не є правовою цінністю, — вона є цінністю права, яка через принцип формальної рівності матеріалізована засобом таких правових цінностей, як суб'єктивні права і юридичні обов'язки. Саме суб'єктивні права і юридичні обов'язки становлять зміст свободи в юридичному смислі й виступають як основоположні правові цінності [6, 39]. Ю. М. Оборотов підкреслює, що особистісна цінність права полягає, перш за все, у тому, що право є джерелом свободи особистості, яка входить до певної соціальної спільноти. За допомогою права вдається вирішити суперечності між особистою свободою і загальним благом. Отже, при з'ясуванні аксіологічного змісту категорії свободи в праві слід виходити з виявлення її властивостей і якостей, значимості для особистості, суспільства і держави, розглядати категорію свободи у нерозривному взаємозв'язку із категоріями рівності та справедливості.

Свобода у взаємодії з рівністю та справедливістю утворює аксіологічну (ціннісну) основу права. Відтак право, визначене й наповнене загальнолюдськими орієнтирами, правовими ідеалами, постає як елемент загального блага, як феномен людського співжиття. Однак слід зауважити, що й свобода, й справед-

ливість тільки в їх формальному вираженні (в ролі особливих форм вираження загального смислу формально-правової рівності) можуть разом із принципом формальної рівності увійти до поняття права і бути складовими компонентами, властивостями і характеристиками всезагальної правової форми (права як форми). Її тільки в рамках такого підходу рівність, свободу й справедливість взагалі можна трактувати як власне правові категорії [7, 10].

Поняття «рівність» є певною абстракцією, тобто результатом свідомого абстрагування від тих відмінностей, які притаманні об'єктам, що зрівнюються. Правова рівність не настільки абстрактна, як числова рівність в математиці. Підставою (і критерієм) правового зрівнювання різних людей є свобода індивіда в суспільних відносинах, яка визнається у формі його правосуб'єктності. Правова рівність у свободі як рівна міра свободи означає й вимогу співмірності, еквівалента у відносинах між індивідами як суб'єктами права. Правова рівність — це рівність вільних і незалежних один від одного суб'єктів права за загальним для всіх масштабом, єдиною нормою, рівною мірою. Там же, де люди поділяються на вільних і невільних, останніх слід відносити не до суб'єктів, а до об'єктів права й на них принцип правової рівності не розповсюджується [8, 104]. Право говорить і діє мовою та засобами такої рівності й завдяки цьому виступає як всезагальна і необхідна форма буття, вираження та здійснення свободи в житті людей. В цьому смислі, як підкреслював В. С. Нерсисянц, можна сказати, що право — математика свободи [9].

Історична еволюція змісту, обсягу, сфер дії принципу формальної рівності не спростовує, а, навпаки, підкріплює значення даного принципу в ролі відмінної особливості права у його співвідношенні і розходженні з іншими видами соціальної регуляції (моральною, релігійною тощо). З урахуванням цього можна сказати, що право — це нормативна форма вираження свободи засобом принципу формальної рівності людей в суспільних відносинах.

Визнання індивідів формально рівними — це визнання їх рівної правоздатності, можливості набувати ті чи інші права на відповідні блага, конкретні об'єкти тощо, але це не означає рівності вже набутих конкретних прав на індивідуально-конкретні речі, блага і т. ін. Формальне право — це тільки правоздатність, абстрактна вільна можливість набути — у відповідності до загального масштабу — своє, індивідуально-визначене право на даний об'єкт. При формальній рівності й рівній правоздатності різних людей їх реально набуті права неминуче (внаслідок відмінностей між людьми, їх реальними можливостями, умовами й обставинами їх життя) будуть нерівними: життєві відмінності, які оцінюються однаковим масштабом і рівною мірою права, у підсумку створюють відмінності у набутих, особисто приналежних конкретному суб'єкту правах. Така відмінність у набутих правах у різних осіб є необхідним результатом формальної (правової) рівності цих осіб, їх рівної правоздатності. Відмінності в набутих правах не порушують й не відмінюють принципу формальної (правової) рівності. Разом з тим даний принцип — при всій історичній багатоманітності — має універсальне значення для всіх історичних типів і форм права і виражає специфіку й особливість правового способу регулюван-

ня суспільних відносин вільних індивідів. Скрізь, де діє принцип формальної рівності, там є правове начало і правовий спосіб регуляції: де діє право, там є даний принцип рівності. Там, де немає цього принципу рівності, там відсутнє й право. Формальна рівність вільних індивідів тим самим є найбільш абстрактним визначенням права, загальним для всякого права й специфічним для права взагалі.

Розуміння права як рівності й свободи включає в себе також і справедливість. У контексті розрізнення права і закону це означає, що справедливість входить в поняття права, що вона є внутрішньою властивістю та якістю права, категорією правовою, а не позаправовою (не моральною, релігійною). Тому завжди доречним є питання про справедливість чи несправедливість закону — це питання про правовий чи неправовий характер закону, його відповідність чи невідповідність праву. Проте таке ж питання є недоречним стосовно самого права, оскільки воно (вже за визначенням) завжди справедливе і є носієм справедливості в соціальному світі.

Більше того, тільки право і є справедливим. Адже справедливість тому власне й справедлива, що втілює і виражає загальну правильність, а це в раціоналізованому вигляді означає всезагальну правомірність, тобто сутність і начало права, смисл правового принципу всезагальної рівності і свободи. Відповідно тільки правовий закон може бути справедливим. Платон говорив: «Справедливо займатися своєю справою і не втручатися у справи інших — це і є справедливо» [10, 205]. Справедливо те, що відповідає праву, й робити (діяти) по справедливості — це значить діяти у відповідності з правом, із його всезагальним масштабом й рівними для всіх мірами свободи. Як абстракція права, справедливість виражає вимогу дотримання правової рівності у відповідних відносинах. Будь-якого іншого регулятивного характеру, окрім правового, справедливість не має. Тобто справедливість може мати зіткнення тільки з правопорушником, але не з правовим законом, не із загальним принципом рівності, який є її власним принципом.

Внутрішня єдність справедливості й правової рівності (однаковості її вимог по відношенню до всіх, включаючи й носіїв влади) вдало виражена в коментарях знаменитого римського юриста Ульпіана до одного з преторських едиктів. Зміст самого едикту полягає в формулюванні суттєвої вимоги принципу рівності у сфері правотворчості та правозастосування: «Правові положення встановлені для іншого, можуть також бути застосовані й до того, хто їх встановив» [11, 126].

Інший, не менш важливий, аспект єдності справедливості і рівності як вираження співмірності та еквівалента зафіксований в традиційному природно-правовому визначенні справедливості як відплати рівним за рівне. В узагальненому вигляді можна сказати, що справедливість — це самосвідомість, самовираження та самооцінка права і тому — правова оцінка всього іншого, неправового. Якого-небудь іншого принципу, окрім правового, справедливість не має. «Справедливість онтологізує право. Саме завдяки духовно-субстанційній справедливості право стає правом», — пише А. А. Козловський [12, 109]. Як духов-

на ідея справедливості створює внутрішнє підґрунтя, «кістяк» права. Вона введено орієнтує право у майбутнє, тому що забезпечує необхідну міцну основу, і водночас, як історично-змінне поняття, не дозволяє втратити зв'язок із минулим.

Справедливе право не потребує виправдань. Воно є одночасно життєво-матеріальним і сутнісно-ідеальним, враховує потреби та інтереси людини і задовольняє її потяг до ідеалів [13, 7]. Справедливість є плідною і глибокою категорією, вона забезпечує стабільність і надійність правової системи та може бути й рушійною силою, що спонукає до змін та перетворень. Отже, справедливість поєднує в собі необхідні властивості для того, аби бути ідейним підґрунтям права. Заперечення ж правового характеру і смислу справедливості неминуче веде до того, що справедливістю починають вважати ті чи інші моральні, релігійні, світоглядні, естетичні, політичні уявлення, інтереси, вимоги. Тим самим правове (тобто всезагальне й рівне для всіх) значення справедливості затьмарюється деяким окремим, частковим інтересом і довільним змістом. Справедливо нікому ні в чому не шкодити. Звідси знову ж таки випливає, що діяти по справедливості — значить реалізовувати свої права, не порушуючи при цьому прав інших людей. А це, в свою чергу, є основою побудови справжньої правової держави з пануванням в ній демократичної конституції. Слід погодитися з Гегелем, який вважав, що конституція, в якій «...розумна воля... приходить до усвідомлення і розуміння самої себе...» і є «...справедливість як дійсність свободи» [14, 317].

В онтологічному плані справедливість завжди існує як відношення між людьми, соціальними суб'єктами, тобто як суспільне відношення. Специфіка цього відношення виражається в тому, що воно може бути міжособистісним або індивідуальним, але в будь-якому випадку — суб'єкт-суб'єктним [15, 182], таким, що виникає між соціальними суб'єктами. Інша ознака полягає в тому, що справедливість завжди є відношенням рівноправ'я суб'єктів у конкретних ідентичних умовах. Соціальна справедливість — це не одиничне, випадкове відношення, а масове, однакове для кожного соціального суб'єкта в рівній мірі, без виключень. Будь-яке правило справедливості — чи то класична формула «кожному своє», чи то її подальша інтерпретація «тракувати однакові випадки однаково, а різні — по-різному» — апелює до унікальності та неповторності людини, враховує конкретну правову ситуацію. Індивідуальний підхід до людини та її життя — це сутність і прагнення духовно орієнтованої справедливості. Справедливість у праві — це завжди поєднання статичної та динамічної. Втілена у правовій нормі, свій реальний прояв і реальне буття вона отримує у конкретному правовому відношенні, віднайдена у судовому процесі шляхом детального розгляду конкретної життєвої ситуації — закріплюється у приписах судового рішення. З позицій гносеологічного підходу справедливість є поняттям, категорією, що відображає певний стан даного відношення, відповідність реальних відносин по-справжньому рівноправним відносинам суб'єктів. Особливість поняття справедливості полягає в тому (і це найважливіше), що воно є за своєю природою та функціональною роллю аксіологічним, тобто оціночним.

Це поняття фіксує, в якому відношенні людина знаходиться до виробництва, розподілу і використання матеріальних благ, яким є її становище в соціальній групі, наскільки її інтереси враховані законами.

З точки зору такого гносеолого-аксіологічного підходу можна говорити про розуміння справедливості як про відображення суспільного відношення, в якому виражається порівняння належного в людській життєдіяльності і наявного, тобто того, що є в дійсності. Саме правова справедливість виступає як критерій правомірності або неправомірності всіх інших претендувань на роль і місце справедливості в просторі всезагальності й загальнозначимості принципу правової рівності і права як регулятора та необхідної форми суспільних відносин вільних суб'єктів.

Отже, в логіці взаємозв'язків свободи, рівності й справедливості право стає елементом загального блага, оскільки покликане їх забезпечити. І навпаки, загальне благо є результатом функціонування права. В силу цього й саме право є благом. Ціннісні відмінності загального блага і права полягають в тому, що благо виступає як цінність-ціль, а право — як цінність-засіб, який використовується для досягнення інших, більш значимих цінностей (наприклад, самореалізації особистості, забезпеченої правовою свободою). Й тоді свобода, рівність і справедливість теж стають цінностями-засобами для забезпечення існування самого права. Саме аксіологічний зміст категорії свободи в праві, утворюючи триєдність (й сутнісну тотожність) свободи, рівності й справедливості, дозволяє визначити цінність права як всезагальної, необхідної і єдиної форми їх взаємопов'язаного та узгодженого буття і вираження в суспільному житті людей.

Література

1. Бабенко А. Н. Проблемы обоснования ценности критериев в праве // Государство и право. — 2002. — № 12.
2. Пеповски П. Право и ценности / Пер. с болг. В. М. Сафронова. — М.: Прогресс, 1987.
3. Бандура О. О. Деякі аспекти взаємного зв'язку цінностей та істини у праві // Проблеми філософії права. — К.; Чернівці, 2003. — Т. 1.
4. Фролов И. Т. Наука — ценности — гуманизм // Вопросы философии. — 1981. — № 3.
5. Карташов В. П. Юридическая деятельность: понятие, структура, ценность / Под ред. П. И. Матузова. — Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1989.
6. Оборотов Ю. М. Традиции та новации у правовому розвитку: Монографія. — О.: Юрид. л-ра, 2001.
7. Политико-правовые ценности: история и современность / Под ред. В. С. Персеянца. — М.: Эдиториал УРСС, 2000.
8. Персеянец В. С. Философия права: Учеб. для вузов. — М.: ИПФРА-М; Парма, 1997.
9. Персеянец В. С. Право — математика свободы. Опыт прошлого и перспективы. — М.: Юрист, 1996.
10. Платон. Сочинения. — М., 1994. — Т. 3.
11. Апология мировой правовой мысли: В 5 т. Т. 2. Европа: V-VII в. — М.: Мысль, 1999.
12. Козловський А. А. Апология юридичної відповідальності // Проблеми філософії права. — К.; Чернівці, 2004. — Т. 2.
13. Васильчук В. О. Справедливість як духовна основа права // Науковий вісник Чернівецького університету: Зб. наук. пр. — Чернівці, 2005. — Вип. 273: Правознавство.
14. Гегель Г. В. Ф. Сочинения. Т. 3. Энциклопедия философских наук. — М.: Соцэкгиз, 1956.
15. Иконникова Г. И., Ляшенко В. П. Основы философии права. — М.: ИПФРА-М; Весь Мир, 2001.

ПРАВОРОЗУМІННЯ ЯК ПРОЯВ ОЦІНЮВАЛЬНОГО ПІЗНАННЯ: ГЕРМЕНЕВТИЧНИЙ ПІДХІД

З точки зору герменевтики праворозуміння є процесом та результатом оцінчного пізнання, оскільки процес праворозуміння опосередковує герменевтичний механізм, що привносить у цей процес позаправові фактори. Істина з точки зору герменевтики є процесом, оскільки вона залежить від того, який смисл правоявищ інтерпретується суб'єктом.

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 правоназву. 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 ж явище відображається поняттям права, можливо отримати з аналізу того тексту, в якому вжито певну правоназву. Отож, у даному контексті зрозуміти автора означає зрозуміти, яке явище він відобразив терміно-поняттям права.

Онтична сутність розуміння як мисленнєвого феномена характеризується у герменевтиці неоднозначно. Відтворимо основні позиції.

1. Розуміння — це «вживання у світ автора» (Ф. Шлейєрмахер, В. Дільтей, Е. Бетті [1, 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 [2], 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 опосередковув* 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*.

Виокремлення наведених різновидів онтичної сутності процесу розуміння є досить умовним. Зокрема, у герменевтиці буття відбувається виключно «проникненням 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 в 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 [3, 4; 4, 5]. Проте останнім часом декларується необхідність пристосування інтерпретації до конкретних умов, обставин (офіційні різновиди якої пропонується навіть називати «адаптаційною», «пристосувальною» [5]). Останній підхід, як відомо, переважає у західній літературі і, до речі, яскраво реалізовується у практиці Європейського суду з прав людини [6].

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. Туль-

чинський, «розуміння є процесом і результатом осягнення необмеженого універсума такою обмеженою системою, як людський розум. І саме ця обмеженість, визначеність і породжує смисл» [7, 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, спільнокореневі 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, багаторівневність, 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 сформувати таке 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. Гіжа, «розуміння завжди слідує за індивідуальним досвідом, поза своїм власним досвідом чужа індивідуальна мова не дасть нічого» [8, 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 конституційовано 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 досві-

дом і не суперечить останньому (внаслідок чого те явище, яке відображається поняттям права, проінтерпретується 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 інтерпретаційний 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.

Спируючись 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) досягнення нового праворозуміння; 3) за-
своєння позиції автора стосовно того, яке явище відображається поняттям
права, за допомогою смисловідшукування; 4) досягнення праворозуміння зав-
дяки поєднанню смисловідшукування і смислотворення.

З вищенаведеного постає питання: чи фіксує праворозуміння, досягнуте інтер-
претаційним суб'єктом, закономірності того явища, яке відображається понят-
тям права?

Відповісти на це питання можна таким чином:

– якщо в результаті такої взаємодії інтерпретаційний суб'єкт зрозумів ав-
тора, а автор, у свою чергу, осягнув закономірності того явища, яке відобра-
жається поняттям права у тексті, то розуміння об'єкта відобразатиме законо-
мірності 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 шля-
хом опосередкованої текстом взаємодії з автором? Як видається, основним з
таких засобів є *поглиблення праворозуміння*. Отже, про відповідність праворо-
зуміння закономірностям певного соціального явища, яке відображається по-
няттям права, може йти мова тоді й тільки тоді, коли «нове» (поглиблене)
праворозуміння підтверджує — хоча б у «знятому» вигляді — те праворозумі-
ння, яким перед тим володів інтерпретуючий суб'єкт.

Діалогічність пізнання через посередництво розуміння дозволяє підійти до
встановлення принаймні конкретної істини інтерпретації у відповіді на пи-
тання про те, яке ж явище відображається поняттям права. Отож, з огляду на
те, що причини неминучого плюралізму праворозуміння об'єктивно вкорінені
у соціумі та у складності самого явища, яке відображається поняттям права,
відповідь на основне питання праворозуміння ніколи не буде однозначною [9, 8].
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 відображають-
ся поняттям права:

– герменевтика загальноправова (в якій герменевтичні положення слугу-
ють інструментом пошуку відповіді на питання про те, яке ж явище відобра-
жається поняттям права, і саме це поняття конституюється в герменевтично-
му акті розуміння);

– герменевтика нормативно-юридична (у разі, якщо герменевтика ототож-
нюється з теорією тлумачення нормативного юридичного акта — насамперед
закону);

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

2. Для дослідження питання про праворозуміння найбільш прийнятним видається застосування положень онтологічної герменевтики (герменевтики буття). Відповісти 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 відображав 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 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 приводить до поглиблення останнього.

4. Результат процесу праворозуміння досягається такими механізмами: а) смисловідшукування правоявища та б) смислотворення правоявища або в) 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.

6а. *Формальною закономірністю праворозуміння* є певна залежність праворозуміння від мови, а саме — від закріпленої у мові правоназви.

6б. *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.

6в. *Функціональною закономірністю праворозуміння* є взаємоперехідність та взаємозалежність між передрозумінням та розумінням правоявища, яка обумовлює (формує) спіралеподібність процесу праворозуміння.

Література і примітки

1. Кузнецов В. Гермeneвтика и ее путь от научного до философского направления // Гермeneвтика в России: Сб. науч. тр. — Воронеж, 2002. — Вып. 1.
2. «Інтерпретувати текст, — пише Р. Барт, — зовсім не означає поділяти його певним конкретним змістом, а, навпаки, зрозуміти його як втілення множинності. Текст...являє собою галактику означуваних ...у нього можна вступити через множинність входів, жоден з яких не можна визнати основним» (Цит. за: Ищенко Е. П. Новая парадигма интерпретации в дискурсивном поле современной философии // Вестник МГУ. Сер. 7. Философия. — 2004. — № 6. — С. 65).
3. Скакуп О. Ф. Метод інтерпретації правової теорії і правової форми: схожість і відмінність // Ученые записки Таврического национального университета имени В. И. Вернадского. Сер. Юридические науки. — 2005. — Т. 18, № 3.
4. Хабибулина П. И. Толкование права: новые подходы к методологии исследования: Монография. — СПб: С.-Петербург. ун-т МВД России, 2001.
5. Рабінович П. М., Савчук П. І. Офіційно-нормативне тлумачення законодавства як інструмент адаптації правового регулювання до соціальних змін // Вісник Академії правових наук України. — 2002. — №1.
6. Де Сальвіа М. Прецеденты Европейского суда по правам человека. Руководящие принципы судебной практики, относящиеся к Европейской концепции о защите прав человека и основных свобод. Судебная практика с 1960 по 2002 г. — СПб.: Юрид. центр Пресс, 2004. — 1072 с.
7. Тульчинский Г. Л. Слово и тело постмодернизма // Вопросы философии. — 1999. — № 10.
8. Гига А. В. Интерпретация и смысл (Структура понимания гуманитарного текста): Монография. — Х.: Коллегиум, 2005.
9. Стислу характеристику неусуцупавості та несподашності дії таких причин див.: Рабінович П. М. Праворозуміння як фундамент юридичної науки і практики // Юридичний вісник України. — 2006. — № 44.

УДК 340.122

*И. В. Шамша***ОТНОШЕНИЕ «БЫТИЕ — ИНОЕ БЫТИЯ» КАК МЕТОДОЛОГИЧЕСКОЕ ОСНОВАНИЕ СОВРЕМЕННОГО ФИЛОСОФСКО-ПРАВОВОГО ДИСКУРСА**

Наиболее важным и существенным при определении понятия «ценность» является вопрос сохранения всеобщего масштаба, с которым ценность должна соотноситься. На первый взгляд может показаться, что ценностных систем очень много — у каждого человека свои ценности. Субъектная составляющая ценности является определяющей для нее и для аксиологического исследования в целом. Однако, абсолютизируя эту составляющую ценности, исследователь попадает в круг неразрешимых проблем. Поскольку на земном шаре проживает шесть миллиардов людей, изучить сколько-нибудь внимательно все ценностные системы не представляется возможным. Кроме того, исследователь, преувеличивающий субъективную составляющую ценности, тем самым совершенно исключает возможность различения истинно гуманистических и античеловеческих ценностей, адекватных и неадекватных, истинных и ложных. Однако неприемлемой, на наш взгляд, является и противоположная крайность. Исследователь, преувеличивший объективный аспект ценности, формирует возможность для разделения людей на «правильных» и «неправильных», «насто-

ящих» и «ненастоящих», «своих» и «чужих», благодаря чему теория получает возможность превратиться в антигуманную. Исходя из вышесказанного, следует, что самым сложным при определении понятия «ценность» является соблюдение «золотой середины» между объективной и субъективной составляющими ценности. Поскольку объективная составляющая ценности является самым сложным аспектом, который очень тяжело дается исследователю, определение ценности необходимо должно содержать отношение ценности ко всеобщему.

А. В. Разин, например, дает определение ценности, с которым в аспекте вышесказанного можно согласиться: ценностью может являться только «... наполненная личностным смыслом общественная ценность» [1, 424]. Разин указывает, что если общественный смысл как проводник всеобщего исключить из определения ценности, то ценность очень сложно будет отличить от индивидуальной оценки [1, 424]. Именно всеобщую составляющую ценности позволяют рассмотреть методологические схемы в онтологии, создавая опору в философско-правовом исследовании ценности и ценностей.

Логическая ось «бытие — иное бытия» является методологическим основанием для онтологических систем, складывавшихся в истории философии на протяжении двух с половиной тысяч лет. Эту тему автор разрабатывает в кандидатской диссертации. Классические онтологические направления философии (материализм, объективный идеализм, субъективный идеализм) в основе своей имеют логическую ось «бытие — иное бытия». Поскольку то, что для материалиста является бытием, для идеалиста является небытием, то есть относится к иному бытия и наоборот, категория «бытие», как и «иное бытия», меняет у него свое содержание. Так, для материалиста бытием выступает материя, дух же является иным бытия, в некоторых концепциях существующим небытием. Для объективного идеалиста бытием является дух, а материя существующим небытием, то есть относится к иному бытия. Бытие выступает сущим, существующим посредством себя, это существование с сущностью, а иное бытие сущим, существующим посредством иного (бытия), это существование без сущности. Данная логическая ось методологически удобна тем, что на протяжении двух с половиной тысяч лет она позволяет обосновать картину мира, расставляя соответствующие онтологические акценты, выделив главные и второстепенные аспекты мира. На наш взгляд, эта логическая ось способна прояснить ряд вопросов, находящихся в компетенции философии права, в частности противоречие между естественным и позитивным правом.

Логическая ось «бытие — иное бытия», примененная в области философии права, требует рассмотрения двух компонентов — естественного и позитивного права. Стратегической задачей исследования является ответ на вопрос: какой из этих компонентов обладает статусом бытия, а какой — иного бытия? Ответ на этот вопрос предопределяет теоретические выводы при разрешении проблем философско-правового дискурса.

Разница между естественно-правовой парадигмой понимания права и позитивно-правовой парадигмой заключается в понимании источника права. В ос-

нове этих парадигм лежат два понимания источников права. В парадигме естественного права источником права является само бытие (право быть человеком). В парадигме позитивного права источником права является закон. Источники права задают онтологическую направленность для интерпретации реальности. И в зависимости от этой интерпретации одна часть реальности получает положительный онтологический статус, а другая — отрицательный, изначальный, как и в онтологическом дискурсе. Поэтому в зависимости от парадигмы понимания права в качестве бытия понимается либо закон, либо бытие. Уже сама постановка вопроса показывает необоснованность притязаний сторонников позитивного права, однако их позиция является ярко выраженной и обуславливает определенные теоретические выводы. Например, вывод о том, что философия права является юридической, а не философской дисциплиной или что юридической, а не философской дисциплиной является юридическая этика. Анализ методологических оснований этих позиций позволит найти возможный консенсус между ними, разрешить противоречия и непонимания.

Для того чтобы осуществить задуманное, нам необходимо обратиться к коренным отличиям морали и права. Мораль выступает иным по отношению к праву, а право — иным по отношению к морали, несмотря на то, что моральные и правовые нормы фрагментами дублируют друг друга. Мораль при этом будет рассмотрена как представитель естественного права, а право как позитивное право.

Безусловно, важным отличием морали и права выступает большая формализованность норм права, которая выступает результатом деятельности правовых институтов, чего в морали нет: мораль не представлена институционально, и формализация моральной нормы ниже [2, 430–431]. Но гораздо более важной задачей является прояснение причин этих отличий, а не просто их констатация. Прояснить эти причины позволяет следующая важнейшая — сущностная — черта морали и права: право оценивает только определенные действия или бездействие, но, во всяком случае, мотив поведения должен обязательно проявиться вовне. Право не может осуждать мотив к совершению преступления, который не выразился ни в каких действиях. В морали же поступок оценивается в единстве мотива и результата [1, 473]. Таким образом, результат (поступок) оценивается и моралью и правом, а вот мотив — одной только моралью. Именно поэтому при негативном санкционировании в морали не может использоваться государственное принуждение (как в праве).

Еще одна ключевая характеристика морали позволяет прояснить многие неясности: компетенция морали распространяется на человека как свободное существо [1, 404]. Поэтому в морали используется положительное санкционирование (поощрение, общественное одобрение) в отличие от права. Право же, по крайней мере в механизме санкционирования, ограничивает свободу человека.

Все эти черты различия морали и права позволят нам применить схему «бытие — иное бытия» к позитивному и естественному праву.

Естественное право выступает онтологически иным по отношению к позитивному, позитивное же, наоборот, — онтологически иным по отношению к

естественному. Признать этот факт нам не мешает мысль о том, что позитивное и естественное право являются не взаимоисключающими, а взаимодополнительными, так как наша цель состоит не только в признании этого факта, но и в расстановке приоритетов. Для того чтобы расставить онтологические приоритеты, нам необходимо из двух составляющих найти сущее, существующее посредством себя, и сущее, существующее посредством иного. Сущее, существующее посредством себя, необходимо должно содержать сущность. Причем речь должна идти относительно сущности человека, так как вопрос естественного и позитивного права поднимается всегда в свете человеческой реальности. Вышеприведенный анализ показал, что право не обладает инструментариумом, способным регулировать абсолютно все человеческие отношения, оно призвано регулировать только наиболее важные из них [3, 224], что отражается, в том числе, в жесткости санкционирования. Зато регулирование всех человеческих отношений способна осуществлять мораль. Это подтверждает суждение этиков о том, что если бы люди аккуратно исполняли предписания морали, то право и не возникло бы [1, 478]. К тому же вне компетенции права находится также мотивация человеческого поведения, если она не выливается в какие-либо действия. Мораль же санкционирует не только мотивы поведения, не выразившиеся в поступках, но и сами эти поступки, и результаты их мотивов, если можно так выразиться. Сущность же человека скорее будет представлена в такой системе норм, которая сумеет вобрать в себя весь спектр человеческих отношений. Кроме того, эта система норм должна оценивать поведение человека в единстве мотива и результата поступка. Из такой системы норм будет вырастать целостная личность, человек вообще. Право, как мы увидели выше, не способно выступить такой системой, и если мы представим себе человека, который руководствуется одним только правом (без морали), то полученный образ никак не будет гармоничной личностью и уж тем более — человеком вообще. Дело в том, что у нас появится образ человека, который не стыдится нарушать закон, если это останется незаметным (следовательно, за его преступлением не последует наказания). Во-вторых, это будет человек, которому будут совершенно недоступны отношения любви и дружбы (которые регулируются исключительно моралью, а не правом), да и в целом человеческие отношения останутся для него закрытыми. Поэтому более пригодными для отражения сущности человека являются мораль и нравственность, а не право. Мораль и нравственность, таким образом, выступают существованием с сущностью, а право — существованием, сущность которого находится в ином. Поэтому мораль в этом отношении является сущим, существующим посредством себя, а право сущим, существующим посредством иного.

Из вышесказанного следует, что естественное право онтологически выступает бытием, а позитивное право — онтологически иным бытия. Из этого не следует однако, что оно не важно или второстепенно для человека. Позитивное право возникает вследствие развития сущности человека, но сущность человека нужно искать не в конституционных правах личности (хотя частично сущность в них выражена), а во всеобщей человеческой природе. Сказанное на

практике означает также, что юрист в первую очередь является человеком, а потом уже юристом.

Кроме того, когда мы эту схему будем применять к отдельно взятым ситуациям в пространстве-времени, окажется, что инструментария юридической науки явно недостаточно. Поэтому юрист не должен закрывать глаза на то, что правом или правовой нормой не является (например, иными по отношению к правовой норме являются обычай, моральная норма, нормы обычного права и т.д.). В конце концов, философская концепция человека является самой полной. На наш взгляд, некоторые парадоксы, проявляющие себя в праве и законодательстве, своим существованием обязаны традиции уважения права и совершенным игнорированием морали. При оценке поведения субъекта в определенной ситуации, помимо разговора о том, что он имеет право делать, а чего не имеет по закону, необходимо рассматривать также моральный аспект. Этот аспект предполагает ответ на вопрос: нужно ли человеку такое-то действие, необходимо ли оно для того, чтобы быть человеком? Даже если я имею право действовать так-то, моя человеческая природа выиграет от этого или проиграет?

Литература

1. Разин А. В. Этика: Учебник — М.: Акад. проект, 2006. — 624 с.
2. Скакун О. Ф. Теория государства и права (энциклопедический курс): Учебник. — Х.: Оспада, 2005. — 840 с.
3. Пекрасов А. И. Этика. — Х.: Одиссей, 2003. — 400 с.

УДК 316.286:124.5

И. И. Матюшина

МЕСТО ЦЕННОСТЕЙ В КОММУНИКАЦИИ (ПО РАБОТАМ Ю. ХАБЕРМАСА)

Последние десятилетия XX века и начало XXI века характеризуются многими исследователями как эпоха кризиса духовности, кризиса традиционности, кризиса ценностей. Если в конце прошлого века ставилась задача осмыслить саму ситуацию и описать причины кризиса, то на сегодняшний момент необходимо уже поднимать вопрос о возможных путях преодоления кризиса ценностей. Одним из возможных ответов на этот вопрос является обращение к анализу места ценностей, ценностных ориентаций в коммуникации, их влияния на коммуникацию, а также рассмотрению способов «приобретения», воспитания, осознания и разработки ценностных ориентаций, которые представлены в работах Ю. Хабермаса.

Вначале необходимо определиться с тем, что мы подразумеваем под понятием «ценность». Самым распространенным и самым широким определением ценности, которого мы будем придерживаться, является определение через по-

нятия «значимость», «смысл». Ценностью является все то, что предстает перед человеком как значимое, причем имеющее положительное значение, имеющее смысл. Причем мы можем говорить об иерархии ценностей от общечеловеческих до ситуативных. Следует добавить, что социальные (в том числе правовые) нормы также являются видами ценностей.

Обратимся к работам Ю. Хабермаса. Юрген Хабермас различает понятия «коммуникация», «коммуникативное действие» и «дискурс». Коммуникацией он называет любую форму речевого взаимодействия, а коммуникативное действие и дискурс являются видами коммуникации [1, 84–85].

Рассмотрим, что представляет собой понятие «коммуникативное действие» с точки зрения Ю. Хабермаса, а также условия его осуществления. Понятие «коммуникативное действие» автор вводит через понятие «социальное действие» («интеракция»). Интеракцией он называет такой способ разрешения проблем, при котором действия нескольких субъектов деятельности координируются таким образом, «чтобы действия Alter состыковывались с действиями Ego» [2, 292]. В зависимости от того, каким образом используется язык в процессе координации, выделяется два вида деятельности. Если язык используется только в качестве посредника при передаче информации, такой вид деятельности Хабермас называет стратегическим действием. Если же язык выступает в качестве средства социальной интеграции, то здесь можно говорить о коммуникативном действии. В ситуации коммуникативного действия «действенным для координации участников является усилие, направленное на речевое **взаимопонимание**, то есть объединяющую силу **языка как такового**» [2, 293], тогда как в ситуации стратегического действия «достигнутая координация остается зависимой от влияния субъектов деятельности на ситуацию и друг на друга, что происходит в рамках внеречевой деятельности» [2, 293]. Именно коммуникативное действие, по мнению Хабермаса, делает возможным существование и развитие социального строя, поскольку коммуникативное действие несет в себе структуры сознательного самоограничения. «Лишь коммуникативное действие означает, что действующие индивиды используют структуры ограничения речи, которые интерсубъективно принимаются (в смысле слабой трансцендентальной необходимости), для того, чтобы выйти из эгоцентричной позиции целерациональной направленности на собственный результат и соотнести себя с критерием рациональности, направленной на взаимопонимание» [2, 304]. При этом коммуникативное действие не может быть одновременно стратегическим, поскольку не могут одновременно реализоваться интенция достижения взаимопонимания и желание воздействовать на ситуацию или мнение партнера.

Таким образом, коммуникативное действие является речевым действием, направленным только на взаимопонимание, причем для того, чтобы взаимопонимание было интерсубъективно признано, оно не должно содержать никаких стратегических (принудительных) элементов, например передачи информации (стратегическое действие, по Хабермасу, не ставит своей целью достижение взаимопонимания). Для соблюдения этого требования Хабермас предлага-

ет следовать ряду условий, часть которых носят этический характер, часть — логико-семантический характер, называя эти условия «аргументативными предпосылками» [3, 140].

Ю. Хабермас сразу же делает предварительное замечание, что из двух возможных видов высказываний: констатирующих и перформативных — только перформативные высказывания «внутренне или понятийно связаны с условиями коммуникации» [3, 39]. Относительно констатирующих высказываний автор отзывается следующим образом: «Говорить о том, как обстоят вещи, не означает необходимым образом участвовать в коммуникации того или иного вида, осуществляемой в реальности или, по крайней мере, в воображении, не нужно *делать* высказывание, то есть выполнять некий речевой акт» [3, 39]. Перформативное же высказывание отвечает требованиям коммуникации, поскольку оно уже направлено на то, чтобы слушающий понял то, что хочет сказать говорящий. При этом исследователь настаивает на том, что позиция понимающего — это уже позиция участника коммуникативного действия (взаимодействия), в отличие от позиции говорящего [3, 39].

По убеждению Хабермаса, языковые выражения являются необходимым элементом взаимопонимания. «Взаимопонимание относительно чего-либо является связанным с интересубъективным признанием значения высказывания, открытого критике» [2, 298–299]. Следовательно, для того, чтобы решить вопрос о том, при каких условиях достигается взаимопонимание, необходимо выяснить, при каких условиях высказывание можно назвать понятным, и для этого он обращается к логико-семантическим теориям значения. «Основной вопрос теории значения, что значит понять значение речевого высказывания, нельзя отделить от вопроса, в каком контексте это высказывание может восприниматься как то, что имеет значимость» [2, 299]. То есть вопрос о значении высказывания переходит в плоскость возможных условий значимости, причем «ориентация на возможную значимость высказываний является прагматическим условием не только взаимопонимания, а и понимания языка как такового» [2, 299]. Логико-семантические теории часто используют этот подход, в частности, Хабермас приводит пример: начиная с теории Фреге, утвердительное предложение считается истинным, когда существует ситуация, в которой оно истинно [2, 299]. Таким образом, наличие такой ситуации является пропозициональным условием моего утвердительного высказывания в качестве истинного, то есть значимого.

Но для того, чтобы говорить о философском освещении понятия значения, необходимо, учитывая логико-семантическое понимание, выйти на другой уровень анализа. Об этом говорил и Р. Стросон в статье «Значение и истина»: «На самом деле совершенно безвредно считать, что знать значение некоторого предложения, — значит знать, при каких условиях говорящий высказывает нечто истинное. Однако если мы стремимся к философскому прояснению понятия значения, то это лишь исходный пункт, а не решение нашей задачи» [4, 230]. Стросон отмечает, что, утверждая какое-либо высказывание в качестве истинного, человек тем высказывает свое убеждение в том, что положение дел в мире

именно таково, как он себе его представляет и, следовательно, говоря об истинности высказывания, невозможно не говорить о субъективном убеждении. «Прямая или косвенная ссылка на выражение убеждения неустранима из анализа высказывания как чего-то истинного (или ложного). И, как я пытался показать, нереалистично или, по крайней мере, чрезвычайно неразумно пытаться освободить понятие лингвистического выражения убеждений от существенной связи с понятием коммуникации-интенции» [4, 230].

Анализируя дальнейшее развитие идей логической семантики, Хабермас вводит еще два пропозициональных условия высказывания, претендующего на значимость, — нормативную правильность и субъективную правдивость. «Когда говорящий высказывается о чем-либо в рамках повседневного контекста, он вступает в отношение не только к чему-то наличествующему в объективном мире (как совокупности того, что имеет или могло бы иметь место), но еще и к чему-то в социальном мире (как совокупности законодательного урегулирования межличностных отношений) и к чему-то в своем собственном субъективном мире (как совокупности манифестируемых переживаний, к которым он имеет привилегированный доступ)» [3, 40]. Из этого следует, что понимать значение высказывания означает знать (и принимать) те условия, при которых данное высказывание является истинным, знать и признавать легитимность используемых норм (то есть принимать эти нормы как ценности и понимать, на какие ценности-нормы ориентируется собеседник), и верить в искренность говорящего, иначе, знать, какие аргументы может привести говорящий, чтобы обосновать претензии на истинность, нормативность и искренность данного высказывания.

Таким образом, речевой акт необходимо содержит как минимум два компонента: иллокутивную составляющую, которая реализует стремление к взаимопониманию, к диалогу, и пропозициональную составляющую, которая обещивает предмет взаимодоговаривания, то есть тематическое содержание.

Кроме того, предпосылки значимости являются интерпретаторами высказывания, благодаря которым оно становится принятым (понятым), и одновременно являются потенциальными речевыми высказываниями, связывающими данное высказывание с горизонтом языка в целом. Для того чтобы высказываться и понимать, необходимо изначально обладать знанием языка, то есть уметь грамматически правильно строить предложение, то есть обладать лингвистической компетенцией, в которую Хабермас включает также следующие компоненты: знания о всеобщих прагматических условиях коммуникативного действия; скажем, знания, как ориентироваться на значимость и взаимно приписывать что-либо друг другу; как осуществляется идентификация предметов, а также и контакт между языком и миром; чем отличаются иллокутивные от перлокутивных целей, устанавливается водораздел между субъективным и социальным мирами, с одной стороны, и объективным — с другой, как осуществляется переход от действия к аргументации» [2, 309]. Таким образом, речевой акт, направленный на взаимопонимание, возможен в том случае, когда 1) человек владеет языком, то есть может грамматически правильно построить пред-

ложение; 2) приемлемым и понятным для других способом может выразить свои претензии на истинность (подтвердить положение дел как существующее в мире, то есть подтвердить претензии на содержание высказывания), на нормативность (подтвердить легитимность отношений, ситуации, в которой происходит диалог), на правдивость (подтвердить искренность собственных интенций), что и означает готовность подтвердить свои претензии на значимость; 3) выражает желание понять (принять) претензии на значимость высказываний оппонента (реализует иллюкутивные усилия).

Безусловно, в реальной речевой ситуации эти компоненты непосредственно связаны между собой, некоторые из них могут присутствовать явно, некоторые имплицитно, но обязательное их наличие делает возможным направленный на взаимопонимание речевой акт.

В рамках принятия условий значимости Хабермас проводит различие между коммуникативным действием и дискурсом. Коммуникативное действие предполагает некритичное допущение значений и условий значимости, целью которого является обмен информацией, коммуникативное действие реализуется в рамках повседневного общения [1, 85]. Языковая деятельность в рамках коммуникативного действия реализуется нормально, если «говорящий и слушающий строят свои высказывания таким образом, что субъект действия:

а) может интенционально сообщать и соответственно понимать прагматический смысл межсубъективных отношений (которые можно вербализовать в речевых актах);

б) может интенционально сообщать и соответственно понимать значение, смысл содержания высказываний, объективированных в предложениях;

в) не ставит под сомнения претензии на значимость тех мыслей, которые реализуются в процессе коммуникации;

г) может признавать претензии на значимость каждой нормы действий, которые возникают в зависимости от обстоятельств» [1, 86].

Дискурс возникает тогда, когда претензии на значимость проблематизируются, то есть не признаются участниками коммуникации и требуют собственного обоснования. Хабермас выделяет 5 видов дискурса:

«а) дискурс как способ коммуникативного действия (например, беседа с целью получения информации, обучения или заранее организованный диспут);

б) коммуникативное действие, которое лишь внешне принимает форму дискурса (все формы идеологического оправдания);

в) терапевтический дискурс, где создание условий для дискурса является основанием саморефлексии (психоаналитическая беседа между врачом и пациентом);

г) нормальный дискурс, который служит обоснованию проблематичных претензий на значимость (например, научная дискуссия);

д) новые формы дискурса (обучение при помощи дискурса вместо дискурса как средства получения информации и инструкций, модель свободной семинарской дискуссии по Гумбольдту)» [1, 90].

Хабермас, наследуя герменевтическую традицию, говорит о том, что знание

языка неразрывно связано со знанием о мире, поскольку последнее выражено в языке [2, 304], более того, язык предстает необходимым посредником, координатором действий. Но если язык — сосредоточие знаний о мире и, следовательно, всех смыслов и ценностей, то каким же образом коммуникация влияет на обучение и приобретения ценностных ориентаций, на появление нового знания? Для прояснения этого вопроса Хабермас обращается к гуссерлевскому понятию «жизненного мира»: «...коммуникативное действие погружено в жизненный мир, который обеспечивает широкий предпосылочный консенсус, который поглощает риск. Эксплицитные достижения взаимопонимания коммуникативно действующих индивидов порождаются горизонтом общих непроблематичных убеждений; порожденное опытом и критикой беспокойства натывается, как представляется, на массивную и недвижимую скалу одобренных примеров толкований, лояльностей и умений, которые поднимаются из глубины» [2, 309]. Жизненный мир предстает как стабильное основание, недвижимый слой знаний, который противостоит изменчивым данным опыта. Однако, как замечает Хабермас, при рассмотрении речевых ситуаций необходимо различать нетематическое дорефлексивное знание от общетематического знания, создающего необходимый фон данной конкретной ситуации. Обозначить общетематическое знание ситуации можно, взглянув на ситуацию речевого взаимодействия в качестве стороннего наблюдателя, третьего лица, это знание очевидно предстает при понимании предпосылок значимости высказываний. Нетематическое знание предстает как допущения, которые должны сделать действующие субъекты (и сторонний наблюдатель в том числе) для того, чтобы речевое действие состоялось как значимое или незначимое. Хабермас объясняет это как «застигнутое в полутенях допредикативное и докатегориальное конкретное знание языка и мира, которое устанавливает непроблематичное основание для всего тематического и общетематического знания» [2, 309]. К непроблематичному знанию, таким образом, относится и лингвистическая компетенция субъекта. Хабермас акцентирует внимание на том, что Гуссерль отмечал противоречия, которые возникают между повседневной коммуникативной деятельностью, опирающейся на дорефлексивное использование языка с установкой на непроблематизирование претензий на значимость, с одной стороны, и научно-теоретическим знанием, которое как раз актуализирует претензии на значимость, делает их предметом своего рассмотрения, — с другой [2, 311]. Снять это противоречие философ предлагает следующим аргументом: нетематическое общее знание является первым знанием, общей платформой, на которой участники коммуникации строят здание семантических и прагматических обоснований своих претензий на значимость.

Структура знаний, обеспечивающих возможность признаний претензий на значимость речевого акта, выглядит следующим образом:

1. Знание горизонта — это знание обстоятельств, представленных в восприятии, которые вплетены в конкретный пространственно-временной горизонт. Участники коммуникации в состоянии осознать то, что они более-менее одинаково трактуют условия коммуникации, а также осознают возможность расхож-

дения во взглядах, обусловленное различным воспитанием и образованием, а в данной ситуации взгляды могут иметь некоторые точки совпадения — все это «делает высказывание непроблематичным и способствует его принятию» [2, 311]. То есть речь идет о знании ситуативного контекста.

2. Знание контекста, которое зависит от темы высказываний. Данное знание может быть непроблематично благодаря общим культурным, национальным, возрастным, образовательным уровням [2, 312].

3. Знание оснований, которое коренится в жизненном мире и не проблематизируется в ситуации ежедневного опыта [2, 312]. Эти основания, как уже отмечалось, актуализируются дорефлексивно и обладают тремя важнейшими признаками: 1) имеют «модус непосредственной очевидности»; 2) знания, содержащиеся в них, обладают «всеобъемлющей силой» [2, 314]; 3) целостность знания и его очевидность делают его «непроницаемым» (жизненный мир как «дебри») [2, 314–315].

Знание горизонта и знание контекста, кажущиеся наиболее прозрачными, черпают свои основания именно из знаний, заложенных в жизненном мире. «Лишь проблематизирующая сила критического опыта отделяет основания жизненного мира от того знания, которое лежит на переднем плане» [2, 315]. Таким образом, в любой коммуникативной ситуации общим полем является объединяющие основания жизненного мира. Данное утверждение влечет за собой вопрос о том, откуда или как возникают эти общие основания. Гуссерль основания жизненного мира трактует как проявления трансцендентального субъекта, то есть как граничную данность. Хабермас же определяет центр существования жизненного мира в каждой конкретной ситуации коммуникативного действия и это влечет за собой следующие важные для нас последствия-выводы:

1) жизненный мир является средоточием основных ценностей-смыслов, ценности возникают и функционируют в коммуникативной ситуации, где взаимодействуют контекст ситуативный и контекст знаний;

2) «система коммуникативных действий создает медиум, благодаря которому и производится жизненный мир» [2, 316], то есть он находится в состоянии перманентного изменения;

3) поскольку, несмотря на общность «непроблематичных» основных компонентов жизненного мира, каждый конкретный субъект реализует уникальную комбинацию коммуникативных действий, этим обеспечиваются смысловые вариации индивидуального восприятия на фоне общего образца, ядра смысла-ценности.

Чтобы прояснить механизм создания и ценностей-смыслов, нужно предварительно рассмотреть, каким образом Хабермас представляет модель производства и воспроизводства жизненного мира. Хабермас определяет жизненный мир еще как «символично структурированную связь смыслов» [2, 320]. Образцы смыслов-ценностей, которые передаются культурой, являются знаниями индивидов, но эти знания могут быть присвоены только при помощи герменевтического усилия [2, 322], что для Хабермаса является синонимом коммуникативного усилия. Усваивая образцы смыслов-ценностей, субъекты в каждой

конкретної ситуації, в ситуації комунікації можуть обогачати систему культурних образців, причем не тільки благодаря возникновению новых смыслов-ценностей в сфере искусства, но важной мыслью Хабермаса является то, что структуры картин мира, предлагаемые культурными образцами, обновляются благодаря процессам обучения, «которые благодаря им (структурам картин мира. — М. И.) становятся возможными», последствия процессов обучения «выкристаллизовываются в системе структур картин мира» [2, 323]. Вспомним, что для Хабермаса любая ситуация понимания является по своей сути ситуацией комунікації, то есть понимание для него всегда активно (герменевтично), поэтому обучение является важной системой обновления образцов знаний жизненного мира.

Таким образом, мы можем утверждать, что только проблематизируя проблему ценностей, можно говорить об усвоении ценностей каждым конкретным индивидом. Проблематизация, как мы уже выяснили, возможна в ситуации обучения, научной разработки, научного дискурса. Если наше общество ставит целью вернуть подрастающее поколение к общечеловеческим, общегосударственным, моральным и т.д. ценностям, оно должно обеспечить ему ситуации, в которых эти проблемы могут быть обсуждаемы. Иначе подрастающее поколение впитывает на интуитивном уровне те ценности или то отсутствие ценностей, которое успешно функционирует в ситуациях повседневной комунікації. Если мы обратим внимание на проблему воспитания правовых ценностей у будущих юристов, то сразу же можем заметить, что сокращение количества часов на общегуманитарные дисциплины, такие как философия, философия права, этика, как раз и лишает будущих юристов-практиков (которые не связывают свою дальнейшую судьбу с теоретической деятельностью) одной из немногих возможностей проблематизировать ситуацию ценностных ориентаций, рефлексивного обсуждения и усвоения ценностей (правовых в том числе).

Литература

1. Габермас Ю. Комунікативна дія та дискурс — дві форми повсякденної комунікації // Ситниченко Л. А. Першоджерела комунікативної філософії. — К., 1996. — С. 84–90.
2. Габермас Ю. Дії, мовленнєві акти, мовленнєві інтеракції та життєвий світ // Смирнов А. М. Комунікативна практична філософія. — К., 1999. — С. 287–324.
3. Хабермас Ю. Моральное сознание и коммуникативное действие. — С.Пб.: Наука, 2000. — 380 с.
4. Стросон Р. Значение и истина // Аналитическая философия: становление и развитие. — М., 1998. — С. 213–230.

Розділ 2

**ІНТЕРПРЕТАЦІЯ ЦІННОСТЕЙ
У ЗАХІДНІЙ І СХІДНІЙ ПРАВОВИХ
ТРАДИЦІЯХ**

1

1

УНІВЕРСАЛЬНЕ І НАЦІОНАЛЬНЕ У ЦІННІСНОМУ ВИМІРІ ПРАВА

Цінності є найважливішим елементом права. Вони лежать в основі прав і обов'язків, правових норм. Свідомість суб'єкта права спрямовано на цінності як на свій об'єкт. Можна сказати, що цінності — це своєрідні атрибути права, завдяки яким право отримує свій зміст, формуються дозволи, заборони, обов'язковості, без них феномен права був би неможливим.

Ціннісний вимір правової реальності досліджується правовою аксіологією. В 70–80-ті роки аксіологічні проблеми права зводились переважно до дослідження правових цінностей і власної цінності права (праці С. С. Алексеева [1], Н. Неновскі [2], П. М. Рабіновича [3]). Зараз тематика правової аксіології значною мірою розширилася [4; 5; 6].

У буденній свідомості під цінністю розуміють все те, що має особливу значимість для людей і тому їм віддається перевага в людських почуттях, думках, и бажаннях («переважна значимість»). У науковій свідомості акцент робиться на функціональній значимості цінностей, чи ціннісного відношення, яка полягає в здатності орієнтувати поведінку людей, прямувати їх увагу на бажані предмети, явища і події («орієнтировочна здатність»). У контексті філософського світогляду головним смислом ціннісного відношення стає відношення до майбутнього. Ціннісне відношення являє собою ідеалізований проект майбутнього, що потребує реалізації. Тому слід погодитись з думкою М. М. Алексеева, що основу цінності складає ідея досконалості, яка має якість реальної досяжності [7, 113].

Право інколи характеризується як «основне встановлення, завдяки якому суспільство може відстоювати свої інтереси» [8, 295]. Цією здатністю право володіє в силу того, що вираженням його сутності і основною цінністю виступає справедливість. Її фундаментальну значимість демонструє відоме положення Дж. Роулза: «Справедливість — це перша чеснота суспільних інститутів, так само як істина — перша чеснота систем мислення» [9, 19]. Призначенням справедливості традиційно вважається підтримка і відтворювання рівноваги, чи рівної міри. Вона застосовна як до критичної оцінки поведінки людини, так і для критики самих цих правил та їх застосування, тобто для оцінки інститутів.

Найважливішим аспектом проблеми справедливості є питання про те, чи універсальні принципи справедливості або питання про них має вирішуватися в межах кожної культури індивідуально? Оскільки справедливість є сутністю будь-якого права та є основною правовою цінністю, то і питання про співвідношення універсального і національного (культурно-особливого) в ціннісному вимірі права може вирішуватися на підставі виявлення співвідношення універсального і особливого як в самій справедливості, так і в феномені, в якому

опосередковуються принципи справедливості у сучасному суспільстві — правах людини.

Сучасна ситуація у світі характеризується множинністю та різноманітністю культур, а також їх прагненням зберегти і захистити свою ідентичність. У цих умовах універсалістсько-ліберальній позиції про пріоритет прав для всіх над благом для партикулярного співтовариства (Дж. Роулз, Р. Дворкін, У. Кімліка) протистоїть позиція постмодерністських мислителів про пріоритетну цінність партикулярної (приватної) культурної традиції та невідповідність моралі універсально значущих форм, обов'язкових для всіх людей (наприклад, прав людини) з індивідуально і культурно диференційованою етикою доброго життя (евдемонізм) «для мене і для нас» (Ж. Ліотар, М. Фуко, а також М. Сендел, А. Макінтайр).

Відомий ліберальний філософ права Дж. Роулз будує свою теорію справедливості на концепції першості індивідуальних прав, які, за його думкою, виходять із особистої свободи. Він визначає справедливість як результат раціонального вибору індивідів, що відмовляються в інтересах суспільства лише від тої частини своїх свободи і рівності, котра дозволить запобігти довільному втручання у свободу і рівність інших. Антропологічною основою його концепції справедливості є уявлення про людину як раціонального і автономного індивіда, який піклується про захист своїх особистих інтересів.

Йому заперечує М. Сендел, який, вважаючи, що будь-яка теорія справедливості має, в першу чергу, бути заснованою на суспільних, а не на приватних цілях, виходить з пріоритету суспільства перед індивідом [10, 15]. В обґрунтуванні своєї теорії справедливості він акцентує увагу на нераціональному і комунітарному аспектах людської природи. Інший представник цього напрямку А. Макінтайр релятивізує ідею справедливості, редукуючи її до особливої партикулярної традиції. «Я не можу, — пише він, — прагнути до блага чи проявляти чесноти в якості індивіда як такого... Справа не тільки в тому, що різні індивіди живуть у різних обставинах; справа також в тому, що ми всі підходимо до наших власних обставин як носії конкретної соціальної ідентичності» [11, 220].

Постмодерністська критика різноманітних тенденцій уніфікації та відстоювання плюралізму в американського філософа Р. Рорті проявляється в твердженні, що вихід за межі традиції є неможливим, а ідея справедливості може обмірковуватись лише в межах певної — американської конституційної традиції. Тому не повинно бути ніяких універсальних стандартів прав людини, для кожної традиції вони культурно та історично обумовлені. Іншими словами, він пропонує філософам відмовитися від пошуку універсальних моральних чи правових цінностей і універсальної людської природи і спробувати відповіді значною мірою на політичне питання про те, повинні сьогодні в Сполучених Штатах вважати початковою основою справедливості індивідуальні права чи комунітарні цінності.

Цілком зрозумілим є прагнення до урахування національно-культурної традиції в галузі правової культури тощо. Це саме той напрямок досліджень, що був започаткований історичною школою права та розвивається сучасною гер-

меневтично зорієнтованою філософією права. Але чи суперечить це прагнення необхідності визнання прав людини, що виходять з пріоритету загальнолюдських принципів справедливості? Адже в дійсності збереження як індивідуальної, так і культурної своєрідності залежить від того, чи всі матимуть рівні права для цього, чи всі відчуватимуть однаковий моральний обов'язок поважати права «будь-кого іншого» — різноманітних форм життя та форм етосу [12].

Тому права людини як конкретизація універсальних моральних принципів виявляють себе тими нормами, на основі яких можливе мирне співіснування індивідів та різних культур і навіть їх співробітництво в умовах виникнення глобальних проблем. Така постановка питання дозволяє розв'язати, здавалося б, непримириме суперечність між позиціями універсалізму прав людини і плюралізму культурної своєрідності, а саме право на культурну ідентичність може бути розглянуто як значуще для *всіх* людей індивідуальне право.

Таким чином, підхід, який заперечує крайнощі як універсалізму, так і партикуляризму, розробляється сучасною комунікативною філософією права з позицій етики дискурсу (К.-О. Апель, Ю. Хабермас). Згідно з цим підходом співвідношення між етикою справедливості (для *всіх*), що обґрунтовує примат універсальних принципів справедливості, та орієнтацією на традиційні цінності партикулярного співтовариства, або етноетикою добра (для нас), що обґрунтовує примат національного у ціннісному вимірі права, може бути розглянуто як співвідношення *формальної доповнювальності* (як такі позиції, що взаємодоповнюють відповіді на різні питання), але ж за нормативною перевагою (нормативним пріоритетом) першої над останньою [13].

Комунікативна теорія стверджує, що права людини нерозривно пов'язані з головною процедурною нормою аргументативного дискурсу — рівні права та спільна відповідальність усіх можливих партнерів дискурсу, тобто концепція прав людини спирається на можливість консенсусу між різними людьми та культурними традиціями.

Водночас за кожною культурною традицією визнається право відстоювати будь-які інтереси та прагнення до доброго життя, в тому числі й інтереси, що відносяться до питань духовної ідентичності та своєрідності, але до тієї межі, поки поважається й додержується головна норма такого дискурсу. Саме тому універсалізм справедливості, що проявляється через ідею прав людини, накладає певні обмеження на всі випадки реалізації приватних або особливих інтересів людей і співтовариств. Ніяке додержування культурної традиції не може вести до порушення прав людини, саме як у більш сильному висловлюванні не можуть виправдати ці порушення ніякі міркування національної (державної) безпеки.

Водночас К.-О. Апель підкреслює, що таке обмеження приватних інтересів для даної культури не може бути встановлено наперед (апріорі), а згода між формальним універсалізмом та локально значущою етикою (етноетикою) повинна стати предметом відкритої дискусії, завданням дискурсивного досягнення консенсусу. Саме тим з позицій дискурсивної етики обґрунтовується положення про те, що безумовний пріоритет загальновизнаних норм, прав людини має бути підтверджений у консенсусі за допомогою дискурсу, тобто має бути

висловлений в конституції та у всьому законодавстві. Ніхто не може нав'язати співтовариству універсальні норми і цінності, якщо вони не визначені самим співтовариством за умов збереження власної ідентичності та співіснування з іншими культурними співтовариствами. Отже, комунікативна філософія обґрунтовує пріоритет універсальних принципів справедливості, але при обов'язковому опосередкуванні через їх визнання та закріплення у конституції.

Проблема співвідношення універсально-цивілізаційного та національно-культурного у праві особливо актуальна для України, де відбувається реформування правової системи. Правова система, з одного боку, повинна орієнтуватися на певну культурну традицію. Але, з другого боку, вона повинна ґрунтуватися на універсальних принципах (права людини як вираження справедливості), завдяки яким можуть і мусять співіснувати в єдиній планетарній цивілізації різні культурні традиції, які водночас є універсальними принципами взаєморозуміння між людьми, умовами будь-якого можливого дискурсу.

Відомо, що універсальні принципи справедливості, щоб перетворитися у дійсний мотив правомірної та правозахисної поведінки, а також критерій для законодавчої та правозастосовальної діяльності, не можуть бути нав'язані зовнішнім чином, а мають органічно вплітатися у національну правову систему. Тут не досить лише їх позитивного закріплення в Конституції як основних прав, а необхідно, щоб права людини одержали глибоке обґрунтування в теоретичній правосвідомості, й це обґрунтування має бути підкріплене виправданням ідеї прав людини з позицій цінностей даної культури і, нарешті, одержати визнання у масовій правосвідомості. За відсутністю достатньо міцної традиції поваги до права і збереження прояв «правового нігілізму» вирішення цього завдання потребує величезних зусиль в галузі правового виховання і підвищення правової культури всіх категорій громадян України.

Права людини як соціальний інститут важливі та виправдані для кожної людини як умови її самореалізації та збереження ідентичності, що можливо, коли всі учасники правового дискурсу рівні та поважають права інших. Ця позиція особливо важлива, оскільки ураховує особливості українського правового менталітету, його екзистенційний характер, який проявляється в тому, що цінності самореалізації відводиться одне з найвищих місць у системі цінностей національної культури [14]. На наш погляд, авторами тексту Конституції України у формулюванні ст. 23 була знайдена оптимальна міра сполучення універсального і специфічного в національній правосвідомості: «Кожна людина має право на вільний розвиток своєї особливості, якщо при цьому не порушуються права і свободи інших людей». Це і є формула «головного закону права» в специфічному для нашої культури прояву.

Універсалістські принципи справедливості важливі та виправдані й для співтовариства в цілому (права народу), як умова збереження його культурної ідентичності та ненасильницького самоутвердження, що також є можливим, коли визнається рівність культурних традицій та поважаються права інших.

Визнання ідеї прав людини є необхідним також з позицій принципу недопущення зла як несправедливості «для всіх». У нашій ситуації таким злом

є придушення головних прав людини в умовах авторитарного режиму, спогад про який стимулює прихильність універсальним принципам прав людини. Однак таке «негативне» визнання прав людини виявиться незворотним лише тоді, коли справедливість буде зрозуміла як «регулятивна ідея» діяльності всіх в умовах перспективи здійснення громадянського світового порядку в дусі Канта, коли суб'єктом міжнародного права виявиться окремий індивід з його невід'ємними правами.

Таким чином, співвідношення між універсальним і національним у ціннісному вимірі права слід розглядати як співвідношення доповнювальності за нормативним пріоритетом універсального над партикулярним. Водночас не припустимо зведення загальнолюдських принципів справедливості до простих декларацій, які прийняті за прагматичними політичними міркуваннями; їх визнання, обґрунтування та виправдання необхідності, а також законодавче закріплення має стати дійсним підґрунтям національних правових систем.

Література

1. Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. — М., 1971.
2. Пеновски П. Право и ценности: Пер. с болг. — М., 1987.
3. Рабинович П. М. Социалистическое право как ценность. — Л., 1985.
4. Политико-правовые ценности: история и современность / Под ред. В. С. Перессянца. — М., 2000.
5. Балдура О. О. Єдність цінностей та істини у праві. — К., 2000.
6. Оборотов Ю. П. Традиции и обновление в правовой сфере. — О., 2002.
7. Алексеев П. П. Основы философии права. — Прага, 1924.
8. Бермап Г. Дж. Вера и закон: примирение права и религии. — М., 1999.
9. Роулз Дж. Теория справедливости. — Новосибирск, 1995.
10. Sandel M. L. Liberalism and the Limits of Justice. — Cambridge, MA, 1982.
11. Макинтайр А. После добродетели. — М., 2000.
12. Апель К.-О. Етноетика та універсалістська макроетика: суперечність чи доповнювальність? // Політична думка. — 1994. — № 3. — С. 117.
13. Апель К.-О. Етноетика та універсалістська макроетика: суперечність чи доповнювальність? (продовження) // Політична думка. — 1994. — № 4. — С. 85.
14. Максимов С. І. Ідея права і національний характер // Вісник національного університету внутрішніх справ. — 2002. — Спецвип. — С. 86.

УДК 340.132:316.752

А. Ф. Крижанівський

АКСІОЛОГІЯ ПРАВОПОРЯДКУ

Передусім, нині неможливо обійти увагою питання стосовно загального стану у царині аксіологічних досліджень вітчизняних правників. Навіть поверхневий його огляд свідчить, що периферійність аксіологічної тематики у вітчизняній юриспруденції, відсутність ґрунтовних новітніх її досліджень* так чи інакше пролонгують ситуацію очевидної методологічної і онтологічної обмеженості правознавства в осягненні сучасних процесів правового буття українського суспільства.

Рівень, на якому здійснюються нині дослідження ціннісної проблематики у правовій сфері України, не здатний забезпечити необхідну конкретність теоретичних міркувань про право. Не вивчений значущий потенціал аксіологічної характеристики більшості основних правових явищ і права у цілому. І головне, вітчизняна юриспруденція слабо розробляє специфіку ціннісного сприйняття права і правових явищ на національному рівні — аспект, який все більш очевидно виявляє себе у процесах гальмування і пробуксовування реформ у правовій сфері.

Проте тенденції правового розвитку свідчать про посилення у сучасному праві саме ціннісної складової, що дає підстави правникам визначати його як нормативно-ціннісну систему (Ю. М. Оборотов). Осягнення сучасним правознавством плюралістичної природи права, розмаїтості правового буття також акцентує значущість його ціннісного підґрунтя. Це, безперечно, актуалізує дослідження як аксіології права у цілому, так і його окремих складових. Якраз у останньому аспекті значним теоретико-емпіричним потенціалом володіє вивчення ціннісної природи правопорядку — правового феномена, котрий займає «вищі щаблі» у системі правових категорій юриспруденції (А. М. Васильєв), і є тією правовою цінністю, яка значною мірою визначає цінність самого права.

Система правових цінностей має ієрархічний характер, і тому з'ясування місця і ролі кожної з них у цій системі здатне виявити пріоритети правового розвитку, а також деформації правової політики. Дослідниками правових цінностей з різних позицій визначаються у якості головної правової цінності норма права (Г. Кельзен), справедливість (Ю. М. Оборотов), суб'єктивні права (Л. С. Явич, А. В. Поляков), правова форма рівності, свободи і справедливості (В. С. Нерсесянц), законність (М. Шаму). Проте і досі зберігає свою актуальність висловлене ще у 1985 році зауваження П. М. Рабіновича щодо відсутності загальної концепції ієрархії правових цінностей як елементів єдиної правової системи. Її розробка, як вважає відомий теоретик права, вимагає вирішення наступних питань: необхідність і критерії побудови такої ієрархії, співвідношення в ній абсолютних і відносних елементів, її обов'язковість, можливості використання в практиці та ін. [1, 34].

Як зазначає Ю. М. Оборотов, саме справедливість мислиться як порядок відносин, у якому кожному належить своє місце і припадає те, що належить. Ідея такого порядку утворює певну цілісність, органічний зв'язок. Ієрархічний порядок, у якому стоять по відношенню одна до одної цінності, їхнє правильне співвідношення — суть справедливості. Співіснування реалізованих цінностей на ґрунті загального взаємного визнання і є порядок суспільної справедливості, який слугує основою для ідеї права. При цьому для дієвості правової системи зовнішньому статусу справедливості має відповідати внутрішній статус добротності, що помилково називається мінімумом моральності [2, 34].

Аксіологія правопорядку, якщо виходити із визначення цінності права як його позитивної значущості (ролі) у задоволенні потреб суб'єктів [1, 10], обіймає цілий комплекс проблем, що виявляють реальне значення правопорядку для підтримання впорядкованої, безпечної та передбачуваної життєдіяльності

суспільства, індивідів і груп людей. За такого підходу постають питання ціннісного співвідношення права і правопорядку, власної цінності правопорядку, а також її взаємопов'язаністю з цінністю інших правових явищ. Ще одне питання — осягнення «питомої ваги» правопорядку у системі правових цінностей, а відтак, визначення його місця у ціннісній ієрархії правових явищ — також є важливим у полі аксіології правопорядку. Особливого значення тут набуває визначення аксіологічної «ніші» правопорядку і законності, розірвання ідеологічної пуповини, якою марксистська юриспруденція пов'язала ці феномени. Це визначило занижену онтологічну планку правопорядку, а у царині методології призвело до «залишкового» його сприйняття як результату (наслідку) законності.

Одним із важливих аспектів аксіології правопорядку є осягнення його співвідношення з суспільством та із суспільним буттям у цілому, особливо, якщо прийняти до уваги те, що правопорядок традиційно пов'язується з державою та діяльністю її владних інституцій, а також — із законністю. Мова не може йти про заперечення визначної ролі державної влади в забезпеченні правопорядку у суспільстві — ця теза не підлягає ревізії. Мають бути ґрунтовно зміщені акценти щодо нормативно-ціннісного та інституційного забезпечення правопорядку, визначені співвідношення суспільства, громадянського суспільства і держави у цій сфері.

Методологічно більш важливим є з'ясування ціннісної значущості правопорядку як для суспільства, так і для держави, умовне розмежування цих ціннісних аспектів правопорядку для розуміння реального співвідношення суспільства і держави у процесах формування правопорядку, а відтак — і його природи, «витоків», механізмів функціонування у сучасному суспільстві.

Правопорядок інтегрально виражає певний стан і якість всього суспільного життя, у ньому знаходить свій вияв характер і зміст всіх основних елементів суспільного буття в певний історичний момент. «Правовий порядок, — наголошує К. В. Макаров, — є цінністю в силу того, що відбиває настанови на стабільність, однорідність, максимальну формальність правових відносин, на функціональність» [3, 69].

Соціальна цінність правопорядку визначається і тим, що хоча потреби суспільства до впорядкованості та організованості задовольняються різноманітними засобами у різних нормативних та індивідуальних формах (моральних, релігійних, традиційних, корпоративних, правових тощо), але правовий порядок як легалізований, офіційно підтримуваний і примусово забезпечуваний спектр впорядкованості найбільш соціально значущих сфер суспільних відносин, які стосуються прав і свобод особистості, функціонування громадянського суспільства і держави, має потужний потенціал «несучої конструкції» забезпечення стану впорядкованості всієї суспільної життєдіяльності.

Правопорядок складає таке соціально-правове благо, яке інтегрує всі сторони і рівні правового регулювання суспільних відносин — у царині приватного і публічного, матеріального і процесуального, міжнародного, інтеграційного і національного, також на рівні галузі, правового інституту і правової норми.

Будучи втіленням у реальне правове життя нормативів і цінностей свободи, справедливості і формальної рівності, правопорядок є виявленням і «підтвердженням» цінності (соціальної, інструментальної та ін.) самого права.

Це благо суспільне, проте, одночасно і особистісне, групове (корпоративне). Тільки за надійного, ґрунтованого на принципах і вимогах права порядку індивіди, соціальні групи і все суспільство отримують необхідні умови для нормальної реалізації своїх життєвих функцій. Руйнація усталеного правопорядку спричиняє негативний вплив на всю систему суспільної життєдіяльності, у тому числі і на ціннісну та нормативну регуляцію суспільних відносин у неюридичній сфері (моральній, етичній, ідеологічній, політичній, економічній тощо).

Правопорядок — це також економічне благо, бо є передумовою ефективного функціонування відносин власності, виробництва матеріальних цінностей, обміну товарами, задоволення матеріальних потреб тощо. Якщо правопорядок сприймати за аналогією з економічними категоріями, то його можна визначити як «правовий капітал» суспільства, бо саме правопорядок накопичує весь позитивний результат діяльності людей і їхніх спільнот у правовій сфері, результат тих невід'ємних рис особистості, завдяки яким вона виявляє свою здатність до життєдіяльності на засадах права, розуміння цінності прав і обов'язків, поваги до інтересів інших учасників правового життя та активної позиції щодо захисту порушення власного права та права інших осіб. Звісно, правопорядок не може бути оцінений у грошовій формі; його цінність може бути означена категорією «правовий комфорт» для людини у суспільстві. Ця категорія інтегрує у собі і правову врегульованість суспільних відносин, у яких виявляються важливі для особистості права, свободи та інтереси, і забезпечуваність та захищеність цих прав, свобод та інтересів з боку громадянського суспільства і державних інституцій, і особисту безпеку людини у громадських місцях та вдома, і надійне забезпечення прав особи у відносинах з державою. Причому ці окремі складові «правового комфорту», поєднуючись у цілісний фон правового існування суспільства, в різних суспільних і особистісних ситуаціях можуть набувати різного ступеня актуалізації і в ролі домінанти визначати суб'єктивне сприйняття особою якості правового впорядкування, тобто формувати індивідуальний і суспільний образи правопорядку. Для аналогії правопорядку з правовим капіталом є і така підстава: як універсальна правова цінність правопорядок здатний опосередковано «конвертуватися» у інші цінності, що мають задовольняти первинні потреби людей у безпечному цивілізованому існуванні у рамках суспільства. «Правовий комфорт» у суспільстві є неодмінною передумовою стимулювання сумлінної та ефективної трудової діяльності громадян, інвестування отриманих ними доходів у довгострокові програми, легальних перспективних інвестицій національних і особливо зарубіжних підприємців у вітчизняну економіку — і це тільки один ланцюжок впливу правопорядку на економічні процеси у суспільстві.

Правопорядок, як це не буде звучати незвично, — політичне, ідеологічне і духовне благо. Тобто правопорядок є передумовою, а відтак, і метою задоволення людьми та їхніми спільнотами політичних, ідеологічних і духовних інте-

ресів і отже характеризується як цінність такого гатунку. Правопорядок є формою і засобом вираження та ствердження цінностей демократії, що покликана закріпити в оптимальних цивілізованих формах свободу і відповідальність у сфері політичного життя [4, 275].

Духовні витoki правопорядку знаходяться у тому, що він є духовним витвором людини у прагненні до цивілізованого існування в рамках правового порядку. Правопорядок — це духовне надбання суспільства, бо суспільний спокій, безпека, впорядкованість ґрунтовних сфер людського існування і є тими чинниками, які саме і роблять його «людським». У період воєн, смут відсутність вказаних умов нерідко робила це існування «нелюдським». Саме тому, як справедливо зауважує А. В. Поляков, правопорядок завжди являє собою позитивну цінність, яка є протилежністю негативній цінності хаосу і безладу (аномії, анархії) [5, 319].

До речі, ситуація у політичній, ідеологічній та духовній сферах в Україні на поточний момент якраз і є красномовною ілюстрацією та підтвердженням того, що брак належного правопорядку у публічно-правовій сфері призводить до розбалансування політичних інституцій, стрімкого розмивання ідеологічного підґрунтя суспільної свідомості, деградації духовних чинників життєдіяльності українського суспільства, негативно відбивається на економічних процесах, а відтак, на добробуті населення та ін.

Наступним компонентом аксіології правопорядку має бути зрозуміння його співвідношення з правом — природним і позитивним. У рамках цієї статті немає можливості проаналізувати хоча б головні підходи до праворозуміння та їхнє значення для осягнення ціннісної природи правопорядку: це мало б стати предметом окремого дослідження. Раніше висловлені автором міркування, як видається, могли б бути корисними у таких розвідках [6].

Проте варто наголосити: феномен цінності правопорядку має природний характер, його витoki органічно пов'язуються з природними правами людини у безпечному, захищеному і впорядкованому існуванні, з виявами у ньому загальної і абсолютної справедливості природного права. Саме природноправова категорія справедливості наповнює правопорядок особливим ціннісним змістом — як такого стану правової впорядкованості, яким може користатися кожен як рівною потенційною можливістю до буття і самореалізації у рамках досягнутої суспільної якості правового життя.

Розмежування природного і позитивного права здебільшого мають доктринальну актуалізацію. В контексті ж правового буття саме правопорядок як втілене у реальність право поєднує природноправові і позитивноправові витoki і джерела у цілісну картину правового впорядкування суспільної життєдіяльності. А надалі вже уможливорюється теоретичне виокремлення «частки» впливу цих чинників на формування існуючої картини правопорядку, виявлення тенденцій щодо змін у їхньому співвідношенні та ін.

Саме правопорядок як «право у дії» розкриває право як «другу природу» (Ф. Шелінг), що має гарантуватися таким же очевидним і незмінним порядком, як і закони природи. Ця друга природа права набуває якості вищої приро-

ди саме тоді, коли у реальних людських відносинах домінує правовий закон. Отже, верховенство права є процесом і результатом виникнення соціально-правового устрою, для якого властива впорядкованість відносин між людьми на основі правового закону. Правопорядок як «закон природи» виникає і діє тоді, коли правова впорядкованість стає стійким, надійним і безумовним чинником життєдіяльності суспільних суб'єктів.

Безумовно, цінність правопорядку має своїми витокami соціальну та особистісну цінність права. Право становить нормативну передумову правового порядку, воно забезпечує впорядкованість життєдіяльності суспільства і безпеку буття особи. Але правопорядок хоч і виникає як «право у дії», тобто як реальне здійснення вимог права через відносини його суб'єктів, таким чином і розкриває потенційну здатність права до впорядкування суспільних відносин. У певний момент система правових відносин, яка ґрунтується на праві, набуває якісного стану, «інституціоналізується» у певний устрій правової життєдіяльності суспільства і набуває здатності до «власної» нормативності, тобто здатності позитивно впливати на правову свідомість і поведінку людей. Очевидно, ця якість правопорядку не має абсолютно відокремленого від права значення: саме воно є первинним джерелом нормативної сили. Але ж безсумнівною є і та обставина, що усталений, надійний і міцний правопорядок сам по собі є потужним чинником правомірної поведінки членів суспільства, є відносно самодостатнім феноменом з власними аксіологічними характеристиками, які заслуговують на подальшу ґрунтовну дослідницьку увагу правників.

Примітки

- * До цих пір єдиним монографічним дослідженням аксіологічної проблематики в українській юриспруденції залишається книга П. М. Рабіновича «Социалистическое право как ценность» (Л.: Вища шк., 1985. — 167 с.) Перевидання цієї праці у рамках проекту ОНЮА «Аптеология юридической думки» (Див.: Рабінович П. М. Социалистическое право как ценность. — 2-е изд., стереотип. — О.: Юрид. л-ра, 2006. — 167 с.) ще раз підтвердило високий інтерес до цієї проблематики.

Література

1. Рабінович П. М. Социалистическое право как ценность. — 2-е изд., стереотип. — О.: Юрид. л-ра, 2006. — 167 с.
2. Оборотов Ю. П. Теория государства и права (прагматический курс): Экзамен. справ. — О.: Юрид. л-ра, 2004. — 184 с.
3. Макаров К. В. Взаимосвязь общественной и индивидуальной правовой культуры в становлении гражданского правопорядка: Дис... канд. юрид. наук. — М., 2006. — 153 с.
4. Філософія права: Навч. посіб. / О. О. Балдура, С. А. Бублик та ін.; За заг. ред. М. В. Костицького, Б. Ф. Чміля. — К.: Юріком Інтер, 2000. — 336 с.
5. Поляков А. В. Общая теория права: Феноменолого-коммуникативный подход: Курс лекций. — 2-е изд., доп. — СПб.: Юрид. центр Пресс, 2003. — 845 с.
6. Крижанівський А. Ф. Право і правопорядок: грані співвідношення // Актуальні проблеми держави і права: Зб. наук. пр. / Редкол.: С. В. Ківалов (голов. ред.) та ін.; Відп. за вип. Ю. М. Оборотов. — О., 2006. — Вип. 29. — С. 12-18.

УДК 340.11:122

Е. В. Бурлай

УСЛОВНОСТЬ В ПРАВЕ КАК ФИЛОСОФСКО-ПРАВОВАЯ ПРОБЛЕМА

К постановке вопроса. В термине «условность» с точки зрения обыденного словоупотребления ничего загадочного, на первый взгляд, нет. Мы встречаемся с ним достаточно часто, чему способствует его традиционная и в какой-то мере естественная двузначность. С одной стороны, «условность», как известно, — это фактор нормативного значения, комплекс требований к поведению людей, сформировавшийся в конкретной корпоративно-культурной среде. Отсюда — выражения типа «светские условности», «соблюдать условности», «придерживаться условностей», «быть рабом условностей», «ломать, нарушать условности» и т.п. В другом общепринятом значении условность есть логическое допущение, гипотеза, предположение о некоторых изменениях в объективном мире при том, что эмпирических, апостериорных доказательств этих изменений нет. Отсюда выражения типа «чистая условность», «большая условность», «это очень условно», подчеркивающие, что речь идет о недоказанном, недостоверном, не абсолютном, но весьма относительном знании.

Оба отмеченных аспекта вполне способны пояснить, почему вопрос об условности поднимается в контексте разговора о праве, более того — в контексте проблемы о правовых ценностях. Условные, предполагаемые знания в той или иной форме активно используются в процессе правового регулирования, в формировании комплексов информации, имеющей правовое значение, в создании информационной основы решений, определяющих чьи-то права и обязанности. Можно сказать больше: в праве они порой просто незаменимы. Условность в праве чаще всего проявляется как актуальное допущение явления, наличие которого эмпирически не доказано, при этом доказать его затруднительно или невозможно в принципе. Но именно с этим предполагаемым явлением в определенный момент времени оказывается связанным множество обстоятельств, имеющих жизненное значение для людей. И люди не в состоянии до бесконечности или слишком долго ожидать, пока предположения найдут реальное подтверждение. Они должны непрерывно поддерживать свое социальное существование, свою многообразную активность, проходящую в существенной мере в поле действия наличных центров власти и зависящую от своевременных и адекватных властных решений. В условиях дефицита достоверной информации о происходящем ни субъекту, ожидающему решения, ни субъекту, его принимающему, не остается ничего другого, как опереться на суррогатную информацию, на допущение, на предположение, и дать «добро» действиям, которые были бы совершены при наличии полных эмпирических доказательств того, что допускается. Так же приходится вести себя и субъектам, взаимодействующим друг с другом по поводу их актуальных потребностей без участия властных центров (заключать договоры и проч.).

Отмеченное — весомый повод проанализировать явление условности в праве. Но не единственный. Прямой «родственник» условности, термин «*условный*», например, необходим для пояснения смысла некоторых важных правовых понятий. Таковы, например, понятия «граница», понимаемая как линия и проходящая через нее вертикальная плоскость, определяющие пределы государственной территории; «таможенная граница», понимаемая как условная линия, ограничивающая таможенную территорию государства [1], и другие. К значению условного вплотную примыкают некоторые понятия, имеющие процессуально-правовое значение (например, прямое и косвенное доказательство). «Косвенное» в данном случае означает безусловное, неочевидное подтверждение того, что имело место в действительности, но информацию с элементом предположения, угадывания, интуитивного конструирования, словом, — чего угодно, но не стопроцентно достоверного знания.

Наконец, повторим, что условность — это способ бытия нормативности, способ существования социальных норм; условности соотносимы с нормами правовыми. Это — социологическая постановка вопроса [2], но в контексте философско-правового дискурса упомянуть о ней необходимо для полноты противоречивой картины правового регулирования и для углубленного понимания нормативного контекста, в котором оно осуществляется.

Уместно заметить, что в упомянутом аспекте проблема условности в праве ни в отечественной теории, ни в отечественной философии права практически не рассматривалась.

О понятии «условность». Принимая во внимание сказанное, оправданно подходить к «условности» не как к простому слову со случайной, фоновой ролью, а как к концепту, носителю строгого значения, которое должно быть принято во внимание для корректной расстановки акцентов в понимании специфики права и его функционирования. Выяснению существа этого понятия будет способствовать, как представляется, беглый взгляд на то, как оно элементарно поясняется в толковых и некоторых специализированных словарях.

Непрофильные *грамматические* словари, говорят об «условности», прежде всего, как об отвлеченном существительном, производном по значению от прилагательного «условный». В собственных устойчивых значениях оно обозначает, во-первых, «общепринятый, но лишенный реальной, действительной ценности обычай, порядок»; во-вторых, сослагательность, нечто возможное, представляемое, но нереальное [3]. В русском языке эта сослагательность часто передается с помощью частицы «*будто бы*», которая по смыслу совпадает с содержанием частицы «*словно*» — очевидной родственницы «условности». Согласно тому же источнику (в данном случае — электронной версии «Нового словаря русского языка») частица «будто бы» употребляется: 1) при выражении сомнения в достоверности чего-либо; 2) при выражении предположения, догадки о возможности или вероятности чего-либо; 3) при указании на условность, недостоверность или мнимость чего-либо [4].

В специализированных *логических* словарях термин «условность» как таковой не определяется при одновременном объяснении термина «условный» в

специальных сложных понятиях логики («условное высказывание», «условное умозаключение», «условное суждение», «условный силлогизм» и др.). Та же картина наблюдается в словарях *юридических*, где понятие «условность» не поясняется, но раскрывается смысл ряда правовых понятий, выражаемых посредством термина «условный» («условное осуждение», «условно-досрочное освобождение», «условное обязательство», «условный срок», «условный вклад», «условная продажа», «условный выпуск» и др. [5]).

В некоторых *социологических* словарях условность ассоциируется с рутинностью, трафаретностью, традиционностью, приверженностью чему-то устаревшему. Наряду с этим производный от *convention* (в значении «условность») конвенционализм понимается как подход к научному знанию как к результату общественного договора [6]. В «Большом электронном словаре» (проект *rusword.com.ua*) воспроизводится одно из значений английского *conventionality* (нем. *Relativität.*) как «общего признака отражения, указывающего на нетождественность образа и его объекта» [7].

В отечественных *философских* словарях о понятии «условность» практически не говорится, но в англоязычных философских словарях и энциклопедиях наблюдается совершенно иная картина. Насколько можно судить, «*convention*» являет собой очень значимый и разнообразно интерпретируемый концепт. Это не выглядит странным, если учесть, что в западной философии науки очень популярна доктрина упомянутого выше «конвенционализма» — учения, согласно которому научное знание во многом построено именно на соглашениях (конвенциях) и их выбор регулируется соображениями удобства, простоты, полезности, т.е. критериями, часто не связанными с понятиями научной теории как таковой. Все же среди множества значений, признаваемых за термином «*convention*», на первое место чаще всего выдвигается его значение как фактора регулирования, феномена, соотносимого с «регулятором», «правилом», «нормой», обязательным требованием, подобном требованиям нормы права или морали [8].

Как *эстетическая* категория условность признается интегративным понятием, принципом художественной изобразительности, заключающимся в *заведомой нетождественности* художественного образа и объекта воспроизведения, причем уровень эстетической условности определяется степенью отвлечения образа от реальных свойств объекта (например, реалистический, шаржированный, карикатурный портрет и т.п.). По общему принципу условность — одно из сущностных свойств искусства, подчеркивающих отличие художественного произведения от воспроизводимой в нем реальности [9].

Как можно видеть, словари в основном подтверждают ту самую двусмысленность, о которой упоминалось в начале статьи. О ней же говорит и элементарная семантика слова «условность» (семантическое значение слова вообще нередко приближается в сущностному значению одноименного понятия). Она однозначно объединяет в себе момент *предположения* (напомним: «словно» — аналог «как будто», служащего для обозначения чего-то верного, но не настоящего) и момент *конвенции и нормы конвенционального значения*. «Условить»

ся» — значит «договориться», условленность есть договоренность. Латинское «conventio» дает соответствующий словарный ряд в большой группе современных европейских языков. Английское «convention», как уже отмечалось, в одном из базовых значений есть именно «условность». Таковы и французские «convention» и «convenance», итальянское «convenzioni», немецкое «konvention», испанское «convencionalismo» и др.

Далее скажем несколько слов в порядке расшифровки каждого из двух отмеченных значений.

Выше отмечалось, что, рассматриваемая как реальный фактор социальной регуляции, как фактор нормативного значения, условность представляет собой некоторое требование к поведению людей, сформировавшееся в конкретной локальной, корпоративно-культурной среде. Условности не формализованы, но хорошо известны тем, кто охвачен или хотел бы быть охвачен этой средой. При всем их неформальном характере условности могут быть достаточно жесткими, с ними непременно нужно соотносить поведение для того, чтобы не противопоставить себя сообществу, в котором условность сформировалась. Понятием «условности» обозначаются нормативные реальности, именуемые также «правилами приличия», «правилами хорошего тона», «приличными манерами», следованием тому, «что принято», деланием так, «как подобает», и т.п. Нормативный спектр условностей весьма широк — от правил корпоративной моды до фундаментальных социальных принципов (например, правило, по которому человек определенного сословия или социального слоя не должен вступать в брак с представителем слоя иного) [10]. В социологическом плане условности заслуживают особо пристального внимания постольку, поскольку представляют собой нормативный комплекс наиболее естественного для конкретной группы или конкретной среды происхождения. Это — первичные императивы, органически вырастающие из повседневного взаимодействия субъектов определенной категории и непосредственно фиксирующие те жизненные ценности, те ориентиры мировосприятия, которые лежат в основе существования данного круга (группы) и с разрушением которых данное социальное образование исчезает. Рассматриваемые в подобном ключе, условности должны быть достаточно интересны и социологам права, исследующим социальный контекст действия правовых норм.

Во втором общепринятом значении условность понимается как угадываемое, моделируемое представление о некотором реальном объекте при отсутствии необходимого эмпирического знания о нем. О неподтвержденных представлениях говорят как о содержащих «большую долю условности», представляющих собой недоказанное, недостоверное знание. В данном значении (*предположения* о некоторых объективных реальностях) термин «условность» употребляется гораздо чаще, что вполне естественно. Это связано с диалоговой (информационно-обменной) природой человеческого общения и, в частности, с *дискуссией* как нормальной и преобладающей формой диалога. Логически утверждая себя как субъекта, стремясь доминировать в диалоге, навязать свою позицию, свою точку зрения реальному или предполагаемому «логическому контр-

агенту», споря, дискутируя, аргументируя, человек должен быть основателем и доказателем, а для этого — располагать безупречной информацией об объекте, ставшем предметом дискуссии. Адекватно отраженный и воплощенный в некотором информационном значении объект есть *факт* объективной реальности, т.е. та самая «упрямая вещь», которая представляет собой непреодолимый аргумент в реальной или потенциальной дискуссии; результат же дискуссии задает дальнейшее движение информации и сообразные изменения в объективных обстоятельствах. Тот, кто доминирует в диалоге и побеждает в дискуссии, тот в основном и управляет обстоятельствами, в связи с которыми дискуссия ведется.

Проблема, однако, заключается в том, что объекты часто претерпевают изменения помимо субъекта, для которого эти изменения могут иметь значение. Их не удастся своевременно и точно отразить, получить о них адекватную информацию, в силу чего изменившееся состояние объектов далеко не всегда воспринимается как факт. Именно дефицит достоверной информации в нужный момент (отсутствие фактов) является мощным провокатором дискуссий и создает потребность доказывания. Если бы эта потребность так или иначе не удовлетворялась, можно было бы обоснованно ожидать блокирования пространства и приостановления во времени процесса информационного обмена, что равносильно блокированию на значительных участках социального взаимодействия вообще; последнее же равносильно коллапсу жизни социума. Но если этого не происходит, если целесообразное взаимодействие между людьми осуществляется непрерывно, то во многом именно потому, что в условиях недостатка достоверной, адекватной информации в процесс информационного обмена вводится информация искусственно созданная, а еще чаще — информация суррогатная, состоящая из осколков достоверных и недостоверных (вероятностных либо искаженных) сведений. И в ходе диалогового (чаще всего, дискуссионного) взаимодействия этот суррогат принимается сторонами диалога и иными заинтересованными субъектами за неимением ничего другого. Им приходится согласиться с неточным, недостоверным значением и оперировать им, если они не желают, чтобы диалог прервался (впрочем, в реальной жизни они этого чаще всего не выбирают). Но *согласиться — значит условиться*; значение по соглашению, есть, соответственно, значение *условное*. И в этом смысле условность — необходимый компонент человеческой коммуникации, средство информационного взаимодействия, хотя, повторим, используемая при этом информация может быть недостоверной, неистинной, т.е. не отражать того, что имеет место *de facto*.

С учетом всего, сказанного выше, *условность в контексте настоящей статьи можно понимать как некоторое значение (информацию), появившееся в результате согласования мнений (позиций) субъектов, использующих это значение в информационном обмене между собой для объяснения того, что происходит в реальном окружающем их мире*. Подключение к этому обмену иных субъектов, в свою очередь, предполагает их *согласие* с конвенциональным значением условности, его принятие, присоединение к нему. В меру распространения условности в пространстве и увеличения продолжительности его

действия во времени накапливается и нарастает ее *нормативное* значение (значение, обязательное для неопределенного круга субъектов).

Подобное понимание условности фиксирует три принципиальные характеристики этого явления. Первая: условность есть не апостериорное, но конвенциональное знание (значение), в силу чего оно не есть истинное, а его истинность подлежит доказыванию. Вторая: условность — необходимая информационная форма в условиях постоянного недостатка эмпирически доказанной информации; реальное и условное знание субсидиарны. Третья: поскольку условность фиксирует социальные ценности, постольку она может обладать нормативным значением, и чем шире ареал признания ценности, тем основательнее нормативное значение условности.

К вопросу об условности некоторых правовых явлений. Акцент на конвенциональной природе условности имеет существенное значение для адекватного осмысления ряда явлений в праве, причем осмысления не в формально-правовом, а в философско-социологическом (реалистическом) измерении. Упрощенно говоря, речь о том, в какой мере правовые феномены могут быть рассмотрены в категориях «истинности-неистинности» («достоверности-недостоверности», «адекватности-неадекватности» и им подобных), поскольку они фиксируют конкретное человеческое знание о событиях в мире людей. При этом мы вынуждены отвлечься от содержания традиционных дискуссий о применимости категории истинности в праве и *презумировать* такую применимость, отталкиваясь от того, что правовые процессы, как и иные, основаны на информационном взаимодействии, а репрезентативность информации всегда зависит от того, насколько корректно она воспроизводит реальность.

Обратим внимание на некоторые из правовых явлений, к которым, с нашей точки зрения, вполне применимо предложенное выше определение условности.

Условность договора [11]. Говорить об условности договора, понимаемого как согласованное волеизъявление субъектов по поводу их перспективного взаимодействия друг с другом, представляется, на первый взгляд, парадоксальным. Это все равно, что говорить о влажности воды. Ведь договор — это и есть конвенция в чистом виде («конвенция» — одно из наименований договора). Но необходимость определить степень условности просматривается, как уже упоминалось, тогда, когда достоверное (доказанное) знание добровольно или вынужденно подменяется недостоверным (вероятностным, допускаемым). Насколько же допустимо в связи с этим говорить о достоверности (истинности) договора, если речь идет о сфере, где царит свобода волеизъявления, свободный выбор, основанный на собственном видении и понимании субъектами того, о чем они договариваются? По общему правилу они могут договариваться *о чем угодно* (за исключением того, в чем их ограничивают наличные законы о порядке заключения договоров).

В формально-правовом плане это справедливо. Для сторон действительно то, о чем они договорились. Содержание договора составляет смысл их последующих реальных действий относительно друг друга, оно должно быть для них практической истиной. Но в практически-социальном плане все сложнее, и ви-

дение договора как носителя условности объясняется его действительной социальной ролью, реальной направленностью. Формально его заключают между собой свободные субъекты, реализующие собственный выбор, и, на первый взгляд, не имеют принципиального значения мотивы, которыми они при этом руководствовались и которые могут быть весьма отвлеченными. И все же договор — не продукт игры свободной воли и чистого произвола. Это — необходимое средство достижения обоюдно конструктивной, рациональной, полезной цели. У любого договора есть некоторая объективная логика, объясняющая его функциональность (полезность). Она и создает почву условности. В реальной действительности может оказаться, что, заключая и реализуя договор, одна сторона безусловно и непропорционально выигрывает, другая — заведомо и очевидно теряет. Иногда договор просто содержательно пустой. Иногда он фиксирует заведомо нереализуемые вещи. Иногда условия договора свидетельствуют о глубоком безрассудстве либо безысходности положения того, кто его заключает, причем под формальные условия недействительности договор вполне может не подпадать. Тогда имеет место не реализация изъявления свободных волей, движимых рациональной целью, а некоторая ее видимость, подобие, мираж. Соответственно возникает вопрос о том, позволяет ли степень условности договора вообще говорить о нем как о договоре в подлинном понимании этого слова. Данное противоречие, в частности, порождает к жизни правовое понятие «мнимой сделки». Но в целом рамки условности в данном случае гораздо шире. Например, договор, по которому работник соглашается трудиться за весьма скромные декларируемые деньги, чуть большие теневые наличные («кэш») при минимальном социальном обеспечении, может не вызвать претензий с формально-правовой точки зрения. Но насколько этот договор реален либо условен, нужно поинтересоваться, прежде всего, у работника, «согласившегося» на предлагаемые ему условия при мизере иных вариантов, а порой — при полном отсутствии выбора вообще. И благо еще, если этот договор документально оформлен.

Условность закона. Если припомнить идущие с древности (Мо-Цзы, Ликофрон, Аристотель, Цицерон) рассуждения о конвенциональной природе закона как волевого акта, устанавливающего для определенного круга лиц обязательные правила, то справедливым покажется вывод о том, что любой закон есть носитель чувствительной условности, результат соглашения о каком-то социальном значении. Закон, как порой полагается, — самодостаточен, он — «сам себе основание» (Б. Паскаль), а истина закона — в его требованиях. Что бы реально ни происходило на практике, адресат закона должен его исполнить, ибо таково распоряжение официальной власти. В случае же отказа от исполнения по любой, даже стопроцентно разумной и обоснованной причине он станет нарушителем закона и соответственно будет наказан. Вот почему с помощью закона официальным властям различных времен и народов часто удавалось и удается теперь реализовывать достаточно ущербные в научном и социальном плане (иногда граничащие с абсурдностью) проекты. Об этом моменте важно вспомнить не только потому, что он показывает функциональную значимость условности и ее практическую ценность (конструирование благолепного обра-

за с последующим использованием его как инструмента манипулирования и давления), но и потому, что в имманентной закону условности заложена его имплицитная критика, начинающаяся одновременно с началом его создания. Закон изначально должен иметь твердые, точные, неоспоримые обоснования своего появления на свет. Необходимость его появления должна быть доказана строго научно. Ведь закон — руководящая информация, вводимая в сложную социальную систему, от качества этой информации прямо зависит то, как система функционирует. Вот почему конвенциональность закона должна быть по мере возможности сведена к минимуму, хотя полностью ее избежать, увы, невозможно. Законопроект должен строиться на независимых расчетах, а не заинтересованных позициях отдельных групп, расчеты которых всегда скособоены. Условность закона — неизбежное зло, и как таковое оно должно быть дозировано, предположения, закладываемые в законопроекты, не должны отличаться фантастикой либо корыстной заинтересованностью, объективная подоплека допущений (вероятность) не должна подменяться вымыслами, благими пожеланиями. Любую условность, закладываемую в закон как компромиссное решение субъектов, движимых различными целями, необходимо все же опираться на факты, на то, что для авторов и адресатов закона является очевидным и убедительным, на то, что адресатам представляется как оправданное и возможное к исполнению. В противном случае приходится иметь дело не с конструктивным процессом нормотворчества, а с нормотворческим авантюризмом.

Условность правового факта. Это — момент особого значения. Вопрос об условных правовых фактах — пожалуй, центральный для этой статьи. И объяснить обостренный интерес к нему можно, прежде всего, тем, что правовое регулирование в сущности своей направлено на разрешение и предупреждение конфликтов, конфликт же в социологическом измерении есть безусловное реальное событие, которое должно получить адекватное отражение, адекватную квалификацию и составить основу властного решения о правах и обязанностях. Поэтому ключевой момент в каждом акте правового регулирования — корректно установить *факт* этого события, доказательство того, что действительно имело место в конкретной конфигурации.

Из практики хорошо известно, что такие факты удается установить и исследовать далеко не всегда. Получить подтверждения схеме, заложенной в норме и предусматривающей конкретные следствия из предусмотренного ею расклада обстоятельств, иногда затруднительно либо вообще невозможно. И тогда с абсолютной неизбежностью в действие включаются такие любопытные правовые инструменты, как *презумпции и фикции*. Презумпция, как известно, — это *предположение* о факте при его очевидном отсутствии, допускаемое наличным правопорядком. Фикция — *утверждение* о факте при его очевидном отсутствии, допускаемое наличным правопорядком. Презумпция и фикция — это не логические формулировки, не «нетипичные предписания», не средства юридической техники, как это порой полагается. Это — факты, а точнее — «quasi-факты», «будто бы факты», факты эмпирически недоказанные, ненастоящие. В юридическом плане, однако, эти факты выполняют роль реальных и истин-

ных. На их основе сообразно действующим нормам принимаются властные решения о правах (обязанностях).

Небольшой пример. Не имеет, в конечном счете, значения, на основании чего человек получает пенсию в связи с потерей кормильца — на основании предоставленного в установленном порядке *свидетельства о смерти* кормильца или на основании *решения суда о признании его умершим*. Факт, конструируемый решением суда, условен, фиктивен. Очевидного, эмпирически подтвержденного факта смерти лица нет. Объявленное по суду умершим лицо фактически (хоть и с небольшой степенью вероятности) может оказаться вполне живым. И тем не менее этот условный факт принимается как реальный, ибо чье-то существование непосредственно и остро зависит от принятого в связи с этим фактом своевременного решения о правах (обязанностях). Еще пример, более отвлеченный. Насколько *реальным субъектом* можно считать тот самый *народ*, за которым современные конституции признают значение единственного источника политической власти в современном обществе, которого, иными словами, они предполагают очевидным субъектом, носителем способности к восприятию, социальной оценке, активному целевому волеизъявлению? Неужели фактическая субъектность народа столь очевидна? Неужели мы не наблюдаем часто и повсеместно, как по факту за «глас народа» выдается препарированная заинтересованная позиция достаточно узкой социальной группы, а, возможно, и не группы, а наиболее влиятельных формальных либо неформальных предводителей этой группы (политической, финансовой, религиозной, этнической)? Или: до какой степени *реальной в социальном плане* можно считать категорию *государственного суверенитета* в условиях практически постоянной, а в последнее время — стремительно возрастающей реальной взаимозависимости друг от друга государств как контролеров материальных и носителей властных (силовых) ресурсов? Каково соотношение реального и фиктивного в этой категории? Признавая технологическую потребность в категории «суверенитет» для формального оправдания статуса монопольного носителя власти в рамках конкретных территориальных границ и для возможности действовать сообразно собственным интересам на международной арене, важно все же видеть это явление вне формально-правовых иллюзий, представлять себе границы, в пределах которых эта полуреальность-полуфикция работает.

Но не все фикции (условные факты) в праве столь безобидны. Иные очевидно вредны. Так, если пройдены формальные процедуры, учреждено предприятие конкретной организационной формы, но деятельности согласно уставу оно не ведет, то с такой фикцией мириться невозможно — даже если эта структура-призрак не используется в теневых схемах. Ведь она анонсирована как предприятие, а предприятие должно функционировать, удовлетворять общественные нужды в продуктах и услугах, давать отчисления в бюджет. Иначе его существование *полностью бессмысленно*, а полная бессмыслица тяготит даже юристов. О мнимой (фиктивной) сделке упоминалось выше. Такого рода фикции с правовым значением должны представлять собой предмет преодоления, изжития, ибо они в лучшем случае — балласт, мусор, в худшем — ширма,

позволяющая прикрыть благообразной формой уродливое (фиктивный брак) либо социально опасное (криминально преследуемые фикции) содержание.

В известном смысле к фактам-условностям, фактам-допущениям примыкают *преюдициальные факты*. Преюдиции — издержки непростых правосудных технологий. Суды, рассматривающие дело в апелляции либо кассации, как правило, уходят от рассмотрения фактологической базы дела, поскольку это уже сделано в первой инстанции, а исследование доказательств, чаще всего, — многотрудный и долговременный процесс. Действительно, с одной стороны, не делать дважды или трижды одного и того же, проявляя, к тому же, недоверие к труженикам начальных инстанций, — технологически оправданно, да и экономно. Но, с другой стороны, совершенно «не факт», что факты по первой инстанции установлены и интерпретированы истинно. Поэтому любое решение, основанное на преюдициальном факте, в большей или меньшей мере условно и содержит элемент риска.

Условность решений, основанных на фикциях, презумпциях, преюдициях, — еще полбеда, хотя это и звучит достаточно цинично (ведь в результате такого решения меч правосудия может пасть на невинную голову либо голова виновная может гордо унести на собственных плечах из зала суда). Но еще рискованней условности другого рода: когда факт определяется конвенционально непосредственно в решении о правах и обязанностях, когда закон и сложившаяся практика позволяют по-разному квалифицировать одни и те же обстоятельства. Тогда истинный смысл решения, в сущности, передается на откуп субъекту его принятия. Какой смысл сей субъект найдет нужным, такой он в свое решение и вложит. Вспомним Митю Карамазова в качестве одного из многих примеров. Признание фактом того, что *Дмитрий Карамазов есть отцеубийца*, решился *голосованием* (условленным мнением) группы обывателей. Как великолепно определил сам Ф. Достоевский, «мужички за себя постояли». *Напрочь погубив при этом право.*

Вопрос об условности может возникнуть не только в связи с конечным продуктом доказывания (общей подтвержденной фактологической картиной конфликта), но и в ходе формирования этой картины. Выше упоминалось об уликах (доказательствах) прямых и косвенных. Последние имеют место тогда, когда наличие обстоятельств есть неочевидным, но вполне вероятным. Достоверной информации о них нет. Но есть допущения. В какой мере это допущение (вероятностное знание) может быть включено в доказательную базу? Помимо всего прочего, этот вопрос может составлять существенную психологическую проблему для спеца-дознателя или следователя. Опыт, интуиция, чутье, профессиональное видение дела не оставляют ему сомнения в том, что произошло на самом деле. Но прямых улик нет — и это драма. Вышел на *него*, но *он* уходит от преследования (тем более — от правосудия), поскольку не достает достоверной формально-доказательной базы. И еще к этому же. Поскольку прямые доказательства совершения наказуемого по закону деяния часто в дефиците, у спеца-гончей может возникнуть искушение создать недостающие улики искусственно. Тоже психологический барьер... Для спеца доказательство факта со-

вершения преступления составляет смысл его работы. И вдруг прямых улик немножко не хватает... Естественно, возникает большой соблазн добавить их от себя либо стимулировать кого-то на «доказательное поведение» (дать по почкам, заплатить за лжесвидетельство, подбросить «вещдок», что-то передернуть в уже наличных фактах и т.п.). Отечественные правоохранители сейчас жестко критикуются в этом плане. Но речь идет о проблеме более-менее универсальной для всех дознавателей и следователей, и она будет, видимо, сохраняться столько, сколько процедура установления и предварительного исследования фактов будет отделена от процедуры непосредственного исследования фактов в судебном процессе и сколько результативность их работы будет определяться формальным балансом доведенных и не доведенных до суда дел.

Условность правовой нормы. Если, следуя почтенной традиции, понимать под правовой нормой установленное полномочным субъектом, формально определенное и зафиксированное должным образом правило, за которым признается общеобязательное значение и которое поддерживается угрозой легального насилия, то следует признать, что всякая правовая норма глубоко условна. Ведь в подобной интерпретации в первичной своей сущности она есть *выражение воли*, стремящейся достичь некоторой цели, некоторого моделируемого результата. При этом, естественно, публично презюмируется (предполагается), что это властное волеизъявление нацелено на благо, на совершенствование того, что уже есть. Все бы хорошо. Проблема, однако, в том, что всякое властное установление, всякое волевое распоряжение есть насильственное вторжение в мир того, что уже существует. Оно есть попытка повлиять на функциональность реальных явлений и результативность реальных процессов в том виде, в каком они сложились и упрочились. И совершенно неочевидно, что субъект, своим распоряжением вынуждающий других субъектов к новым действиям, попадет в цель и улучшит дело. На практике нередко вновь устанавливаемые нормы-вещения не только не улучшают, но существенно ухудшают то, что есть. Например, изменение нормативного порядка регулирования дорожного движения может иметь в прямом смысле слова катастрофические последствия. Или: появление норм, предписывающих усложненный и дорогостоящий порядок процедур по государственным закупкам, приводит к их сокращению, к уходу от них под любым предлогом и к поискам заменителей в той мере, в какой это возможно. Примеров такого рода, причем не только из отечественной практики, можно привести массу. О «побочных» издержках (психологическое напряжение лиц, вынужденных исполнять произвольные нормы, падении имиджа субъекта нормотворчества в обществе, утрата различных общегосударственных ресурсов) некоторых позитивных нормовведений мы даже не упоминаем.

Все отмеченное и рождает вопрос о том, в какой степени норма как информационная величина является адекватной, в какой мере она отвечает объективной природе процесса, который она меняет. В конце концов, именно этим определяется ее функциональное значение как фактора регулирования (упорядочения, стабилизации), каковым она должна быть по ее определению. Но если норма неадекватна, не выступает ли она тогда не инструментом регулирования,

а фактором деструкции? Не есть ли предполагаемое ею «регулирование» видимостью, симуляцией? И не следует ли во избежание этой фиктивности сделать неременной составляющей нормотворческого процесса всемерное обоснование объективной потребности в установлении нормы именно в конкретной версии? Может быть, и *понимать норму* имеет смысл по-иному — не как правило произвольного (волевого) происхождения, а как объективно необходимую (апробированную, результативную и легитимную) форму поведения? Понятно, что в последнем предложении сквозит крайность, увлечение позитивным конструктивизмом, «сциентизмом». Но, с другой стороны, тем самым предлагается противовес избыточному конвенционализму, когда о смысле нормы можно просто договориться. И это важно.

Условность акта толкования. Если условен результат позитивного (целевого) нормоустановления, то еще более условен результат акта толкования нормы (да и любого акта толкования в праве). Ибо толкование — это обоснование смысла какого-либо утверждения на конкретной логической основе и с помощью конкретных инструментов интерпретации; и если возражать установлению нормы порой затруднительно (для этого надо хорошо знать предмет, на упорядочение которого направлена норма, и намерения субъекта, ее устанавливающего), то возражать в случае толкования этой нормы можно всегда, ибо искусство интерпретации, в принципе, общедоступно. Каждый последовательно рассуждающий и информационно вооруженный субъект способен осмыслить и объяснить содержание нормативного требования себе и другим. Поэтому акты толкования в праве при всей их очевиднейшей условности работают и выполняют конструктивную роль (роль заданной точки отсчета в понимании) только потому, что издаются субъектом с соответствующим формальным статусом. Авторитет, практическая истинность актов интерпретации иными словами определяются... *предписанием* воспринимать их как авторитетные и истинные. Если, например, законодательно определено, что акт толкования конкретного субъекта является обязательным и не подлежит пересмотру, то он и будет иметь императивное (обязательное для однообразного понимания) значение, что бы в этом акте не провозглашалось по существу. Но именно потому, что позиция субъекта официального толкования есть не более, чем *точка зрения, одна из многих возможных*, субъект официального толкования должен сделать максимум для ее всестороннего обоснования — дабы максимально приблизиться к истине, не допустить логического и иного произвола и не дискредитировать тем самым ни себя, ни процесс принятия в дальнейшем решений на основе предложенного толкования.

Условности в праве: когнитивный, формально-правовой, социальный аспекты. Проблема условности в праве, насколько можно судить из предпринятого выше краткого анализа, распадается, как минимум, на три существенных аспекта. В рассмотренном ракурсе условность можно видеть в трех ипостасях, трех своеобразных проявлениях.

Первое из них — это *сфера познавательная*, сфера освоения человеком реального мира, в котором он живет, причем имеется в виду освоение не только

специализированное, на уровне систематического целенаправленного изучения (научное освоение), но и на уровне обыденной деятельности. Ведь в рутинных процессах также приходится познавать реальность и заботиться о том, чтобы познание оказалось адекватным, чтобы в каждом случае столкновения с неизвестным выйти на подлинное видение происходящего. Мы касаемся сейчас сложной философской проблемы, о которой в статье практически не упоминалось; однако очевидно, что вопрос соотношения в человеческом знании реально познанного (эмпирически доказанного и практически проверенного) и логически сконструированного есть вопрос постоянно и остро актуальный. Знание о мире кладется в основу решений, которыми этот мир меняется. Неистинность, *условность* знаний — это ущербность решений. А ущербность решений — это страдания людей и политическое недовольство. Поэтому вопрос адекватности решений всегда был теоретически и практически острым. В нынешних условиях его острота существенно возрастает по мере умножения информационных возможностей человечества, возможностей «виртуализации» социальной действительности и манипулирования массовыми мыслями, чувствами и поведением со стороны социальных психологов, информационных технологов и тех, по чьим заказам они работают. В данном случае мы не говорим о социальных последствиях того, что представления человечества о мире, его прошлом, настоящем и будущем в огромной мере созданы искусственно, смикшированы из осколков самой разнообразной информации, фантастической и социально zaangażированной включительно, и потому крайне *условны* (далеки от истины). Знания людей об их собственном мире в значительном проценте конвенциональны, а доминирующее конвенциональное знание может появиться не в результате освоения доказательной эмпирики, а в результате агрессивности одной из конкурирующих точек зрения по тому или иному поводу. Поэтому избыточная условность человеческого знания таит в себе значительные риски для людей. Но, повторим, это — вопрос, далеко выходящий за рамки темы статьи (хотя и тесно с ней связанный), поэтому ограничимся тем, что обозначим его.

Второе проявление проблемы условного — *формально-правовая* сфера. Выше были обозначены некоторые проявления условности в праве. Приводились примеры. Показывалось, в частности, что в виду необходимости своевременного принятия адекватных решений о правах и обязанностях для обеспечения «добра и справедливости», к которым, согласно Дигестам, должно стремиться право, условности не только не вредны. Они технологически необходимы, во многих случаях процесс формально-правового регулирования без них невозможен. В этом отношении правовые условности заслуживают необходимого внимания с аксиологической точки зрения, а кроме того, весьма интересен вопрос о технологиях формирования и использования условностей в праве. Такие, например, формы правовых условностей, как фикции, презумпции, преюдиции, требуют основательного изучения в отечественной правовой науке, и не только в общетеоретическом и философском плане, но и в практически-отраслевом.

Но есть еще один аспект видения условности в праве — возможно, резюмирующий. Речь идет о правовой условности и ее *социальном эффекте*. Уже

сказано, что правовые условности часто выступают необходимым технологическим элементом в процессе правового регулирования; тем они ценны. Но более существенным аспектом аксиологической характеристики правовых условностей есть их оправданность не с формально-правовой точки зрения, а с точки зрения социального результата, получаемого при их использовании. Здесь картина очень неоднозначная. И сугубо пасмурным, печальным моментом этой картины есть то обстоятельство, что правовые условности в силу их формальной приемлемости могут выступать прикрытием мифического, а порой — опасного социального содержания.

Вот пример. Вряд ли кто-нибудь из трезвомыслящих аналитиков станет отрицать, что такой технологически сложный элемент современных демократических систем, как всенародные выборы и формируемые в их результате институты представительной демократии, построен во многом на масштабных правовых фикциях. Такие элементы современных избирательных кампаний, как прозрачность избирательных кампаний, реальность гражданского выбора в условиях профессионального манипулирования сознанием и чувствами электората, реальная всеобщность голосования, доподлинное волеизъявление избирателей, внятное понимание ими предмета голосования, реальное представление о том, кого они избирают, безупречность в процедурах подсчета голосов, обработке и оглашении результатов выборов и пр., *невозможны* полностью как реальный факт. Но их социологическая невозможность компенсируется возможностями юридических условностей, согласно которым принципиальное соответствие избирательного процесса предусмотренной законом форме рождает вполне приемлемый *юридический факт*. С *социологической* точки зрения, результаты выборов практически всегда и везде — не более чем технологический продукт; высокопарные выражения типа «народного волеизъявления» ничего, кроме улыбки, у социологов не вызывают. Но с *формально-правовой* точки зрения этот результат презюмируется как безусловный, а после его официального оглашения он становится полноценным *юридическим фактом*, открывающим перед соответствующими субъектами новые права и обязанности. Народное волеизъявление через выборы, референдум и проч., таким образом, — приемлемые правовые фикции, без которых в формально-демократических системах, видимо, невозможно обойтись. И все же признавать их безоговорочно, соглашаться с их определяющим правовым значением и забывать об их условности едва ли оправданно. *Социальная погрешность, прикрываемая ими, может оказаться столь существенной, что реальное социальное содержание юридически обеспеченного явления может свестись к минимуму либо вообще исчезнуть.*

Еще один характерный в этом плане пример. Рейдер, вооруженный охапкой судебных решений, перекраивает систему отношений собственности по конкретному объекту вплоть до полного отстранения от имущества реального, полноправного собственника — при полном отсутствии у последнего малейшего желания что-либо менять в наличных отношениях собственности. Формально-юридическая позиция рейдера может быть безукоризненной. Ворох решений, к

которым невозможно предъявить претензий ни с точки зрения материального, ни с точки зрения процессуального права, подтверждает это. Но в какой мере с подобной фикцией можно согласиться, если оценивать ее с социальной точки зрения? Не легализует ли эта фикция обыкновенный бандитизм?

Заключение. В нескольких словах резюмирующие выводы из вышесказанного могут быть сведены к следующему.

Условность — это предполагаемая информация о происходящем конвенционального либо произвольного происхождения, заменяющая факт как достоверную информацию об объективной реальности. Социальные изменения нередко трудно фиксируемы и доказуемы, тогда как точки отсчета для принятия быстрых и важных решений, как правило, нужны безотлагательно. Поэтому условности постоянно используются в процессе принятия решений о правах и обязанностях субъектов. Но как неистинное, недостоверное знание условность рискованна в информационном плане; правовая же условность, будучи формально обязательной, усиливает этот риск, а вместе с ним — риск некорректных социальных изменений с помощью правовых средств. Поэтому использование условностей в праве не должно переходить разумные пределы. Они не должны позволять существование явлений либо процессов, бессмысленных с точки зрения конструктивного, общепользального содержания. И нужно знать больше об условностях в праве, чтобы разумно контролировать их возможности и не превратить в условность всю социальную жизнь.

Примечания и литература

1. Мы не учитываем в данном случае известного значения термина «условный», предполагающего совершение юридически значимых действий либо наступление юридически значимых последствий при наличии конкретного оговоренного законом или договором обстоятельства («условное наказание», «условный вклад», *ad referendum* как условное подписание международного договора, аккредитив как условное денежное обязательство и пр.).
2. Вопрос о соотношении условности и права как нормативных феноменов был внятно поставлен еще в начале XX ст. немцами Р. Штаммлером и М. Вебером и рассматривался как социолого-правовая проблема. К сожалению, при подготовке данной статьи пришлось отвлечься от того, насколько глубоко эта проблема исследована в современной западной социологии права. С другой стороны, очевидно, что в современной украинской науке социологии права (величина достаточно условная!) она практически не поднималась.
3. <http://www.rubricon.com/qe.asp?qttype...>
4. Там же.
5. <http://slovari.yandex.ru/dict/jurid/%D0%A3/5?q=>
6. <http://www.ecsoeman.edu.ru/db/search.html...>
7. <http://voluntary.ru/search...>
8. <http://plato.stanford.edu/entries/convention/>. См. также <http://terme.ru/dictionary/175/word...>
9. http://www.glossary.ru/cgi-bin/gl_find.cgi?ph... Как можно видеть, иногда условность специфического типа появляется не в результате дефицита объективной информации, а, напротив, в результате весьма глубокого освоения объекта, но при этом — особенного, субъективно-экзистенциального его восприятия. Именно таковы условности, наблюдаемые в сфере изящных искусств. Любой художественный образ, любое изображение действительности художественными средствами дает условную картину об объекте, поскольку создающий ее художник (в самом широком значении этого слова) вкладывает в образ не только объективную информацию об объекте, но и собственное его восприятие, а также сугубо индивидуальную способность к самовыражению. В отличие от чисто позитивной исследовательской сферы художественная условность — это не издержка дефицита корректной информации, а преследуемая цель. Лю-

- бая творческа́я личность, даже воспроизводя действительность, стремится быть оригинальной и не походить на других. Следствием этого может явиться все возрастающая и причудливо меняющаяся условность образа изображаемого объекта, все больший отлет от его реалистического (документального) изображения.
10. В высокой степени удачные изображения разного рода условностей конкретной социальной группы встречаем в великом произведении американской писательницы Маргарет Митчелл «Унесенные ветром» (См.: Митчелл М. Унесенные ветром. Т. 1. — М., 1986. — С. 222 и сл.). В научных работах по данной проблематике условности иногда именуются «кастовыми законами», причем «каста» понимается не в строгом значении этого слова (конкретная страта в социальной структуре древней Индии), а тождественно социологическим понятиям «социального слоя», «социальной группы» и т.п. (См., например: Рущких С. А. Кастовые законы традиционного общества // www.glazev.ru/forum/viewtopic.php?t=1725&vi... По тексту работы кастовые (групповые) законы часто именуются «условностями»).
11. Последующий фрагмент не предполагает понимания условности договора в значении «договора под условием», т.е. договора, реализация которого в целом либо в отдельных положениях зависит от наступления специально оговоренных в нем обстоятельств.

УДК 342.726-053.6:316.752

Н. М. Крестовська

ДИТИНСТВО ЯК ПРАВОВА ЦІННІСТЬ

Аксіологія дитинства є порівняно новим напрямом у ювенальних дослідженнях. Свідченням інтересу до цієї проблематики є заснування наукового семінару «Культура дитинства: норми, цінності, практики» у Російському гуманітарному державному університеті [10]. Одна з перших спроб ціннісного філософського підходу до дитинства здійснена В. П. Зінченком. Ставлячи питання про те, чи є дитинство абсолютною або релятивістською цінністю, він чесно визнає, що дуже важко сподіватись на позитивну відповідь. Адже у традиціях нашого суспільства зазвичай було жертвувати молодим поколінням заради світлого майбутнього, а дитинство та молодість розглядалися як недолік, що з роками зникає [6, 168–169]. Аксіологічних питань дитинства торкається у своєму дисертаційному дослідженні А. Г. Кіслов [7]. Разом із тим правові аспекти аксіології дитинства поки що не ставали предметом спеціального розгляду.

Постановка питання про дитинство як правову цінність викликана як загальносоціальними чинниками, так і суто правовими причинами. Серед них — юридизація суспільних відносин, які нещодавно перебували поза правовим впливом, і пов'язане з цим процесом розширення кола правових цінностей. Зокрема, таким новим сегментом правової аксіосфери є дитинство.

Поняття правових цінностей не є усталеним в юридичній науці. Для цілей цього дослідження ми приймаємо концепцію Н. Неновскі, який визначає правові цінності як факти та явища, що лежать в основі права і, як ідеальне обґрунтування права, породжують норми права, закріплюються та охороняються правовими нормами, становлять мету права та його інститутів [11, 177].

«Дитина» та «дитинство» є пов'язаними між собою, але не тотожними явищами, у зв'язку із чим потрібно розрізняти поняття цінності дитини та цінності дитинства. Якщо цінність дітей (хоча під різним кутом зору) незаперечно визнається будь-яким суспільством, то цінність дитинства як певного періоду в житті людини, який сам по собі є неповторним явищем, усвідомлена не дуже давно. У традиційно-аграрному суспільстві основну цінність мають діти, а не стан дитинства, який сприймається як, скоріше, зайвий, непотрібний етап у житті, як шлях, що слід якомога швидше пройти.

Дитинство в досучасному суспільстві — це епоха залежності, що виразилося, серед іншого, в походженні та значенні тих слів, якими позначався вік дитинства. Так, у правових пам'ятках Київської Русі та інших державних утворень, які виникли після її розпаду, дитина позначалася словами «отрок», що означало особу, яка не говорить, не має права слова. Російське слово «ребенок» теж етимологічно походить від слова «раб». Залежне ставлення дитини знецінювало вік дитинства як пору в житті людини. Додамо, що висока дитяча смертність не дозволяла дивитись на дитинство як на щось стабільне, скоріше як на скороминуще і тому не варте уваги. А. Г. Кіслов у своєму дисертаційному дослідженні робить висновок, з яким не можна не погодитись: в рамках традиційного суспільства (або архаїчної культури — в авторській термінології) панує погляд на дитинство як на межу між буттям та небуттям [7, 237].

Інша справа — діти, нащадки, потомство. Потреба людини в самоідентифікації, серед іншого, полягає в тому, що батьківство (принаймні в традиційних суспільствах) сприймається як ознака повноцінності суб'єкта (досить згадати чарівні казки східного слов'янства, в т.ч. українські, герої яких йдуть на все, аби стати батьками і мати дитинку). Потреба у безпеці проявляється у тому, що дитина сприймається батьками як своєрідне соціальне страхування на майбутнє («діти — капітал бідняків» [14, 41]) та щоб було кому поховати і здійснити необхідні ритуали. Найяскравіше цей феномен відомий нам по творах Конфуція, який, над усе цінуючи ритуал, вважав, що шанування батьків дітьми є праведним життям у відповідності з ритуалом [8, 21–22]. Соціологічні дослідження показують, що в народній свідомості і в нашому суспільстві практично до початку ХХ ст. було укорінене уявлення про безмежний борг та відповідальність дітей щодо батьків і повну безвідповідальність батьків перед дітьми [2, 132] (рудименти такого ставлення залишаються і посьогодні).

Саме ці потреби-цінності у дітях домінують у традиційному суспільстві. Дитинство як таке не аполітизується, не сприймається як окремішність від світу дорослих. Саме тому, як це помітив Ф. Ар'єс, у середньовічних зображеннях дитина виглядає як маленький дорослий [1, 132] (що простежується і по православній іконографії, можливо, навіть більше, ніж у західному варіанті християнства).

Потрібно-ціннісний аспект дитинства суттєво змінюється у Новий час, але тільки для вищих класів. Нижчі класи зазнають змін у набагато повільнішому темпі, довгий час залишаючись у системі цінностей традиційного суспільства. Для вищих класів, що відчувають потребу у творчості, дитинство набуває

характеру проекту, який виконується дорослими. Дитина сприймається як чистий аркуш паперу (вираз Дж. Локка), заповнення якого залежить від творчих зусиль батьків та інших вихователів, які мають докладати для цього спеціальних зусиль. Тобто власної цінності дитинство не мало і тоді. Не випадково, що навіть в часи Просвітництва, коли вже з'явилися науково обґрунтовані педіатрія та орієнтована на дітей педагогіка, за дітьми не визнаються особливі права, права, що належать тільки їм. Дитина сприймалась як лише майбутня, потенційна людина. Януш Корчак влучно назвав це трактування дитинства — «дитина ще не...» (не є, а буде, не може, а зможу, не знає, а узнає) [9, 40].

Лише окремі видатні мислителі і лише в добу Нового часу поставили питання про самоцінність дитинства. Так, Є. Дюринг писав: «Юнацькі роки не суть тільки засіб для досягнення більш зрілого віку, але вони — мета і засіб самі по собі» і сподівався, що колись думка про те, що дитина не є лише об'єктом виховання, стане загальноприйнятною [4, IX, 64]. На рубежі XIX–XX ст. ідеологи вільного виховання Еллен Кей, Людвіг Гурлітт, Януш Корчак, Костянтин Вентцель розробили теорію прав дитини, яка й стала наріжним каменем для формування правового статусу дитини, а згодом і ювенально-правової аксіології.

Цінність дітей значно зросла, на нашу думку, під впливом декількох різноспрямованих факторів, серед яких: гуманітарні катастрофи XX ст., які спричинили демографічні кризи; формування системи соціального забезпечення, у зв'язку з чим діти більше не розглядаються як своєрідне страхування старості; зниження репродуктивних можливостей населення у розвинутих країнах (де для багатьох сімей народження дитини є недосяжною мрією); зростання витрат на виховання дитини, нарешті, формування третього покоління прав людини — прав колективних суб'єктів та соціальних спільнот. Прийнята абсолютною більшістю країн світу Конвенція про права дитини акцентує увагу на тому, що діти теж є носіями прав людини. Вони не є власністю їх батьків або держави, вони не є просто об'єктами турботи, вони не є потенційними людьми, вони вже зараз — індивіди з власними поглядами, почуттями і правами.

Крім того, що переоцінці піддані діти, є глобальний фактор, який впливає на переоцінку самого дитинства як пори в житті людини. Як правильно вказує В. С. Стьопін, людство переходить до нових форм цивілізаційного буття (техногенної цивілізації) [13, 34]. Інформаційна революція по-новому ставить питання про трансляцію від старшого до молодого покоління знань, норм і культури взагалі. В доінформаційному суспільстві минулий життєвий досвід був єдиною можливою базою соціалізації дитини, яка мала засвоїти та в подальшому копіювати його. В наш час значимість минулого досвіду (принаймні в суто продуктивно-технологічному розрізі) обвальюно знижується: так, можна прогнозувати, що за декілька років такий важливий для всієї історії людства цивілізаційний параметр, як паперові носії інформації, поступиться місцем електронним носіям. В інформаційному суспільстві найбільш значущим стає інноваційний, а не традиційний компонент культури, здатність особи та суспільства в цілому відповідати технологічним викликам.

У сучасному суспільстві дитинство постає як найбільш значущий період в житті людини. Т. Д. Попкова вказує, що тільки дитинство володіє своїми потенційними можливостями в розвитку і становленні індивіда як біологічно досконалого організму, як істоти, здатної до засвоєння колосального обсягу знань, як індивідуальності в прояві закладених природою потенцій, як особи, здатної до саморозвитку [12, 223]. Інакше кажучи, саме дитинство за своєю природою є періодом життя людини, який має найбільше інформаційне навантаження та найбільший інноваційний потенціал. Крім таких квазіматеріальних цінностей, дитинство, як це відомо з часів раннього християнства, є порою духовної чистоти: «Хто Божого Царства не прийме, як дитя, той у нього не ввійде!» [5, 18: 17], що само по собі теж є цінністю.

Унікальні властивості дитинства в наш час набувають характеру правових цінностей, що закріплене як на міжнародному, так і на національному рівні. Всесвітня декларація про забезпечення виживання, захисту і розвитку дітей, прийнята 30 вересня 1990 р., визначає: «Діти світу невинні, вразливі і залежні. Вони також цікаві, енергійні і сповнені надій, їх час повинен бути часом радості і миру, ігор, навчання, росту, їх майбутнє повинно ґрунтуватися на гармонії та співробітництві» [3, п. 1]. У розвиток цих постанов в Україні ухвалено Закон «Про охорону дитинства», сама назва якого надає дитинству — порі життя людини до досягнення повноліття — характеру цінності, що підлягає правовій охороні.

Отже, сучасне право визнає не тільки дітей, але й дитинство як правову цінність, обумовлену унікальними властивостями дитини, якими є: невинність, вразливість, енергійність, сподівання, зацікавленість. Дитинство має зайняти місце поряд з такими фундаментальними правовими цінностями, як життя, здоров'я, свобода, безпека, справедливість. І якщо в різних правових культурах вказані цінності мають різну «вагу», то діти і дитинство, можливо, є тими загальними цінностями, які здатні об'єднати все людство.

Література

1. Арьес Ф. Ребенок и семейная жизнь при Старом порядке / Пер. с фр. Я. Ю. Старцева при участии В. А. Бабинцева. — Екатеринбург: Изд-во Урал. ун-та, 1999. — 416 с.
2. Вишневский А. Г. Серп и рубль. Консервативная модернизация в СССР. — М.: ОГИ, 1998. — 432 с.
3. Всесвітня декларація про забезпечення виживання, захисту і розвитку дітей: Прийнята на Всесвітній зустрічі в інтересах дітей, ГА ООН, 30 вересня 1990 р. //zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_075 (перегляд 23.09.2007)
4. Дюринг Е. Цепность жизни / Пер. с 4-го нем. изд. Ю. М. Антоповского. — С.Пб.: Типо-литогр. Вольфа, 1894. — 222 с.
5. Євангелія від Луки.
6. Зинченко В. П. Детство — ценность, а не объект проектирования и воспитания // Общественные науки и современность. — 2006. — № 1. — С. 168–174.
7. Кислов А. Г. Оправдание детства: от правок к праву. — Екатеринбург: Изд-во Рос. гос. профсоюзно-пед. ун-та, 2002. — 262 с.
8. Конфуций. Уроки мудрости. — М.: Эксмо-пресс; Х.: Фолио, 1998. — 957 с.
9. Корчак Я. Как любить ребенка / Пер. с пол. Е. Зениной и Э. Тареевой. — М.: Книга, 1980. — 117 с.
10. Культура детства: нормы, ценности, практики //childcult.ruh.ru (просмотр 23.09.2007).

11. Пеневски П. Право и ценности: Пер. с болг. — М.: Прогресс, 1987. — 245 с.
12. Попкова Т. Д. Философско-антропологические аспекты детства // Антропологические основания теоретического мышления: Материалы науч. конф. (г. Екатеринбург, 16–17 нояб. 2004 г.). — Екатеринбург, 2005. — С. 223–225.
13. Стёпин В. С. Теоретическое знание. — М.: Прогресс-традиция, 2003. — 744 с.
14. Шульц Т. Цепность детей // Thesis. — 1994. — Вып. 6. — С. 37–49.

УДК 340.111.5:316.752

А. М. Чувакова

ЮРИДИЧЕСКИ ЗНАЧИМЫЕ УСЛОВИЯ: АКСИОЛОГИЧЕСКИЙ АСПЕКТ

Известно, что юридические факты выступают как основания возникновения, изменения и прекращения правоотношений. Между тем зачастую недостаточно наличия одного юридического факта для достижения правовых последствий. Требуется не один, а несколько взаимосвязанных юридических фактов. Такая совокупность юридических фактов традиционно именуется фактическим составом либо юридическим составом [1, 292]. Термин «фактический» используется в данном случае потому, что в отличие от других составов, имеющих юридическое значение (состав правоотношения, состав правонарушения и др.), речь здесь идет о юридических фактах.

Среди отечественных и российских ученых, в той или иной степени занимающихся проблематикой юридических фактов и фактических составов, можно выделить М. М. Агаркова, С. С. Алексеева, Н. Г. Александрова, Д. М. Генкина, Ю. И. Гревцова, О. С. Иоффе, В. Б. Исакова, Н. М. Коркунова, С. Ф. Кечекьяна, О. А. Красавчикова, А. В. Малько, Н. И. Матузова, А. А. Матюхину, В. С. Нерсисянца, П. М. Рабиновича, С. И. Реутова, В. Н. Синюкова, О. Ф. Скакун, А. К. Стальгевича, Р. Ф. Халфину, Е. О. Харитонова, Е. А. Харитонову, Р. А. Ханнанова, В. А. Тарасову, М. Д. Шаргородского, В. М. Шуршалова и др. Точка зрения авторов о понятии фактического состава представляется единообразной и сводится к совокупности юридических фактов, порождающих изменение правовых последствий.

Однако, наряду с юридическими фактами как элементами фактического состава для обеспечения внутренней связи и конкретизации самого состава среди его элементов, существуют юридически значимые условия.

Высказывалось мнение, что только действия представляют собственно юридический факт, а условия составляют юридически значимые обстоятельства [2, 36]. Вопрос о необходимости выделения условий в качестве самостоятельного понятия поднимают В. Б. Исаков [3, 12–13] и А. А. Матюхина [4, 71].

Рассматривая позицию Р. А. Ханнанова по поводу юридически значимых условий, отметим, что он выделяет такую их отличительную черту, как длительный характер. «Юридические условия возникают до появления юридичес-

ких фактов (составов) и могут долгое время существовать в потенциальном состоянии, не порождая каких-либо правовых последствий» [5, 125–126].

В философской литературе условие в отличие от причины, непосредственно порождающей явление или процесс, понимается как фактор, характеризующий среду, обстановку, в которой возникает то или иное явление. С этой точки зрения превращение действия лица в правомерный юридический факт зависит от многих обстоятельств объективного мира. Прежде всего, оно должно соответствовать требованиям правовых норм, являющихся по отношению к субъекту объективной реальностью. В гипотезах норм отражены те реальные условия, с которыми связаны действия или события. В то же время здесь содержатся и определенные требования к поведению, касающиеся целей, форм, способов деятельности и действий по установлению правоотношений и т. д.

Следовательно, условие — это обстоятельство, которое сопутствует образованию основания (юридического факта) правоотношения, его прекращению или от которого зависит совершение действия, порождающего правовые последствия. Общее между основанием правоотношения и условием заключается в том, что и то и другое предусматривается в нормах права. Однако если действие (бездействие), результаты деятельности, события служат основанием (причиной) возникновения, прекращения правоотношений, то условие само по себе не порождает таких последствий [4, 71]. Так, например, для того, чтобы деятельность субъекта была признана в юридическом порядке предпринимательской (что само по себе является юридическим фактом, т.к. порождает предусмотренные законодательством последствия (правоотношения)), она должна соответствовать условиям, предусмотренным главой 7 ГК Украины [6, ст. 461]. То есть осуществляться по собственной инициативе, систематически, на собственный риск, должна быть связана с производством продукции, выполнением работ, оказанием услуг, при этом субъект должен иметь цель — получение прибыли. Указанные условия сами по себе не являются юридическими фактами, однако имеют юридическое значение, т.к. на законодательном уровне отделяют всякую иную практическую деятельность человека от предпринимательской. Иными словами можно сказать, что данные условия очерчивают границу и создают среду для предпринимательской деятельности, наделяя ее отличительными характеристиками.

Юридически значимые условия не следует смешивать с юридическими фактами, по тем или иным соображениям выведенным за рамки конкретных составов. Иногда такого рода факты тоже называют «условиями», например условия действительности сделки, условия освобождения от ответственности и др. Речь идет, как представляется, о разных явлениях; в данном случае термин «условия» объединяет совокупность связанных юридических фактов. Чтобы рационально построить нормативный акт, повторяющиеся элементы фактических составов могут быть вынесены в его общую часть, урегулированы специальными нормами. Наиболее часто за рамки составов выносят их процедурно-процессуальные элементы.

Возникает вопрос, существует ли четкая граница между юридическими условиями и юридическими фактами?

Есть несколько разграничительных признаков:

во-первых, юридические факты обуславливают правовые последствия прямо, юридические условия лишь косвенно, через одно или несколько промежуточных звеньев (чаще всего через факт-правоотношение);

во-вторых, юридический факт связан с данным конкретным правоотношением (например, выдача доверенности порождает указанные в ней права и обязанности, избрание народным депутатом устанавливает права и обязанности, предусмотренные законодательством, заключение трудового договора служит основанием для возникновения трудовых правоотношений), т.е. правоотношение следует непосредственно после возникновения юридического факта. Юридическими условиями обычно детерминируется несколько различных правовых связей (так, заболевание гражданина тяжелой формой хронического заболевания дает право нанимателю на получение дополнительной жилой площади; возможно признание в связи с этим его нетрудоспособным; повлияет на могущие возникнуть алиментные правоотношения; скажется на призыве члена семьи такого гражданина на воинскую службу и т.д.). Иными словами, наличие одного юридически значимого условия может повлечь возникновение самых разнообразных правоотношений.

в-третьих, юридические факты, как правило, обстоятельства разового, ситуационного значения (заключение договора купли-продажи, совершение правонарушения, смерть человека — они осуществляются однократно); юридические условия, напротив, в большинстве своем имеют длительное действие. К примеру, если для лица родным языком не является украинский и оно не владеет государственным языком, то это обуславливает определенные ограничения при занятии должностей в органах власти, индивидуализирует правоотношения в гражданском, уголовном процессе, при обращении в органы государственной власти и т.д. То есть это условие существует продолжительное время и влияет на возникающие правоотношения.

В правовой литературе пол, возраст, состояние здоровья и т.д. часто именуют юридическими фактами. Не противоречит ли это предполагаемому разграничению юридических фактов и юридических условий? Думается, противоречия здесь нет. Данные социальные обстоятельства обуславливают особый тип правовых связей — общие (общерегулятивные) правоотношения [7, 69–99]. Следует подчеркнуть, что отнесение ряда фактических обстоятельств к юридическим условиям не означает их какой-либо дискредитации, не делает их «второстепенными» юридическими фактами. В одних правоотношениях фактические обстоятельства могут быть юридическими фактами, в других, связанных с первыми, — они проявляют себя как юридические (нормативные) условия [8, 183].

Условия могут быть подразделены на субъективные, относящиеся к области сознания и воли (цель, выбор формы и способа действия, предвидение его последствий), и объективные, т.е. существующие независимо от действующего субъекта (погодные условия, время суток). Цель, мотивы, форма, способ действия могут рассматриваться как условия, если они материализованы в дей-

ствиях, т. е. выступают как субъективные элементы, характеризующие их правомерность или противоправность. Поэтому, например, вина лица в совершении противоправного действия не может быть юридическим фактом, самостоятельно порождающим правовые последствия, а является одним из условий превращения такого действия в основание (юридический факт) ответственности. Заметим, что правонарушение не может быть рассмотрено как фактический состав, поскольку отдельно взятые его элементы не являются отдельными юридическими фактами.

Сопутствуя возникновению юридического факта, условия вместе с ним входят в фактический состав. Если действие, входящее в фактический состав, было совершено с нарушением условий, предусмотренных в нормах права, то и фактический состав может быть признан не имеющим юридической силы. В этой связи нельзя согласиться с утверждением о нецелесообразности включения условий в фактический состав. Правильное понимание роли и значения условий особенно важно при разрешении вопросов, возникающих в стадии реализации правоотношений. Надлежащее осуществление прав и исполнение обязанностей в значительной мере зависят от того, насколько четко определены условия такого осуществления в нормативных и правоприменительных актах (решениях органов управления, сделках, договорах и иных актах). Отсутствие в некоторых правоприменительных актах существенных условий реализации правоотношений может лишить их юридической силы. Так, договоры поставки, купли-продажи, в которых не указаны условия о предмете и цене, признаются недействительными, т.к. эти условия определяют саму суть правоотношения.

Таким образом, разграничение юридических фактов и юридических условий имеет важное практическое значение. При применении права должны быть установлены все необходимые юридические факты, в то время как наличие юридических условий обычно презюмируется. Иначе правоприменительный орган в каждом случае должен был бы устанавливать нескончаемую цепь юридических фактов, связанных с данными правовыми последствиями.

Одна из причин существования фактических составов коренится в сложности общественных отношений, необходимости учета разнообразных жизненных обстоятельств. Например, сама природа пенсионного обеспечения такова, что для наступления правовых последствий требуется наличие обстоятельств, свидетельствующих о нетрудоспособности лица или о его пожилом возрасте, а также о мере его участия в производстве (стаж). Обычно в рамках фактических составов законодатель учитывает существование юридических событий — истечение срока, факт рождения и т. д.

Фактические составы организуют поведение участников общественных отношений и на началах законности обеспечивают их правовую активность, индивидуальное регулирование общественных отношений [9, 180].

Обеспечительная функция компонентов фактического состава в том, что они порождают некоторые, промежуточные правовые последствия, выступающие гарантией интересов участников правовых отношений.

Так, само по себе наступление определенного возраста и наличие необходимого стажа еще не порождают пенсионных правоотношений. Но эти факты открывают возможность для активности субъектов — дают возможность требовать от органов социального обеспечения назначения пенсии, т. е. создаются некоторые (промежуточные) правовые последствия. Пенсионные же правоотношения возникают на основе всей совокупности фактов: наступления определенного возраста, необходимого стажа, властного индивидуального акта компетентного органа государства о назначении пенсии.

Представленные соображения о компонентах фактического состава дают возможность определять фактический состав не только как систему юридических фактов, но и юридически значимых условий. Таким образом, уточненное определение фактического состава необходимо формулировать следующим образом: фактический состав есть система юридических фактов и юридически значимых условий, предусмотренных нормами права в качестве основания для наступления правовых последствий [10, 85].

Литература

1. Общая теория государства и права: В 2 т. / Под ред. М. Н. Марченко. — М.: Зерцало, 1998. — Т. 2. Теория права. — 656 с.
2. Тарасова В. А. Юридические факты в области социального обеспечения // Вестник Московского университета. Право. — 1972. — № 4. — С. 36.
3. Исаков В. В. Фактический состав в механизме правового регулирования / Саратов. ун-т. — 1980. — 127 с.
4. Матюхина А. А. Нормативные условия осуществления норм советского права // Вестник Московского университета. Право. — 1982. — № 6. — С. 71.
5. Ханнанов Р. А. Нормативные условия в динамике гражданского правоотношения // Советское государство и право. — 1973. — № 8.
6. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. // Голос України. — 2003. — 13 берез.
7. Матузов П. И. Общие правоотношения как разновидность социалистических правовых отношений // Вопросы теории государства и права. — Саратов, 1976. — Вып. 4. — С. 99.
8. Бодерскова Г. С. Юридические факты в механизме правового регулирования трудовых отношений рабочих и служащих: Межвуз. темат. сб. — Калинин, 1982. — 183 с.
9. Алексеев С. С. Общая теория права: В 2 т. — М.: Юрид. лит., 1982. — Т. 2. — 178 с.
10. Чувакова А. М. Дефектность фактических составов: Автореф. дис.... канд. юрид. наук. — О., 2004. — 19 с.

УДК 340.122:124.4

А. И. Некрасов

ИДЕАЛЫ ЕСТЕСТВЕННОГО ПРАВА

Общим местом в ряде работ по теории и философии права стало понимание естественного права как морали. Это понимание неверно хотя бы уже потому, что мораль и нравственность — не одно и то же. Мораль представляет собой личностное видение и оценку общественных отношений и их регулирования. Нравственность же представляет собой систему обязательных норм поведения

членов некоей общности людей. Под моралью применительно к праву понимается общественная нравственность. Поэтому пишущие и говорящие весьма непринуждённо используют выражение «нормы естественного права». Но это не что иное, как нормы нравственности.

Признание нравственности в качестве естественного права свидетельствует о явном непонимании смысла указанной *стороны* права. Разумеется, нравственность оказывает влияние на генезис и функционирование правовых норм, однако она является отдельным, самостоятельным фактором правотворчества и правоприменения. По историческим меркам нравственность изменяется очень быстро. Стоит измениться хотя бы одному детерминирующему нравственность фактору, как существенно изменяется ряд норм. Например, крах идеологии коммунизма раскрепостил поведение людей. Ушло в прошлое такое явление, как «нетрудовые доходы» мелких пользователей земли и других категорий граждан. Оказалось, что их доходы вполне трудовые, что на дому трудиться не менее важно, чем на заводе, поэтому мелких товаропроизводителей перестали «клеить позором». Существует много норм нравственности, определяемых природой, необходимостью помощи и сотрудничества людей и т.д., но при всём положительном потенциале их нельзя отнести к естественному праву.

Происхождение естественного права иное. Его источник — природа живого существа. Червю естественно рыться в земле, рыбе плавать в воде, птице летать в воздухе, а человеку жить свободным. Данный источник не в пример современным правоведам хорошо понимали древнеримские юристы, что и зафиксировано в известной работе: «Естественное право (*jus naturale*) — это то, которому природа научила всё живое: ибо это право присуще не только человеческому роду, но и всем животным, которые рождаются на земле и в море, и птицам; сюда же относится сочетание мужчины и женщины, которое мы называем браком, сюда же порождение детей, сюда же воспитание; мы видим, что животные, даже дикие, обладаю знанием этого права» [1, 23]. В естественном праве в отличие от нравственности нет момента долженствования. Как писал А. И. Герцен, пчела делает мёд не потому, что на ней лежит священный долг делать мёд, а просто потому, что она пчела.

Определение, данное в «Дигестах Юстиниана», является лучшим в философско-правовой литературе, поскольку оно наиболее адекватно выражает сущность естественного права. Не случайно в новое время философы выводят естественное право из *природы* человека. И лишь позитивизм превращает данную сторону права в мораль. Эта позиция прижилась в среде правоведов, поскольку оказалась более чем удобной для формирования культа позитивного права. С точки зрения позитивистов даже нравственность в её истинном значении является лишь фрагментом *фона*, на котором развёртываются величественные полотна конституций, кодексов, обычных законов и, в особенности, подзаконных актов. Мысль позитивиста движется от права к другим областям общественной жизни, а не в обратном направлении. Для позитивиста главное — логика; не должно быть противоречия между документами и нормами права (хотя и несколько омрачают многочисленные факты коллизий в позитивном

праве). Всё остальное приложится само собой. Всё остальное — это та же нравственность, религия наука, экономика, искусство, философия, бесчисленные факты общественной практики. Они выступают как бы довесками к стройной логике права. Жизнь должна приспособиться к праву, а не право к жизни. Что же касается первоначального источника представлений о праве, то этот вопрос представляется некорректным и бессмысленным. Нельзя же, в самом деле, спрашивать, что может быть севернее Северного полюса. Право самодостаточно и самодетерминированно. Оно порождено государством, им охраняется и изменяется, оно же является эпицентром культуры, от него расходятся лучи света и знаний на прочие области общественной жизни. Наиболее явно эта позиция выражена в работах В. С. Нерсисянца. Для данного автора справедливость, свобода и равенство являются результатом правотворчества и вне права лишаются какого бы то ни было смысла.

Однако если стоять на позиции детерминизма, происхождение права выглядит совершенно иначе. Ни червь, ни рыба, ни птица, ни пчела не могут поведать нам о естественных условиях своего существования. В отличие от них человек способен это сделать. Знание о естественных условиях существования человек выражает не только в нормах нравственности, поскольку нормы ситуативны и означают лишь приспособление человека к условиям существования. Вопреки переменчивости норм поведения знание о естественных для человека условиях существования выражается в идеалах. Опыт множества поколений, живших в разные эпохи, в разных культурах, в разных странах аккумулируется, обобщается и выражается в коллективных духовных явлениях, называемых идеалами. Именно благодаря идеалам представители разных культур, хотя и с большими трудностями, сумели понять друг друга.

Характеристики идеала таковы. Идеал является обобщением опыта множества людей, живших в разное время в разных странах, и потому может быть только общественным. Умозрительные представления индивида о лучшей жизни нельзя считать идеалом, в этом случае идеалов было бы столько же, сколько людей было в прошлом, есть в настоящем и будет в будущем. А это уже абсурд. В литературе идеал часто определяют через цель, что необоснованно. Вопреки мнению авторитетов можно утверждать, что сознание не всегда сводится к постановке и реализации целей. Цель всегда конкретна, а идеал абстрактен, цель проецируется в недалёкое будущее, а идеал не связан с определённым временем. Кроме того, цели бывают ложными, чего нельзя сказать об идеале. Наиболее сложно соотношение идеала с утопией. На первый взгляд кажется, будто в основу утопии положен идеал. В действительности же фигурирует единственное сходство с идеалом — неудовлетворённость существующим положением дел. Во всём остальном утопия также конкретна, как и цель. Утопия содержит в себе тотальную регламентацию жизни людей и, в конце концов, терпит крах. Идеал же, единожды возникнув, краха не ведает и существует вечно, показывая тем самым преемственность культуры. Содержание идеала хорошо выражается понятиями сущности и явления. Сущность идеала неизменна до тех пор, пока не изменится природа человека. Явления же идеала разнообразны.

В состав идеала входят ценность (или ценности). Идеал *обладает* ценностью, а не является ею. Следование идеалу нравственно, но сам не является элементом нравственности. В состав идеала входит идея, мысль о чём-либо, но не теория, концепция, доктрина и др. В состав идеала входит мечта, которая совсем не обязательно связывает его с утопией. В состав идеала входит также чувство, переживание. Идеал исключает равнодушие и равнодушных людей. Когда идеал овладевает умами и душами людей, его становится невозможным отрицать и даже преуменьшать. Люди спорят лишь о явлениях идеала либо, что чаще происходит, смешивают явление идеала с его сущностью. Тогда иногда возникают ситуации, когда кажется, что идеал заводит общество в «глухой кут» или даже терпит крах. Например, идеал социализма не потерпел крах. Такая участь постигла явление казарменного социализма, явление, не соответствовавшее сущности идеала социализма. Раскритикованные К. Марксом и Ф. Энгельсом модели социализма, как ни странно, существуют до сих пор.

Идеал базируется на природе человека, хотя далеко не сводится к ней. Природа человека двойственна: она биологична и духовна. Первое представляет собой анатомию и физиологию человека, второе — неизменяемые ни при каких обстоятельствах свойства сознания: стремления к познанию, вере, самоутверждению, общению, наслаждению и др. Это духовные потребности человека в отличие от его материальных потребностей. Вопреки разнообразным писаниям биологическая и духовная природа человека неизменна в течение многих тысячелетий и нет намёка на её изменение в будущем. Однако оба начала — природа и дух — постоянно борются в человеке. Исход борьбы различен в тех или иных эпизодах жизни. Преобладание животности в поведении человека характеризует его как животного, хотя бы и с рассудком, что выражается в алчности, ненависти, злобе, властолюбии, зависти, коварстве и прочих не лучших свойствах Homo sapiens. Преобладание духовности над животностью проявляется в гуманизме, в стремлении к определённому порядку отношений, к знаниям, к вере в божество, к созданию художественных образов действительности и др. Лишь благодаря такому преобладанию у людей может формироваться и передаваться из поколения в поколение опыт совместной жизни. Идеал представляет собой обобщение опыта многих поколений, он есть продукт творчества множества людей и потому «принадлежит» всему человечеству в целом и никому в частности. Он как бы обслуживает всех людей и не прописан ни по одному ведомству. Идеал, подобно солнцу, светит одинаково всем людям в любой ситуации и в любой области общественной жизни. Нелепы и неуклюжи попытки «приписать» его к искусству и литературе, к праву, к этике, к философии и т.д. Идеалы есть самое общественное из всех общественных достояний. В этом убеждает анализ их происхождения.

В первобытную эпоху возник идеал справедливости. Первоначально справедливость означала установление (или восстановление) равновесия отношений между индивидами или родами. Механистический термин «равновесие» означает симметричность отношений и однородность содержания действий, которые выражали эти действия. В истории права данное воплощение идеала

получило название талионного права или более упрощённо — «око за око, зуб за зуб». На убийство члена рода отвечали убийством члена рода-обидчика, а когда ответное убийство заменили штрафом, с этого момента начались удивительные метаморфозы. Может ли штраф заменить убитого? Тут уж нет ни симметричности, ни однородности действий. Штрафы сохранились до наших дней свидетельством неуклюжести позитивного права. Как писал Р. Иеринг, штрафы «по необходимости обратились под влиянием нашей современной теории доказательства в одно из самых жалких средств, которыми правосудие когда-либо пробовало сопротивляться неправу» [2, 81]. Принцип талионного права жив по сей день в межличностных отношениях, как правило, неадекватно выражая соотношение «преступления» и «наказания».

В рабовладельческом обществе справедливость выступает в качестве эквивалента человеческой деятельности. Продавец и покупатель до встречи на рынке не знали друг друга, а сейчас между ними может быть установлено отношение эквивалента: определённое количество и качество труда приравниваются посредством денег к примерно такому же количеству и качеству труда покупателя. Полного соответствия быть не может, но без справедливости в виде эквивалента не может быть и сделки между покупателем и продавцом. В положительном смысле справедливость как эквивалент проявляется в распределении почестей и наград, а также в трудовой деятельности: сколько заработал, столько и получи. В отрицательном смысле эквивалентная справедливость проявляется в наказании за преступление. Чаши весов Фемиды находятся на одном уровне. Это идеал соответствия наказания преступлению. Практически достичь такого соответствия невозможно, но иногда нормы уголовных кодексов отходят так далеко от идеала, что выглядят насмешкой над справедливостью.

В более развитом обществе в эпоху Возрождения формируется идеал гуманизма (человеколюбия). В соответствии с ним справедливость понимается как гуманизм одних людей по отношению к другим людям. Тут уж нет ни установления (восстановления) равновесия отношений, ни эквивалента в отношениях людей. Есть лишь уважение к другому человеку как подобному себе. Данный вид справедливости претерпевает эволюцию от подаяния денежки нищему на улице до гуманитарной помощи целым народам.

Не очень популярна предупреждающая (превентивная) справедливость. Её сущность состоит в предупреждении зла. Осуществлению данного проявления справедливости препятствует библейская заповедь: не донеси на ближнего... и богатый «опыт» доносительства в разных странах. Что же делать, когда «ближний» собирается ограбить квартиру соседа или убить его? Можно «донести» и предупредить преступление, а можно остаться в стороне, если, конечно, не замучает совесть. Пусть читатель сам выберет себе позицию.

Идеал справедливости освещает не только частные ситуации, в которых он является инструментом порядка; идеал подразумевает и состояние общей картины человеческих отношений. Частные проявления справедливости резюмируются в общей справедливости, которая называется социальной. Социальная справедливость представляет собой такое состояние общественных отношений,

при котором, несмотря на наличие антагонизмов между большими социальными группами населения, возможен доступ к духовным и материальным благам всех членов общества в соответствии с их заслугами или принадлежностью к человеческому роду. Справедливость «по заслугам» проявляется не только как раздача вознаграждений, а и как наказание в соответствии с совершённым преступлением. Чаши весов Фемиды не случайно находятся на одном уровне: преступление уравнивается наказанием. Справедливость как принадлежность к человеческому роду выражается в стремлении приблизить к себе наиболее ущемлённых членов общества, создать им хотя бы минимальные условия жизни. В XIX веке К. Маркс писал, что о свободе общества можно судить по положению женщины.

Идеал свободы возникает в рабовладельческом обществе. Первым его проявлением была свобода «от...» — от неблагоприятных не столько природных, сколько социальных условий жизни. На пути к свободе всегда были преграды, их следовало преодолеть. Поэтому свобода «от...» представляет собой негативную сторону данного идеала. Позитивная сторона идеала состоит в том, для чего нужна свобода. Негативная сторона сама по себе не содержит указания на то, как будет использована свобода. Свобода «для...» так же разнообразна, как и свобода «от...». Свобода «от...» есть чувство радости, восторженное переживание, раскрепощение; свобода «для...» есть свобода духа, творчества, вероисповедания, слова, рода занятий, передвижений и т.д. В конечном счёте всякая свобода «для...» есть качество жизни, соответствующее ценностям данного общества в данную эпоху. Свободен тот, кто хорошо живёт, то есть реализует всё, на что оказывается способен. В таком понимании свободы, как в фокусе, сосредоточиваются всё её частные позитивные определения. Такое понимание данного идеала сближает его со счастьем и смыслом жизни и, разумеется, не противоречит справедливости.

В рабовладельческую эпоху возник и идеал равенства. В отличие от справедливости и свободы равенство не имеет корней в природе, подобно «справедливости» более сильного животного или его свободы. Природа создала людей неравными в их наследственности, а культура стремится сделать их равными, так как только при условии равенства (одинаковости) легче всего организовать «согласный муравейник». Равенство является исключительно достоинством культуры и понимается как сходство людей в каких-либо отношениях. Первоначально было лишь равенство людей в нравственности, перед богами, (Богом), позже воплощается в праве, имущественных отношениях, политике. Равенство существует в трёх известных ипостасях: уравниловка, формальное равенство, фактическое равенство.

Когда мы смотрим на небо, звёзды кажутся нам хотя и разной величины, но расположенными на одинаковом расстоянии от наблюдателя. Идеалы, в отличие от звёзд, кажутся однокалиберными и, если уж не выстроенными в одну шеренгу, то расположенными в одной временной плоскости. Действительность сложнее обыденного представления. Идеалы связаны со всеми областями человеческой жизни, а также между собой. Сочетания идеалов порождают новые

идеалы. Одним из них является идеал права. Изначальное понимание права как правды-справедливости есть понимание его именно как идеала. Более всего право связано со справедливостью, оно выражает справедливость как в частных случаях взаимоотношений людей, так и в общем виде — как социальной справедливости. Первенство тут принадлежит социальной справедливости (отнюдь не сводящейся к распределению материальных благ), поскольку частные случаи приобретают значение справедливости или несправедливости лишь с точки зрения справедливости общей, социальной. Целое общества, общее благо населения обладает приоритетом по отношению к частям: индивидам, социальным группам или ситуациям, в которые они попадают.

Сложным представляется «участие» идеала свободы в идеале права. Свобода «от...» не переходит автоматически в свободу «для...». Эта особенность порождает деление свободы на формальную и фактическую. На могильном памятнике известного борца за гражданские свободы в США Мартина Лютера Кинга написано: «Свободен, свободен, наконец-то свободен!». Ирония написанного состоит в формальном значении слов. Позитивное право способно провозглашать свободы, которые не подкреплены реальными делами. Нет недостатка в декларировании таких свобод в различных документах права. Бывают случаи, когда принимается закон, на реализацию которого не выделены финансовые средства. Закон принимается лишь в пропагандистских целях. В данном облике свободы форма преобладает над содержанием. Формализмом веет и от свободы воли индивида, если она не ведёт к улучшению его жизни. Нельзя не вспомнить одну из миниатюр А. Райкина, в которой он говорит собеседнику: вы имеете право, но не можете сделать. Фактическая же свобода состоит в таком качестве жизни человека, которое соответствует общественным ценностям данной эпохи, а различия в степени свободы зависят лишь от наследственности индивидов. Право обязано создать условия для самореализации личности, для стабильности и развития общества. В этом видится смысл и высшее предназначение позитивного права.

Наиболее проблематично «участие» в идеале права идеала равенства. Равенство в отличие от «справедливости» более сильного животного и его свободы не имеет корней в природе. Оно является исключительно продуктом культуры. Животных уравнивают единые условия обитания, а людей уравнивают, кроме этого, нормы права как явления культуры. Фактическая свобода предполагает фактическое равенство в определённом ценностном диапазоне возможностей индивидов. Но биологическое, а затем и имущественное неравенство людей так велики, что выходят за пределы ценностного диапазона возможностей: одни утопают в роскоши, другие в нищете, одни развивают свой ум и душу, другие ежедневно думают о куске хлеба. Не впадая в грех уравниловки, возможности одних должны быть урезаны в пользу других. Иного *справедливого* решения нет. Необходимо привести всех людей к некоему «общему знаменателю», к единому стандарту, иначе говоря, установить формальное равенство. Формальное равенство — истина во всемирно-историческом плане и в обществе, заключённом в рамки государственных границ. Без принципа фор-

мального равенства не состоялось бы многое в жизни людей. Оно является основой любой игры, игрой является и жизнь по писаному праву. В этом видится положительное значение формального равенства.

В то же время этот принцип права нивелирует индивидуальности людей и особенности ситуаций, в которые люди попадают. Необходим учёт этих обстоятельств, однако для этого необходимо нарушить принцип формального равенства всех членов общества. Формальное равенство от абстрактного признания всех людей равными восходит к формальному равенству отдельных социальных групп: стариков, участников войны, инвалидов, бизнесменов, многодетных или одиноких матерей, крестьян, народных депутатов Украины, педагогических и медицинских работников, военнослужащих и др. В пределах каждой группы индивиды формально равны между собой. Но фактически и в этих группах не все люди равны между собой. В известные времена говорилось о том, что медаль за бой и медаль за труд из одного металла льют, ну а во времена нынешние участники войны разделились государством на участников боевых действий и просто участников войны. Цинизм этого деления понятен, однако существуют и объективные основания деления групп на подгруппы, а тех на подгруппы второго поколения (например, на участников боевых действий против Германии и на таких же участников войны в Афганистане) и т.д. Чем больше происходит дифференциация групп и подгрупп, тем ближе формальное равенство к другой истине — равенству фактическому. Оно-то как раз и учитывает различные особенности членов группы различной степени общности и особенности ситуаций, в которые попадают люди. Скажем, бытовало общественное мнение не считать участниками войны лиц, попавших в плен или находившихся в концлагерях. Мать, родившая внебрачного ребёнка, не могла, по общественному мнению, рассчитывать на помощь государства, поскольку ребёнок «незаконный». Фактическое равенство в соответствии со справедливостью учитывало все такие ситуации. Действующее или действовавшее когда-либо право можно оценивать по степени приближения формального равенства к равенству фактическому.

Таким образом, право производно от сочетания, по меньшей мере, трёх рассматриваемых идеалов. Правом в собственном смысле этого слова можно называть лишь естественное право и те нормы позитивного права, которые выражают естественное право. Л. Фейербах писал: «Я живу не потому, что я имею право жить, но потому я и имею неоспоримое право жить, что живу. Право есть нечто вторичное; праву предшествует то, что не является правом, то есть то, что больше права, что не является человеческим установлением» [3, 642]. Абсолютной истиной выглядит суждение: естественное право *ещё* не право, а позитивное право без естественного — *уже* не право. Праву противостоит его диалектическая противоположность — антиправо, а не просто неправое, которое включает в себя и предправо — результаты своеобразных экспериментов населения по изменению содержания общественных отношений (усыновление-удочерение детей, образование религиозных сект, неформальные трудовые договоры, самозахваты земель и многое другое). Государство впоследствии либо при-

знаєть ці експерименти, або отвергнет их. Всё остальное от лукавого, всё остальное есть произвол сильных мира сего, который рядится в одежды права. Как писал Р. Иеринг, «ужасное беззаконие может вершиться под видом права над самим правом» [2, 60]. Указанные Гегелем в «Философии права» примеры неправы в действительности являются антиправом — явлением, противоположным по смыслу праву.

Если же позитивное право соответствует идеалам человечества, оно и является тем правом, о котором грезят идеалисты всех времён и народов. Такое право всегда находится в сладком будущем, в настоящем же горькая сиюминутность. Обычно говорят: «такое время», «такова проза жизни», «ничего не поделаешь», «плетью обуха не перешибёшь» и т.п. Проза жизни в действительности, поэзия в уме. Люди, претерпевающие несправедливость в частных ситуациях или социальную несправедливость могут лишь помечтать о блаженном мире, в котором каждое явление справедливости, свободы и равенства нашло бы своё отображение в действующем праве. Для этого необходимо, чтобы духовность в человеке всегда побеждала животность. Пусть идеал выглядит утопией, но даже в таком виде он не теряет привлекательности.

Литература

1. Дигесты Юстиниана. — М.: Наука, 1984.
2. Иеринг Р. Борьба за право. — С.Пб, 1895.
3. Фейербах Л. Право и государство // Избранные философские произведения. — М., 1955. — Т. 1.

УДК 340.122(38)

С. В. Ромашкін

АКСІОЛОГІЯ ПРИРОДНО-ПРАВОВОЇ ШКОЛИ ПРАВА У ВЧЕННЯХ ПЛАТОНА ТА АРІСТОТЕЛЯ

Теорія природного права є філософською школою юриспруденції. Констатація цього факту зумовлює специфічний підхід до розгляду особливостей природно-правового пізнання і, насамперед, його методології. Методологією цього типу пізнання є метафізика (від грецьк. *meta ta physika* — те, що за фізичним). За фізичним перебуває думка, інтелігібельне (від лат. *Intelligibilis* — мислимий).

Першим мислителем, хто з усією виразністю поєднав проблему пізнання з поняттям інтелігібельного, був Платон, за ним Арістотель. Ключовою у творчості Платона є думка про ідеї усіх речей. Під ідеєю, або ейдосом, грецький мислитель розумів ціле і граничне усіх речей, включно й правових.

Якою є аргументація Платона? У який спосіб людина в змозі наблизитися до світу ідей? Відповідь на ці запитання Платон викладає у головних своїх метафізичних діалогах [1, 111–113; 2, 99–144; 3, 463–540; 4, 147–151].

У діалозі «Федон» Платон виокремлює чуттєвий і понятійно-науковий ступені пізнання. Він обстоює синоптичну теорію загального, родового поняття. За допомогою чуттів ми констатуємо існування речей рівних, великих, менших, квадратних, круглих і ін. Однак, уважно розглядаючи, ми виявляємо що дані, які супроводжують експеримент, всі без винятку, неадекватні, в точному смислі, тим поняттям, якими ми без сумніву володіємо. Ні одна річ, яка чуттєво нами сприймається, не буває цілком квадратною чи круглою, проте це не позбавляє нас понять рівного, квадратного, круглого в абсолютному смислі. Це означає, слід констатувати, що між дослідними даними і нашими поняттями існує деяка незбіжність: останні містять в собі дещо більше стосовно перших. Тож звідки виникає ця плюсова величина? Якщо її неможливо виявити зовні, тобто чуттям, то виходить, що її виток всередині нас. Причому цей плюс не є результатом мислячого суб'єкта, останній його знаходить, тож він задається суб'єкту об'єктивним чином, постаючи абсолютним і незалежним.

Отже, чуття дають знання недосконалі, але наш інтелект виявляє, відштовхуючись від цих знань, знання інші, досконалі, корелюючи з першими. А оскільки наш розум їх не створює, вірно зробити висновок, що він їх знаходить як первісно існуючі, пригадуючі.

Подібну аргументацію Платон наводить з приводу естетичних і етичних понять (прекрасне, істинне, блага, здорове і т.п.), які висновуються з нашої душі і образи якої дають нам ці поняття.

У «Державі» теж йдеться про ступені і специфічні способи пізнання речей. Чуття дають людині гадку. Гадка майже завжди обманлива, вона ніколи не має в собі гарантії власної точності, залишаючись нестійкою, як в своїй основі нестійкий світ чуттів, де перебуває гадка. Для того щоб надати цьому світу стійкості, необхідна, стверджує Платон в «Меноні», «каузальна підстава», яка дозволяє зафіксувати гадку за допомогою пізнання причин, і тоді гадка стає наукою, чи «епістемою».

У повсякденному житті люди задовольняються чуттєвим пізнанням і довіряють гадкам. Але лише філософи досягають вищої науки, «софійного» знання. В інтелекті, залишивши чуття і все пов'язане з чуттєвим, у процесі інтуїтивного заглиблення пізнають чисті ідеї, рухаються від ідеї до ідеї, поки не досягнуть вершини, тобто Безумовного. Ось цей процес підняття вгору і є «діалектикою», а філософ за визначенням є «діалектик» («Держава»).

Отже, є діалектика підняття вгору, яка звільнившись від чуттів і чуттєвого, веде від ідеї до ідеї, аж до останньої; але є також діалектика сходження, шлях вниз: від вищої ідеї — до ідей загальних і до даної ідеї. Діалектику сходження Платон опрацьовує в метафізичних діалогах останнього періоду. З них стає зрозуміло, що нове значення слова «діалектика» безпосередньо впливає з метафізики Платона.

Важливо наголосити на розрізненні «знання» і «гадки». Гадка належить до світу явищ, а знання — до надчуттєвого вічного світу. Наприклад, гадка стосується конкретних прекрасних речей, а знання — самої краси. «Але про тих, хто бачить абсолютне, вічне, незмінне, можна сказати, що вони знають, а не

тільки мають гадку». Те, що незмінне, досягається розумом і міркуванням; те, що змінне, досягається гадкою. Розум же — це атрибут богів та дуже небагатьох людей. Тіло — це перешкода в набутті знань, і зір та слух — свідки не зовсім надійні: істинне життя, коли воно взагалі відкривається душі, відкривається в думках, а не в чуттях. Істинний філософ ігнорує зір і слух. Існують абсолютна справедливість, абсолютна краса й абсолютне добро, але вони невидимі для ока; вони доступні лише розумовому сприйманню. Тому, поки ми перебуваємо у своєму тілі й поки душа заражена недугами тіла, наше прагнення до істини не буде задоволене. Філософ повинен бути цілком заклопотаний душею, а не тілом.

З цього приводу повчальними є такі міркування Платона. Лихо в державах не скінчиться доти, доки правителі не почнуть філософствувати, а філософи — правити [5, 95–96]. Безперечно, це є близькістю до Конфуція.

Зі сказаного випливає, що Платонове вчення про ідеї характеризується еволюцією. Діалектика, спершу постаючи логіко-гносеологічною теорією, переросла в метафізично-онтологічне вчення і, у кінцевому підсумку, сталася її внутрішня зміна, коли вона досягла своєї вершини, телеологічного світогляду. Платон вправно замінив логічний порядок у світі ідей телеологічним. Коли він дійшов висновку, що вищим, всеохоплюючим і зумовлюючим інші в надчуттєвому світі образом є ідея Блага (Єдиного), то підпорядкування інших ідей цьому єдиному принципу вже не могло мати характеру логічної субординації видів до роду, а постало відношенням засобів до мети.

У межах телеологічного світогляду стверджується, що вчення про ідеї, і лише воно, здатне пояснити світ явищ. Ідеї мають бути зрозумілі як причини виникнення та зникнення чуттєвих речей. Отже, у вчення про ідеї Платон вносить новий принцип, якого спершу в нього не було: ідеї слід розуміти в значенні цільових причин будь-якої дійсності, а їх вічне буття — як первісне джерело всього, що має місце («Філеб»).

Значний поступ у розвиток телеологічного світогляду вніс Арістотель. Категорія мети здавна утворює основний елемент у картині світу міфологічної свідомості, але була понятійно схоплена лише Арістотелем, щоб потім упродовж століть домінувати в філософському розумінні світу. Арістотель доповнив Платона своєю теорією ентелехії, чи розвитку. Ключовим у цій теорії є термін «єство». «Єство» якоїсь речі — це те, чим вона є за своєю природою. Визначення — це встановлення природженого єства певної речі. Природа ж якоїсь речі — це її мета, те, для чого ця річ існує. Тож слово «природа» містить у собі телеологічний елемент. Природа належить до класу причин, що діють заради чогось.

Після періоду великого синтезу Платона і Арістотеля, який характеризується відкриттям надчуттєвого, як справжньої реальності, спостерігається парадигматичний вплив телеологічного світогляду цих мислителів на весь подальший розвиток європейської філософії. Окрім світу чуттєвого є світ інтелігібельний, який перевершує чуттєвий. Будь-яка річ фізичного світу має свою вищу й останню причину, природа якої не фізична, а метафізична. Ці причини не фізич-

ної природи, тобто змоглядна реальність, були названі Ідеєю, Ейдосом, чи Формою (Моделлю). Ідеї — сутності речей, тобто те, що кожна з них робить тим, чим вона є. Платон і Арістотель вживають термін «парадигма», вказуючи, що ідеї утворюють парманентну модель кожної речі (чим вона мусить бути). На підставі своєї присутності, участі чи схожості, тобто деякого відношення, ідеї виявляють, якими є речі, дані в досвіді, і якими вони мають бути в точному смислі слова, щоб постати справжнім, істинним суцям. Ідеї — граничний, фундаментальний смисл реальних речей, їх міра і ціль .

З усього сказаного випливає, що людське буття у його цілісності й граничності не підвладне чуттєвому дослідю. Однак мислити цю цілісність цілком можливо. Підставою виникнення мислимї цілісності речей є категорія мети.

Парадигматичне значення Платона і Арістотеля й дотепер в тому й полягає, що вони обстоювали за людиною здатність, по-перше, розпізнавати сутнісне *a priori* від наявного, явленого чуттям суцього (від тут-тепер-наявного буття) і в цьому сутнісному вбачати те, що має значущість і істинність для всіх речей і подій, зумовлених певними умовами місця і часу, що мають ту ж саму сутність (бачення *a priori*). По-друге, здатність людини бути зумовленою тільки сутнісним *a priori*, всупереч зумовленості чуттями і пристрастями. По-третє, здатність людини до свободної від чуттєвості спрямованості до всеохоплюючого як ціннісно піднесеним над фактичним. В цілому парадигматичне значення Платона і Арістотеля полягає в тому, що вони обстоювали людську буттєвість на підставі вчення про можливість, внутрішньо притаманні природі людини.

Платон і Арістотель вважали метафізику, як історично першу філософію, специфічним типом мислення. Філософствування є мислення граничними поняттями, ейдосами, які кожного разу схоплюють ціле усіх речей. Філософія є запитуванням і говорінням стосовно останніх речей, таких речей, за якими вже ніщо не перебуває і на цій підставі первісних і не спростовних. Через прояснення цих речей людська буттєвість розкривається як ціле. Вчитися філософствувати означає вчитися розмірковувати про ціле. Вміти філософствувати означає вміти в будь-якому одиничному факті виявляти його всезагальну сутність, всезагальний його смисл. Вміти філософствувати означає вміти надавати частковим проблемам універсального значення. Все є одно — було першим словом філософії. У контексті цілісного, телеологічного світогляду й право поставало часткою людського універсуму, від якого воно здобувало свого понадюридичного значення. Платон і Арістотель поєднували ідею права з ідеєю справедливості.

Нині у філософії переважає цілісний спосіб пізнання речей. Парадигматичне значення телеології еллінів сьогодні обстоюють нові онтологи, феноменологи, герменевтики, екзистенціалісти (К. Ясперс, Ю. Хабермас, Е. Гуссерль, К. Поппер, М. Гартман, М. Хайдеггер, Г. Гадамер, А. Рікьор, А. Уайтхед, В. Брюнінг, Е. Агацці та ін.). Телеологія підтверджується сучасною теорією гештальта і «цілісною психологією». Ось думка авторитетного німецького філософа К. Ясперса: «Ми, звичайно, знаходимося вище Гіппократа, грецького лікаря. Ми навіть в змозі сказати, що знаходимося вище Платона. Але це вірно лише в тому

розумінні, що ми володіємо більш осяжним матеріалом наукового пізнання, ніж Платон. Щодо самого філософування, то ми, напевне, ледве досягаємо його рівня». Англійський філософ А. Уайтхед зазначає: «Найбільш правдоподібна загальна характеристика європейської філософії полягає в тому, що вона є низкою доповнень до Платона...» [6, 32]. На думку іншого англійського філософа Р. Скратона, «...праці Платона й Арістотеля вивчають сьогодні так само серйозно, як і завжди, і нинішній філософ має бути обізнаний з їхньою аргументацією так само, як і сучасники цих мислителів» [7, 15]. Схожі міркування належать німецькому філософу К. Попперу: «...проблеми сучасних наук до останнього часу вирішуються головним чином есенціалістськими методами, запровадженими Платоном і Арістотелем» [8, 65]. К. Поппер узагальнює ці методи під назвою «методологічний есенціалізм» всупереч «методологічному номіналізму» і знову наголошує, що «...у сфері суспільних наук розгляд платонівської методології навіть сьогодні є справою надзвичайної ваги» [8, 66]. Інший німецький філософ М. Гартман зазначає, що історія справжньої філософії починається з Платона, оскільки він вперше пізнав проникненість всього людського пізнання проблемою смислу і за це його називають «класиком усіх часів» і «основоположником західної філософії» [3, 439].

У правовій сфері віддзеркаленням метафізики, телеології і ідеал-реалізму є природне право. Оскільки головною проблемою метафізики є ейдоси (ідеї), то, відповідно, ключовою у метафізиці права є ідея права. У метафізичній філософії терміном ідея позначають речі у їхній цілісності й граничності. На цій методологічній підставі терміном ідея права, відповідно, позначають усі правові речі вже у їхній цілісності й граничності. Граничним у праві є справедливість, її основний (свобода) і опосередкуючі (права людини) принципи. Цінність метафізики, телеології і ідеал-реалізму в тому й полягає, що вони здатні ставити за мету і реалізовувати те, що не існує фізично, а лише мислимо, у свідомості. Юридична фактичність здобуває атрибути цінності, істинності, смислу, коли вона віддзеркалює ідею права.

Метафізика, телеологія і ідеал-реалізм надають змогу осмислювати людську буттєвість у її цілісності й граничності. Така цілісність і граничність не підвладна емпірії і аналітиці, однак мислити її цілком можливо. Підставою виникнення цієї цілісності є категорія мети. Пізнавальна цінність метафізики, телеології і ідеал-реалізму в тому й полягає, що вони надають можливість ставити за мету і реалізовувати те, що не існує фактично, а лише мислимо, у свідомості. Справедливість є проблемою, оскільки вона не дається заздалегідь, її треба знайти; її пошук є одним з конкретних щоденних завдань юриста.

У метафізичній філософії ціле й граничне усіх речей, включно і правових, називають ідеєю або духом. Ідея права має постати регулятором поведінки людини. Це і є життєве завдання філософії права. Юридична фактичність здобуває атрибути цінності, істинності, смислу, коли вона віддзеркалює ідею права.

Праці Платона й Арістотеля вивчають сьогодні так само серйозно, як і завжди, і нинішній філософ має бути обізнаний з їхньою аргументацією так само, як і сучасники цих мислителів. Платон і Арістотель вважали метафізику, як

історично першу філософію, специфічним типом мислення. У правовій сфері віддзеркаленням метафізики, телеології і ідеал-реалізму є природне право. Оскільки головною проблемою метафізики є ейдоси (ідеї), то, відповідно, ключовою у метафізиці права є ідея права. Юридична фактичність здобуває атрибути цінності, істинності, смислу, коли вона віддзеркалює ідею права.

Література

1. Реале Дж., Аптісери Д. Западная философия от истоков до наших дней. Т. 1. Аптичность: Пер. с ит. — ТОО ТК «Петрополис», 1994. — 336 с.
2. Рассел Б. История западной философии: Пер. с англ. — К.: Основи, 1995. — 759 с.
3. Западная философия: Итоги тысячелетия. — Екатеринбург: Деловая кн., 1997. — 656 с.
4. Аптология мировой правовой мысли: В 5 т. Т. 1. Аптичный мир и Восточная цивилизация. — М.: Мысль, 1999. — 750 с.
5. Аптология мировой политической мысли: истоки и эволюция. — М.: Мысль, 1997. — 832 с.
6. Уайтхед А. Избранные работы по философии. — М.: Прогресс, 1990. — 718 с.
7. Скратон Р. Коротка історія новітньої філософії: від Декарта до Вітгенштайна. — К.: Основи, 1998. — 331 с.
8. Поппер К. Р. Открытое общество и его враги: Пер. с англ. — М.: Феникс, 1992. — Т. 1. — 448 с.

УДК 321.01(410)“15/16”:340.122

И. В. Немченко

ЕСТЕСТВЕННОЕ ПРАВО И ЕСТЕСТВЕННЫЙ ЗАКОН В ПОЛИТИЧЕСКОМ УЧЕНИИ ТОМАСА ГОББСА

Понятия естественного права и естественного закона имеют многовековую историю, восходящую к самим истокам европейской политической мысли. Еще софист Гиппий, если верить диалогам Платона, говорил о существовании некоего надгосударственного естественного закона как мерила справедливости. Более ясно эта мысль присутствует в «Политике» Аристотеля, а позднее — в сочинениях Цицерона, в трудах средневековых авторов. В эпоху средневековья естественный закон часто называли также божественным законом (хотя Фома Аквинский в «Сумме теологии» разделяет эти виды закона). Как бы то ни было, в сознании европейцев к началу Нового времени понятие естественного закона занимало устоявшееся место среди других категорий политического мышления [1].

В XVII веке, однако, оно наполняется новым содержанием и приобретает особый смысл. Это связано с возросшим интересом ученого мира к естественным наукам и успехами в освоении этих наук. «Революция в естествознании» XVII в. расширила представления о природе вообще и человеческой в частности. Развитие опытного знания, изучение природы человека, как физической, так и социальной, позволяли по-новому взглянуть на проблемы государства и общества, а методы, применяемые в исследовании природных явлений, подсказывали подходы к разрешению этих проблем.

Томас Гоббс (1588–1679) — одна из наиболее ярких фигур в интеллектуальной жизни своей эпохи. Политический мыслитель, философ, историк, математик, поэт, переводчик, знаток древних языков и естественных наук — Гоббс главной своей заслугой полагал распространение метода этих последних на политическую философию. Характеризуя этот метод, он пояснял в предисловии ко второму (1647 г.) изданию работы «О гражданине», что «наилучшим образом все можно объяснить образующими причинами. Ибо, подобно тому, как в часах или другом маленьком механизме материал, форма и движение колесиков не могут быть хорошо познаны, если механизм не будет разобран по частям, так для углубленного изучения прав государств и обязанностей подданных необходимо ... рассматривать их так, как если бы они были разъединены; то есть мы должны правильно понять, что представляет собой природа человека, в чем она пригодна, а в чем нет для создания гражданского общества, и как люди должны сговориться между собой, чтобы достичь хорошо обоснованного государства» [2, XIV].

Этот метод, который сам Гоббс чаще всего называл «математическим», представляет собой дедуктивный метод рационалистических умозаключений. Его использование придает политическому учению Т. Гоббса необыкновенную стройность. Более того, оказывается, что рассмотрение какого-либо его звена возможно лишь в связи с другими элементами. Если использовать метафору Гоббса, одно колесико мало что рассказывает нам об устройстве и функционировании сложного часового механизма.

Итак, Гоббс начинает свое исследование с рассмотрения физической и социальной природы человека, из ее особенностей выводит интересующие нас понятия естественного права и естественного закона и дедуцирует концепцию естественного состояния людей (знаменитая «война всех против всех»); затем через теорию общественного договора («каждого с каждым») переходит собственно к учению о суверенитете.

Гоббс — политический мыслитель известен сегодня, прежде всего, как автор «Левифана» — трактата, название которого стало нарицательным для обозначения сильной государственной власти, а подчас, что греха таить, и тоталитарной модели государства. Гоббс — государствовед, создатель теории абсолютного и нераздельного суверенитета, отдающий предпочтение монархической форме власти — все эти определения справедливы (их можно было бы и распространить, вспомнив о неограниченных правах суверена в вопросах собственности и даже духовной жизни подданных: суверен, по Гоббсу, определяет, какие политические и религиозные доктрины допустимы в его стране [3, 323]).

В то же время в политическом учении Томаса Гоббса, казалось бы, неуязвимо целостном, есть и совершенно иные грани, которые позволяют усматривать в английском мыслителе одного из родоначальников европейского либерализма и системы ценностей, присущей современным демократиям.

В поисках объяснения не остается ничего иного, как обратиться к природе человека. Важнейшим для Гоббса является положение о равенстве всех людей от природы. Оно присутствует во всех его работах, посвященных политической

теории — «Элементах закона» (1640 г.), «О гражданине» (1642 г.) и «Левиафане» (1651 г.). Речь идет о равенстве как физическом, так и умственном. «Природа создала людей ... равными телесно и умственно» [3, 111]. Гоббс принципиально не согласен с Аристотелем, утверждавшим врожденное неравенство людей: такие суждения противоречат разуму и опыту [3, 140; 4, 206].

Настаивая на равенстве людей от рождения, Гоббс, видимо, не был свободен от сомнений в этом вопросе. Ведь иногда можно наблюдать, что один человек сильнее или умнее другого. Пусть так — отвечает сам себе мыслитель, — но разница не настолько велика, чтобы первый мог претендовать на какое-либо благо для себя, которое по праву было бы недоступно для второго. Слабейший физически в состоянии тем или иным способом убить сильнейшего. В умственном же отношении люди еще более равны, т.к. мудрость рождается из опыта, который может приобрести каждый. Людям свойственно считать себя умнее других, — пишет Гоббс, — но «трудно найти лучший показатель равного распределения чего-либо, чем удовлетворенность каждого своей долей» [3, 111]. (Улыбался ли Гоббс, выводя пером последнюю фразу?)

К вопросу о равенстве Гоббс обращается вновь при обосновании 9-го естественного закона: «Если природа ... создала людей равными, это равенство должно признаваться, а если природа создала людей неравными, все равно, такое равенство должно быть признано, так как люди ... не вступят в состояние мира иначе, как на равных условиях»¹ [3, 141].

С идеей равенства всех людей от природы связана важнейшая для Гоббса концепция естественного права индивидуума. Каждому человеку от природы свойственны страсти. В своих философских работах, посвященных физической природе человека, Гоббс рассматривает механизм человеческих страстей. В духе материализма XVII в. он объясняет причину страстей совпадением или несовпадением механических в своей основе движений, происходящих в организме человека и в окружающем мире. Одинаковые у всех людей строение и функционирование организма определяют одинаковый характер страстей: все люди в равной мере стремятся к благу для себя и избегают зла, наибольшее из которых — смерть. Самая сильная из страстей человека, по Гоббсу, — это страх насильственной смерти, и именно из нее мыслитель выводит естественное право индивидуума.

«Первое положение естественного права, — пишет он, — заключается в том, что каждый человек изо всех сил стремится защитить свою жизнь и неприкосновенность». И далее: «... поскольку каждый человек имеет право на самосохранение, его должно также наделить правом использовать все средства и совершать любые поступки, без которых его самосохранение невозможно [2, 9; 4, 83]. В «Левиафане» Гоббс дает наиболее четкое определение: «Естественное право (*jus naturale*) есть свобода каждого человека использовать свою силу по собственному усмотрению для сохранения своей природы, иначе говоря, жизни и, следовательно, делать все, что по своему суждению и разумению он признает наилучшим для того средством» [3, 116].

Если естественное право человека коренится в его страстях, то источником

естественного закона является разум. Согласно Гоббсу, *lex naturalis* — это предписание или общее правило, продиктованное разумом, запрещающее человеку делать то, что разрушительно для его жизни и лишает его средства к самосохранению, и пренебрегать тем, что, по его мнению, способствует самосохранению более всего [3, 117]. Таким образом, стремление индивидуума к самосохранению Гоббс кладет в основу и естественного права, и естественного закона. Между тем эти понятия различаются по существу. Гоббс поясняет: право заключается в свободе делать что-либо или воздержаться, в то время как закон определяет, обязывает к чему-то одному [3, 117].

Общее предписание разума гласит, что каждый человек должен стремиться к миру, если есть надежда его достичь, когда же мир невозможен, человек волен искать и использовать все средства и преимущества в ведении войны [3, 117]. Первый основополагающий естественный закон: ищи мира и сохраняй его. Второй естественный закон учит, что человек ради мира и самозащиты должен отказаться от своего права на все, которым он обладает в естественном состоянии, и довольствоваться той свободой, что и все остальные. Условием отказа от прав является его всеобщий характер, иначе он теряет смысл [3, 118]. Третий закон требует выполнения соглашений: в случае его несоблюдения люди никогда не выйдут из состояния войны. Четвертый естественный закон — о благодарности, пятый — о взаимной уступчивости, шестой — о необходимости прощать прошлые обиды, седьмой — о том, что при мщении человек должен думать не о прошлом зле, а о будущем благе, восьмой — против оскорбления, девятый — о необходимости считать людей равными себе от природы² [3, 130, 138–144] и др.

Все естественные законы ведут к миру как «средству сохранения людей». Самосохранение индивидуума выступает у Гоббса как цель, мир же — лишь наилучшее средство для его достижения. Таким образом, естественное право на самосохранение предшествует естественному закону и определяет, в конечном итоге, его положения.

Естественные законы, вечные и неизменные, являются одновременно и моральными законами [3, 145; 2, 47]. В качестве таковых (*in foro interno*) они обязывают всегда. Но *in foro externo* (перед судом внешним) естественный закон обязывает лишь тогда, когда исполнение его не связано с опасностью. Что касается естественного права, то оно является неотчуждаемым. Индивидуум не отказывается от него при заключении общественного договора и сохраняет, становясь членом гражданского общества, подданным.

Обратимся к гоббсовской теории суверенитета. Назначение суверена, пишет Гоббс, будь это одно лицо или собрание лиц, заключается в обеспечении безопасности подданных [3, 322]. Долг подданного — подчиняться суверену и не оказывать непослушания. Однако ни один человек при заключении общественного договора не отказывается от права защиты своей жизни и неприкосновенности в случае, если гражданский закон не может своевременно прийти ему на помощь [3, 285]. Более того, ни один закон не может обязать человека пренебречь самосохранением [3, 288; 2, 25; 4, 105]. Причем каждый человек, согласно

своему естественному праву, сам выбирает необходимые средства борьбы и судит, насколько велика опасность.

Суверен, по Гоббсу, обладает широчайшими полномочиями, но его приказы бессильны в столкновении с естественным правом человека. Гоббс пишет: «Если суверен приказывает человеку, даже справедливо осужденному, убить, ранить или искалечить себя или не сопротивляться тем, кто совершает над ним насилие, или отказаться от пищи, воздуха, медицинской помощи или от чего-либо иного жизненно необходимого, этот человек волен не повиноваться» [3, 204]. Естественное право оказывается сильнее не только естественного, но и гражданского закона.

Гоббс описывает несколько аналогичных ситуаций. Так, преступник не обязан сознаваться в содеянном, если не уверен в помиловании, т.к. ни один договор не может обязать человека обвинить самого себя. Если солдат, идущий на войну, дезертирует, но делает это только из страха, его можно назвать трусом, но не изменником.

Вышеизложенные примеры касаются взаимоотношений государства с отдельными подданными. Мысль Гоббса идет дальше. Он пишет в «Левиафане»: «...в случае, если сразу множество людей неправо воспротивились суверену, или совершили какое-нибудь крупное преступление, за которое каждого из них ждет смерть, неужели они не вольны объединиться, помогая и защищая друг друга? Конечно, вольны, так как они защищают свою жизнь, что равно дозволено виновному и невиновному» [3, 206]. Гоббс осуждает восстание как нарушение общественного договора, несправедливое по своей сути, но доводить уже начатое дело до конца не значит совершать новую несправедливость.

Логическим продолжением этой мысли служит следующая: Гоббс пишет, что если в войне, внешней или внутренней, враг одержал решительную победу и потерпевшее поражение государство не может больше обеспечить безопасность подданных, каждый человек может защищать себя теми средствами, какие сочтет нужными [3, 321]. Общественный договор расторгается, происходит распад государства, зато вполне возможно заключение нового из страха перед завоевателем, который в таком случае становится сувереном. Заметим, что особую остроту этим шокирующим идеям придает то, что Гоббс жил и писал в эпоху Английской революции середины XVII века, когда его страна пережила смену нескольких политических режимов [5, 214–226]. Неудивительно, что некоторые современники обвиняли Гоббса в разжигании мятежа, что, впрочем, не мешало другим его современникам обвинять мыслителя в абсолютизации власти государства. В «атеизме» же его обвиняли и те и другие [6; 7].

Вернемся, однако, к понятию естественного права. Гоббс был первым европейским политическим мыслителем, кто положил заключенный в нем принцип самосохранения индивидуума в основу политического учения. Никогда ранее жизнь человека, каждого человека в отдельности, вне зависимости от его социальной или сословной принадлежности, не оценивалась столь высоко, никогда ранее интерес индивидуума не поднимался выше государственного интереса. Главнейшее право человека — право на жизнь — вот то, что было привне-

сено в європейську політичну науку англійським філософом XVII століття Томасом Гоббсом³.

Примечания

1. Заметим, что некоторая неуверенность Гоббса в обосновании природного равенства не мешает ему в дальнейшем с уверенностью декларировать равенство перед законом и судом людей — членов гражданского общества.
2. Всего Гоббс называет 20 естественных законов [см.: 2, 332–336]. Среди них — о справедливости, о честности арбитра или судьи, о неприкосновенности посредника в установлении мира, наконец, о вреде пьянства, уменьшающего способность к рассуждению.
3. Приношу искреннюю благодарность Бюро по образованию и культуре Государственного департамента США за предоставленный мне грант. Работая в Институте Дж. Кенана в Вашингтоне, я широко пользовалась фондами библиотеки Конгресса США, что сделало возможным данное исследование.

Литература

1. Strauss L. Natural Right and History. — Chicago: The Univ. of Chicago Press, 1953.
2. Hobbes Th. Philosophical Rudiments concerning Government and Society // The English Works of Thomas Hobbes of Malmesbury / Now first collected and edited by Sir W. Molesworth. — London, 1841. — Vol. 2.
3. Hobbes Th. Leviathan, or the Matter, Form and Power of the Commonwealth, Ecclesiastical and Civil // The English Works. — London, 1839. — Vol. 3.
4. Hobbes Th. De Corpore Politico, or the Elements of Law // The English Works. — London, 1840. — Vol. 4.
5. Пемченко И. В. Право индивидуума в контексте политического конфликта: Т. Гоббс и теоретика власти de facto // Диалог со временем: Альм. интеллектуал. истории. — М., 2001. — Вып. 3.
6. Bowle J. Hobbes and His Critics. A Study of Seventeenth Century Constitutionalism. — London, 1951.
7. Mintz S. The Hunting of Leviathan: Seventeenth Century Reaction to the Materialism and Philosophy of Thomas Hobbes. — Cambridge, 1962.

УДК 340.11:163.12(477).001.11

О. С. Мельничук

КОНЦЕПЦІЯ І. О. ЛЬВІНА ПРО ФОРМУВАННЯ ПРАВОСВІДОМОСТІ ТА ЇЇ ВИКОРИСТАННЯ В СУЧАСНІЙ УКРАЇНІ

В умовах побудови правової держави, до якої прагнуть різні політичні сили, все більш актуальною стає потреба подолання кризи законодавчого права в Україні та формування такої правосвідомості її громадян, яка може виступати як важливе джерело розвитку і успішного здійснення реформ, що проводяться.

Для сучасного правового розвитку давно немає секрету в тому, що правова культура особистості досяжна за допомогою різних засобів правового виховання, одним з яких є рівень організації правової освіти. Сталий контакт між юридичною наукою і суспільною правосвідомістю становить одну з важливих умов для розвитку правосвідомості особистості. Тому цінне не тільки твер-

дження про те, що правову культуру особистості потрібно виховувати, але й вказівка на те, яким чином цього досягти. Дана проблематика присутня як у загальнотеоретичних дослідженнях, так і в роботах фахівців з правової педагогіки: В. Корельського, Л. Новікової, Ю. Оборотова, В. Перевалова, Г. Працко, І. Сіземської, О. Скакун. Шлях до високого рівня правової культури особистості пов'язаний з дотриманням аксіом правосвідомості, запропонованих І. О. Ільїним, який полягає у вихованні в народі «здорової правосвідомості», що може стати визначальною у подальшому правовому розвитку нашої держави.

«Здорова правосвідомість», за І. О. Ільїним, — це більш широке та глибоке поняття, ніж «правосвідомість». У здоровій правосвідомості бере участь не тільки «знання» та «мислення», але й уява, воля, почуття і вся людська душа. Є недостатнім вірно знати свої правові повноваження, обов'язки та заборони; бувають люди, які відмінно знають їх і постійно зловживають цим знанням для того, щоб перевищити свої повноваження, применшити свої обов'язки та обійти заборони. Необхідно не тільки знати все це, але й визнавати в порядку «самозобов'язання» і, визнаючи, мати достатню силу волі для того, щоб дотримуватися визнаного. Треба звернутися до свого інстинкту та привчити його до «законослухняності» чи «лояльності», а це вдасться тільки тому, у кому «живе *духовність інстинкту*, досить сильна і визначена, щоб засвоїти *духовний зміст права*, його мету та його призначення» [1, 230].

Ідея І. О. Ільїна про виховання в народі «здорової правосвідомості» претендує на те, щоб бути визначальною у подальшому правовому розвитку нашої держави. І. О. Ільїн формулював цю ідею на підставі своїх наукових та теоретичних досліджень, покладаючи на себе відповідальність у справі пізнання основних закономірностей становлення, розвитку та функціонування вітчизняних держави і права. Всі його наукові дослідження були спрямовані на виділення державно-історичної та державно-національної ідеї, що виходила б «із самої тканини душі й історії», говорила б про головне у долях *минулого та майбутнього*, «світила цілим поколінням людей, осмислюючи їх життя та вливаючи в них бадьорість» [2, 457–458].

І. О. Ільїн не обмежувався простим формулюванням ідеї «здорової» правосвідомості. Він пропонував можливі шляхи досягнення такої правосвідомості за допомогою її виховання та через освіту.

Слід зазначити, що цю ідею І. О. Ільїна долучили до своєї теорії «євразійці», які відзначають, що правосвідомість, яка виховується в народі, дозволить уникнути небезпек для державного устрою, потенційної недовіри до будь-якого уряду, чи, навпаки, наївно-безоглядної довіри народу з погрозою переродження в тиранію та диктатуру. «Виховання моральної євразійсько-ідеократичної правосвідомості, що гармонічно поєднає релігійно-духовні, етнічні та соціально-політичні прояви державності, є кращий спосіб формування творчої духовної атмосфери суспільства — головного непорушного механізму відродження та процвітання держави» [3, 43]. Слідом за Ільїним євразійці переконані, що успішно вибратися з-під уламків більшовизму можливо за умови, якщо в перехідний період вдасться утримати творчу духовну атмосферу гідності та віри в націо-

нально-народні сили як ознаку сильної, стійкої, шановної та поважаючої народ патріотичної влади.

Здорова правосвідомість може бути розвинута та зміцнена в людях тільки у зв'язку з їх загальним і моральним вихованням. «Це виховання повинне прикріпити неясну й елементарну «духовну волю» до інстинктивного кореня життя й вказати їй предметний шлях до гідних її, безумовних змістів. Воно повинно ввести правосвідомість у життя *морально-доброї душі*» [1, 237].

Потрібно погодитися, що Ільїн був не першим із тих, хто наголошував на вихованні як на головному завданні масштабного значення. Макс Мюллер відзначав, що «там, де мова йде про виховання дітей, до життя треба підходити як до чогось найвищою мірою серйозного, відповідального та високого». Німецький богослов Толук стверджував: «Світ керується з дитячої»... Ільїн говорив, що світ не тільки «будується в дитячій», але й «руйнується з неї». Адже кожне наступне покоління, що народжується та виховується нинішнім поколінням уже зараз, — і буде жити в майбутньому, потенціал якому вже задається. І саме на покоління, що живе зараз, лежить частина відповідальності за майбутнє. Таким чином, родина — це лабораторія людських дол, особистих і народних, кожного народу окремо і всіх народів разом.

«Виховати дитину означає закласти в неї *основи духовного характеру* і довести її до здатності *самовиховання*. Батьки, що прийняли це завдання й творчо вирішили його, подарували своєму народу і своїй батьківщині *нове духовне вогнище*; вони здійснили своє духовне покликання, виправдали свою взаємну любов та зміцнили, збагатили життя свого народу на землі: вони *самі* ввійшли до тієї *Батьківщини*, якою варто жити та пишатися, за яку варто боротися та вмерти» [4, 150].

Дитина повинна не тільки зрозуміти, але й відчувати, що сутність держави полягає в тому, що всі її громадяни крім своїх приватних інтересів та цілей мають ще єдиний загальний інтерес та мету — захист держави і турботу про її успіх. «Або громадяни держави будуть послідовно виконувати цю місію, або вони перетворяться в політичних «бомжів» [5, 67].

Мета виховання, яку констатує І. О. Ільїн, — виховати до предметності. По-перше, це означає вивести людську душу зі стану холодної індиферентності та сліпоти до загального й вищого; відкрити людині очі на її включеність у тканину світу, на ту відповідальність, що з цим пов'язана, і на ті зобов'язання, що з цього випливають; викликати в ній «чуття та смак до справ *совісті, віри, честі, права, справедливості, церкви і батьківщини*». По-друге, відучити людину від вузької та пласкої самокорисливості, тієї безпринципної спритності, при яких неможлива ніяка культурна творчість й ніяке суспільне будівництво. Найважливіше, що повинна дати людині родина та школа — це предметно відкритий погляд, предметно живе серце та предметно готову волю, щоб воля була здатна й готова жертвувати своїм особистим інтересом і служити не за страх і не за борг, а за любов і за совість [6, 183–184].

Правосвідомість, як і свідомість моральна, релігійна, наукова, має потребу в раціональному систематичному формуванні, стимулюванні, позитивному со-

ціальному розвитку. Система мір, спрямованих на інтеграцію у свідомість людей політико-правових ідей, норм, принципів, що представляють цінності світової та національної правової культури, виступає як правове виховання.

Правове виховання — це цілеспрямована діяльність з трансляції (передачі) правової культури, правового досвіду, правових ідеалів і механізмів вирішення конфліктів у суспільстві від одного покоління до іншого; систематичний вплив на свідомість та поведінку людей і суспільства в цілому з метою формування визначених позитивних уявлень, поглядів, ціннісних орієнтацій, настанов, що забезпечують розвиток правосвідомості та правової культури [7, 336–337].

Правове виховання в широкому розумінні — це правова соціалізація людини, коли вона виховується безпосередньо навколишнім середовищем у цілому. Правове виховання у вузькому розумінні — це цілеспрямоване підвищення правової культури людини, групи людей та суспільства в цілому шляхом правового навчання. Засобами правового виховання є: правова освіта; правова пропаганда; юридична практика державних органів та інших організацій; правомірне поведінка громадян, їхня особиста участь у здійсненні (реалізації) та охороні правових норм; самовиховання.

Правосвідомість громадян нашої держави довгий час знаходилася під тиском ірраціональної кризи правосвідомості, процесу переродження правового досвіду. Формула перекрученої правосвідомості, виведена І. О. Ільїним, говорить: держава є відносно обумовлена рівновага людських атомів, які суто матеріалістично треба сприймати та суто кількісно оцінювати; ці атоми поділяються за майновим принципом на різні соціальні класи і ведуть між собою боротьбу не на життя, а на смерть за земні блага. Уся ця кількість покликана до того, щоб методом знищення господарсько та духовно самостійної особистості домогтися споживчого щастя, при якому буде викоренена всяка нерівність та розходження [8, 12–13].

Така правосвідомість вірить в організований тиск, масу та кількість, цінує захоплення, силу та спритність, бореться всіма засобами — агітацією, наклепом, підкупом, інтригами та терором. Вона заявляє, що сутність права та держави тільки в цьому й полягає, вона намагається «науково» довести і вже довела, що правові відносини є не що інше, як відносини сили та влади; вона додає собі вигляд закінченої теорії, яка вчить тому, що шлях до щастя в жагуче бажаному майбутньому лежить через духовний розпад та розкладання людської душі. Донедавна це було нормою, і відійти від такої правосвідомості, виховати нову здорову правосвідомість є завданням нинішньої держави та суспільства.

Поки головною й абсолютною метою перетворення не стане людина, не абстрактний, а реальний звичайний громадянин, доти всякі зусилля, спрямовані на соціальне ламання, будуть нашттовхуватися на перешкоди і, зрештою, приречені на невдачу [9, 15]. Тому вірне виховання особистості, її самосвідомості та правосвідомості є найсуттєвішим елементом існування та розвитку держави і суспільства в цілому.

Як правило, у повсякденному житті люди не помічають правосвідомості та не виховують у собі її правильність. Але в духовно розвинутому суспільстві

духовно здоровій людині властиве переконання в тому, що у взаєминах людей можна й потрібно розрізняти об'єктивно вірну поведінку від об'єктивно невірної. «Відчуття, нехай навіть неясне, цієї об'єктивно діючої грані, що диктується власним досвідом, є первинний феномен правосвідомості. Якщо підходити до цього відчуття обачно й уважно, постійно й виважено перетворювати його в дійсність, підкріплювати та відпрацьовувати його, то зароджується свого роду духовна функція, яку можна назвати правовою совістю, чи голосом здорової, нормальної правосвідомості» [8, 7–8].

Усе громадське життя свідомо чи несвідомо пронизане та рухається за допомогою правосвідомості, зв'язується та реалізується. Через правосвідомість здійснюється будь-який заробіток та будь-яка покупка, як і будь-який злочин. Тому перед кожною людиною, суспільством та перед усім людством стоїть завдання — виробити в собі нормальну правосвідомість. А зробити це можна на основі повної віддачі об'єктивній правовій доцільності, твердим переконанням, правильним поняттям про честь, свободу та справедливість.

Правове виховання — одна із складових системи виховання нового покоління нашої держави. Народна правосвідомість завжди стверджувала право на свободу, землю, власність, працю, вільне господарювання, житло і т.д. Однак в останні десятиліття рівень правової культури громадян України значно знизився. Загрозливих масштабів набули скептицизм, цинізм, лицемірство, недотримання законів. Народну правосвідомість може відродити тільки державна комплексна програма правового виховання.

Проблема правового виховання молоді стала надзвичайно актуальною, тому що рівень правової культури школярів та учнів не підвищується, профілактична робота серед підлітків майже не проводиться. Разом з тим у нинішніх соціально-економічних умовах, коли більше всього страждає підростаюче покоління, загострюється морально-правове неблагополуччя серед дітей та підлітків. Молодь усе більше втягується в злочинну діяльність, зростає злочинність серед неповнолітніх. Тому краща турбота держави про своє майбутнє — це турбота про дітей, про їхнє виховання й освіту.

Крім держави, у правове виховання й освіту великий внесок робить стихійна правова соціалізація людини. Як вже зазначалося, людина виховується безпосередньо навколишнім середовищем, оточуючими людьми. Усі люди безупинно виховують один одного — хочуть вони цього чи не хочуть, усвідомлюють чи не усвідомлюють, вміють чи не вміють. У взаємному суспільному вихованні людей — як молодших, так і старших, як начальника, так і підлеглого — необхідне, з чим потрібно погодитися, не тільки м'яке «ні» в ореолі любові, що «умовляє», але й тверде «ні» в атмосфері «наступаючого роз'єднання або відриву, що вже стався». «Людина вдається до злодіянь не тільки тому, що вона злодій, а ще тому, що вона привчена до цього безвладним самоприниженням оточуючих. Рабовласництво розбещує не тільки раба, але й рабовласника; розгнuzдана людина розгнuzдана не тільки сама по собі, але й суспільним середовищем, що дозволило їй розгнuzдати себе; деспот неможливий, якщо немає плазуючих; «усе дозволено» тільки там, де люди один одному все дозволили» [10, 60–61].

Однією з основ здорової правосвідомості є правова освіта. Правова освіта — засіб правового виховання. Як вже відзначалося, рівень правових знань громадян України низький. Правовий нігілізм сьогодні — лихо для нашої держави і для народу. Вихід з цього вбачається в цілеспрямованій правовиховній роботі серед молоді, особливо серед учнів і студентів, від яких залежить майбутнє нашої держави.

Потрібно відзначити, що на шляху вирішення проблеми правової освіти були вже зроблені перші кроки. У 1995 р. була прийнята Постанова Кабінету Міністрів України «Про програму правової освіти населення України», а також затверджені «Програма правової освіти населення України» і Положення про Всеукраїнську міжвідомчу координаційно-методичну раду з правової освіти населення [11]. На жаль, проблема правової освіти вирішується, в основному, тільки кількісно, а не якісно. Прикладом може служити кількість юристів, що зараз випускається багатьма навчальними закладами, організованими навіть у вищих навчальних закладах, що мають дуже віддалене відношення до юридичної освіти. Випускники таких вищих навчальних закладів, як правило, не витримують конкуренції на ринку перевиробництва юристів і залишаються без роботи або працюють не за фахом. І, що образливіше всього, «нові» юристи самі мають низький рівень правосвідомості.

Правосвідомість сьогодні залишається на периферії педагогічної та суспільної думки. У той же час саме вона (її стан) викликає серйозні побоювання в плані підготовки нового суспільства до соціального життя — як з погляду елементарного знайомства з існуючими правовими нормами, так і з позиції вирішення практичних проблем.

У сучасному суспільстві процес формування правосвідомості повинен бути по можливості звільнений від стихійних факторів і тому, в тій чи іншій формі, масштабі включений у систему освіти, зобов'язаний стати, як це прийнято в розвинутих країнах, функцією освітніх структур. Без перебільшення можна сказати, що, якщо цього не буде зроблено найближчим часом, нам загрожує розкладання всієї нашої культури, тому що ми розучимося розрізняти добро та зло, заборонне та дозволене, право й обов'язок, волю та безправ'я [12, 66].

Таким чином, знання позитивного права є необхідним. Народ, що не знає «законів» своєї країни, живе поза правом. Не знаючи своїх обов'язків, неможливо їх дотримуватись у встановлених межах. Люди, що не знають про свої повноваження, довільно перевищують їх, або ж уступають силі. Ті ж, хто не знає про заборони, легко забуває про дисципліну чи виявляється приреченим на правову неосудність.

Народна правосвідомість може знаходитись на висоті тільки там, де на висоті знаходиться юридична наука. Живий контакт між юридичною наукою та свідомістю має є другою умовою для розвитку правосвідомості. «Зміст позитивного права повинен бути не тільки «доступний» народу так, щоб кожен у будь-якому випадку міг легко встановити свої правові повноваження, обов'язки та заборони; він повинен бути фактично введений у свідомість народу у всій своїй визначеності й недвозначній ясності. Правосвідомість полягає, на-

самперед, у тому, що людина знає про «існування» позитивного права та про свою «зв'язаність» ним і, далі, вона знає, що зміст цього права єдиний та визначений, незмінний за особистим свавіллям та випадковим інтересом і що зміст його «такий-то». Необхідно, щоб кожний фактично знав те, що йому по праву «можна», «обов'язково» та «не можна», щоб він як би відчував межі свого правового «статусу» у впевненості, що вони можуть бути змінені по праву, але не проти права і не в обхід його [1, 160–168].

Однак правова освіта не є єдиною основою здорової правосвідомості. Є ще одна сторона проблеми: саме розвинута правосвідомість уможливує ситуацію, коли людина кориться законам своєї країни за почуттям вільно визнаного обов'язку. Здорова правосвідомість — єдиний спосіб не тільки підтримати правопорядок, що саме по собі необхідно для нормального функціонування культури, але й «залишитися вільною, тобто культурною людиною». «Таємниця» свободи полягає не в свободі від законів, а в добровільному «самозобов'язанні» до їх виконання. Мова, таким чином, йде про формування такої правосвідомості, яка приймає чинні закони для того, щоб не формально проводити їх у життя, а перетворювати юридичні формули в норми культурного загального життя, наближати їх лояльними засобами (у рамках чинного права) до досконалих та «людяних» [12, 67].

Ясно, що люди можуть прекрасно знати свої права, обов'язки, соціальні заборони і при цьому їх ігнорувати. Тому значиме не стільки знання їх, скільки «визнання дотримання» на рівні «духовного інстинкту». А це досягне тільки за умови вихованої в людині здорової правосвідомості.

Крім перерахованих вище засобів правового виховання здорової правосвідомості, потрібно відзначити правову пропаганду, юридичну практику державних органів та інших організацій. Зрозуміло, що реалізація цих засобів ще в більшій мірі потребує необхідності існування *«покоління правознавців, які прозріли та перевиховали себе, які зуміли б передбачити та здійснити систему вірного соціального виховання — виховання в масі нормального суб'єкта права»*.

Прямим обов'язком нашого покоління є охорона своєї батьківщини від повторення злочасних помилок минулого — і в той же час засвоєння вірної мудрості старого [13, 226–228]. Правова освіта і виховання здорової правосвідомості вирішить це завдання. Здорова правосвідомість дозволить перебороти недуги правосвідомості окремих суб'єктів, здійснювати право через закон, правління, суд та договірні відносини.

Юридична наука, на думку І. О. Ільїна, повинна будуватися не просто як наука про «право», але як наука про *«право в нормальній правосвідомості»*: тому що мало думати про право, треба його випробовувати та бачити. Суто розумове обходження з правом має справу не з правом, а з його відстороненими тінями; не з предметом, а з його дозволеними, можливими схемами; не з реальністю, а з довільними комбінаціями.

Здорова правосвідомість, «виходячи з волі до духу і підживлюючись волею до добра», починає неминуче перебудовувати соціальне життя людей відповід-

но до принципів духовного самоврядування, почуття власної гідності, поваги, довіри і справедливості, тобто аксіом правосвідомості.

Побудова правової держави, проголошена Конституцією України, обумовлює істотне підвищення правосвідомості громадян, їх правової культури, неухильне дотримання вимог законодавства, послідовну реалізацію прав і свобод людини та громадянина. Успішне вирішення цих завдань залежить від багатьох факторів і значною мірою від рівня організації правової освіти та виховання населення країни.

Для України необхідна така система правового виховання й освіти, яка допоможе громадянам стати особистостями, що розуміють межі свободи через призму здорової правосвідомості, що відчують різноманітні можливості права: принциповим є виховати громадян, здатних осмислити важливість творення нової держави, діючої в їх інтересах.

Література

1. Ильин И. А. О сущности правосознания. — М.: Рарогъ, 1993. — 235 с.
2. Ильин И. А. Творческая идея нашего будущего // Собрание сочинений: В 10 т. — М., 1998. — Т. 7. — С. 453–488.
3. Русский узел евразийства. Восток в русской мысли: Сб. тр. евразийцев. — М.: Беловодье, 1997. — 525 с.
4. Ильин И. А. Путь духовного обновления // Собрание сочинений: В 10 т. — М., 1996. — Т. 1. — С. 37–282.
5. Повикова Л. И. Педагогические идеи И. А. Ильина (опыт современного прочтения) // Педагогика. — 2001. — № 10. — С. 62–68.
6. Ильин И. А. О воспитании в грядущей России II: Наши задачи // Собрание сочинений: В 10 т. — М., 1993. — Т. 2, кн. 2. — С. 182–188.
7. Теория государства и права / Под ред. В. М. Корельского и В. Д. Перезалова. — М.: Юрмашинфра, 1998. — 559 с.
8. Ильин И. А. Большевик и кризис современного правосознания // Собрание сочинений: В 10 т. — М., 1998. — Т. 7. — С. 7–26.
9. Працко Г. С. Проблема властного порядка в философии права И. А. Ильина // Философия права. — 2003. — № 1 (7). — С. 14–21.
10. Ильин И. А. О сопротивлении злу силою // Собрание сочинений: В 10 т. — М., 1996. — Т. 5. — С. 31–220.
11. Про Програму правової освіти населення України: Постанова Кабінету Міністрів України від 29 трав. 1995 р., № 366 // Відомості Верховної Ради України. — 1995. — № 8. — Ст. 198.
12. Сиземская И. П. Мировоззрение как цельность образования: С. И. Гессеп, В. В. Зельковский, И. А. Ильин // Педагогика. — 2001. — № 1. — С. 63–67.
13. Ильин И. А. Основные задачи правоведения в России // Собрание сочинений: В 10 т. — М., 1999. — Т. 9–10. — С. 201–230.

ПАРАДИГМА КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ЕПОХИ ПОСТМОДЕРНУ

Звернення до дослідження парадигми епохи постмодерну викликано необхідністю усвідомлення шляхів подальшого розвитку кримінального права в сучасних умовах його оптимізації. Немає ніяких сумнівів у тому, що поспішне, безсистемне корегування кримінально-правових встановлень тільки зашкодить зміцненню режиму законності і правопорядку в Україні. Таким чином, пошук відповіді на питання: що виступає змістом парадигми сучасного стану розвитку української культури і права, як її невід'ємної частини, взагалі і кримінального права зокрема має не тільки значне теоретичне, але й практичне значення. Автор вважає, що пошук відповіді на поставлене запитання повинен здійснюватися за умови визнання того, що культура характеризується, як мінімум, ознаками бінарності, тобто структурним елементом культури поряд з іншими елементами є право. Крім того, формування парадигми у праві як зразка, який передає всю багатомірність суттєвих ознак права на певному етапі його розвитку, здійснюється на засадах спадкоємності, а тому визначення парадигми вимагає звернення до попередніх етапів розвитку права.

Метою даної публікації є визначення парадигми стану кримінального права в умовах сучасності шляхом застосування культурологічного підходу і метода історизму.

Періодизація як форма теоретичного осмислення основних етапів становлення та розвитку культури характеризується визначеністю хронологічних рамок формування і розвитку окремих відрізків культурологічного процесу, протяжність кожного з яких залежить від принципу періодизації. Беручи до уваги, що предметом дослідження виступає субкультура правового характеру, видається можливим провести її аналіз на підставі відображення в *cultura juris* елементів рефлексії людини у культурному бутті окремого історичного етапу існування людства. Для досягнення поставленої мети досить вдалою є періодизація з виділенням етапів *премодерн*, *модерн*, *постмодерн*. Для традиційної шкали періодизації вказані історичні етапи культурного розвитку відповідають Стародавньому світу, середньовіччю та Новому часу [1, 6-7]. Враховуючи умовність такої відповідності і розмитість меж між різними етапами еволюційного розвитку суспільства, вважається за необхідне звернутися до визначення загальних рис, що формують сутність кожного історичного етапу і його парадигми. Необхідно зазначити, що вказана періодизація свідчить про еволюційність розвитку культури, а також підкреслити, що в межах окремого його етапу поряд з адитивними ознаками існують і ті, які притаманні як попередньому, так і наступному етапу розвитку, оскільки еволюція передбачає природний перехід від одного ступеня розвитку культури до іншого. Таким чином, в межах окремого культурологічного етапу виникає ситуація, коли поступовість «революціонізації» проглядає в окремому рівні розвитку культури.

Враховуючи перманентність історичного культурного розвитку, автор вважає, що в процесі дослідження буде звернена увага не на зв'язки, які зберігаються в окремій епохальній культурі і які визначають поступовість еволюції, а на адитивні ознаки в системі їх відображення на досліджувану галузь права — кримінальне право.

Культура періоду *премомодерну* характеризується відсутністю жорсткої диференціації людини від оточуючого її світу, оскільки людина тільки почала усвідомлювати себе в ролі елемента об'єктивного буття. Зміст взаємовідносин людини з природою може бути охарактеризований формулою «природа в людині і вона в природі». Світогляд людини *премомодерну* спрямований на перші спроби власної рефлексії і визначеності відносно місця її в оточуючому світі, причому цей світ обмежується виключно природними явищами і не поширюється на соціальні зв'язки, частиною яких людина себе поки що не усвідомлює. Таким чином, все свідоме буття людини пронизано змістом її протиборства з природними силами, за якими визнавався трансцендентний характер, і який визначає як внутрішнє буття людини, так і його зовнішні прояви. Суспільність людини *премомодерну* визначається її колективізмом, який не несе характер усвідомленої реалії, а є результатом протистояння «ворожим» силам природи. Парадигма *премомодерну* може бути визначена як «колективна самотність людини», яка тільки починає усвідомлювати зміст власного суспільного буття.

Період *модерну* ознаменовується самоусвідомленням особи в ролі самостійного та автономного елемента об'єктивної дійсності, яка є «не тільки актором, але й автором своєї власної драми». Визначальний елемент *модерну* — Просвітництво, створило уявлення про можливість розбудови щасливого майбутнього і таке щастя в повному обсязі залежить від самої людини. На відміну від *премомодерну*, людина *модерну* звертається не до минулого, в якому вона знаходила відповіді на власні запитання, а дивиться у майбутнє, формуючи власний Розум, який, за світоглядом метафізиків *модерну*, є наймогутнішим засобом для вирішення тих проблем, які постануть перед людством. Парадигмою *модерну* є поодинокі людина, яка кидає виклик природі й існує за принципом «життя не підконтрольне ані природі, ані Богу, а тільки Людині». На підставі власної самооцінки людина *модерну* вбачала за необхідне змінювати як природу, так і суспільство, спираючись виключно на власні уподобання і на власний розсуд, не враховуючи об'єктивні закономірності людського буття.

Епоха *модерну* закінчилась, коли людина усвідомила, що її відрив від природи був хвалькуватим і не завжди обґрунтованим. Наступна епоха — епоха *постмодерну* визначається парадигмою критицизму, що спрямовується на ризиковане дослідження не тільки оточуючого буття, але й тих процесів, які відбуваються в самій людині, ставлячи навіть під сумнів «святу святих» *модерну* — розум людини та підвалини розумової діяльності. Культура *постмодерну* орієнтує людину на здійснення порівняння і пошук відповіді на виникаючі запитання, спираючись виключно на власний досвід з його коригуванням на засадах змін сьогодення. Розвиток наукомістких технологій (мультимедійних, біо-

генних) створює передумови для формування віртуального буття людини, яка замінює соціальні зв'язки на періодичне контактування з представниками «собі подібних». Постмодерн — епоха «безособистісних» відносин, принципові ознаки яких знаходять відображення в культурі людини постмодерну.

Вказані ознаки епохального характеру не могли не відбитися на розвитку права, у відповідних умовах створивши підґрунтя для формування права премо-модерну, модерну та постмодерну. Дослідження загальних особливостей становлення правових систем у період існування окремих історичних етапів розвитку культури дає змогу більш детально проаналізувати природу, фундаментальні підвалини та логіку формування кримінального права.

Виникнення права епохи премо-модерну відбувалось на підставі феноменізації окремих соціальних інститутів, які склалися в період самоусвідомлення людини та формування її природної окремоті. Формування кримінального законодавства традиційно пов'язується з виникненням і широким застосуванням «архаїчних першонорм», серед яких особливе місце займають табу і таліон. З терміном табу традиційно пов'язується найбільш стародавня вимога до всіх суб'єктів не вчиняти дії, яким приписувався аморальний та суспільно небезпечний характер, оскільки джерела формування табу мають персоніфікований характер і пов'язуються з діяльністю предків. Предки за допомогою табу створюють певний збалансований між людиною і оточуючою природою порядок, який може бути порушений вчиненням заборонених дій. Наслідки порушення табу оцінюються як певна катастрофа, яка породжується порушеним паритетом. Таким чином, табуальні заборони носять всеоб'ємлючий та абсолютний характер і не мають виключення, оскільки апеляція спрямовується до предків, відсутність яких унеможлиблює вирішення спірних питань.

Епоха модерну визначається формуванням у людини в умовах рефлексії розуміння власної самобутності, з одного боку, і відокремленості — з іншого, з подоланням традиційного для премо-модерну розуміння людини як істоти з загальними людськими якостями. Парадигма модерну формується в умовах самовизначеності особи і намаганням перервати той еднаючий зв'язок, який створювався в період необхідності протистояння «недружнім» природним проявам. В епоху модерну особа відмовляється від отожднювання себе з іншими «собі подібними» і звертається до тих власних якостей, які свідчать скоріше про власну унікальність, ніж про відповідність іншим суб'єктам соціального буття.

Модерн формується на підставі принципів, які визначають природу відповідного типу розвитку культури і включають в загальному вигляді такі положення, як:

- спрямованість на визначення і розбудову єдиної системи культурних норм;
- єдиним критерієм знання вважається істина;
- визначальною сферою розвитку культури визнається наука;
- суттєве визнається підвалиною дійсності [2, 80–81].

Епоха модерну не могла не накласти на кримінальне право свого особливо-го характеру, що знайшло відображення у формуванні принципу індивідуалі-

заці покрання й орієнтації від фактично необмежених форм покрання до чітко визначених, з урахуванням характеру злочинного діяння. Індивідуалізація епохи модерну приводить до відмови від колективних форм відповідальності й орієнтації на пошук особистих форм впливу на особу, яка вчинила суспільно небезпечне діяння. Однак парадигмою епохи модерну є етатистський погляд як на злочин, так і на відповідальність за його вчинення. Злочинне діяння розглядається як протиправна поведінка, що спрямована на завдання шкоди соціальним цінностям, які знаходяться під охороною держави. Відповідно, реакція держави на такі діяння у формі кримінального покрання спрямована на відновлення завданої шкоди саме державі з відстороненням потерпілої особи навіть не на другий план.

Як вже зазначалося, культура епохи постмодерну будується на антропоцентричних засадах, оскільки погляд людини постмодерну звернений скоріше в себе, ніж навколо себе. Розвиток культури і науки дає людині достатньо інформації про оточуючий її світ в залежності від того, на чому вона фокусує свій погляд. Тому людина епохи постмодерну концентрується на рефлексії як власного становища в системі соціальних цінностей, так і власної поведінки, в тому числі і кримінального характеру.

Обсяг наукової статті не дає можливість звернутися до всіх проявів парадигми кримінального права в епоху постмодерну, однак автор вважає за необхідне наголосити на двох її аспектах. По-перше, напрямок антроподицеї вимагає в основі причин вчинення злочинів розглядати саме антропологічний фактор. Автор поділяє погляди, згідно з якими у підґрунті більшості злочинних діянь, в тому числі і необережних, знаходиться бажання і прагнення особи задовольнити власне EGO, яке має різноманітні прояви: від потурання власним егоїстичним нахилам вітальної природи (задоволення пристрасті, прагнення необумовленого власною діяльністю збагачення та ін.) до досягнення соціально позитивних цілей, однак через застосування протиправних засобів. Метою задоволення власного EGO є бажання людини пережити духовний підйом, але не внаслідок вчинення суспільно позитивних дій, які спрямовані на отримання загально позитивного результату і вчинення яких є більш довгим шляхом до отримання результату, ніж той, який прокладається вчиненням злочину. По-друге, адекватна відповідь на вчинення злочину повинна мати чітко визначений, особистий, «крапковий» характер, який спрямовується на відновлення «дозлочинного» стану особи, який характеризувався критичним відношенням до можливості потуранню власному EGO будь-яким, в тому числі і злочинним, шляхом.

За зазначених підстав втрачає сенс безпосередня і безумовна охоронна функція кримінального права, яка виражається у формі кримінального покрання, спрямованого на відплату суб'єкту, що допустив у власній поведінці дії, заборонені кримінально-правовими нормами. Відволікання особи від спрямованості її поведінки на задоволення егоїстичних проявів повинно здійснюватися на засадах застосування заходів виховного, медичного, лікувального, відновлювального, цивільно-правового, однак не карального характеру. Трансгресивні (нама-

гання переступити межу допустимої поведінки), регресивні (інстинктивний вибір поведінки на вітально-неусвідомлюваних засадах), агресивні (злочинна поведінка розглядається як самоціль), дигресивні (намагання досягти соціально-позитивної цілі супроводжується відволіканням особи від встановленого еталону) моделі поведінки можуть коригуватися лише на умовах усвідомлення особою недопустимості вибору такого варіанта поведінки, що відсторонює необхідність призначення покарання на другий план, концентруючись виключно на випадках рецидивної злочинності.

На підставі зазначеного уявляється можливим переглянути традиційну структуру характеристик і форм кримінальної відповідальності як унікальної і єдиної відповіді з боку держави на вчинений злочин, чим і обґрунтовується формулювання нової парадигми кримінального права, парадигми антропоцентричного характеру.

Література

1. Лук'янець В. Наука в інтер'єрі постмодерну // Філософська думка. — 2005. — № 1.
2. Разип В. М. Культурологія. — М., 1999.

УДК 351.777/778

О. О. Сурілова

СВІДОМЕ СПОЖИВЧЕ ПОВОДЖЕННЯ В СИСТЕМІ ЦІННОСТЕЙ ПРАВА

У наш час збереження й відновлення навколишнього середовища, забезпечення раціонального використання природних ресурсів, гарантування екологічних прав громадян стало однією з основних політичних, економічних, соціальних, проблем. Права людини й навколишнє природне середовище визнані як фундаментальні цінності [1, 5]. Зростає значення забезпечення екологічно грамотної поведінки людей і правової бази її регулювання, основою якого повинне стати формування екологоправової культури й екологічної правосвідомості, що у свою чергу передбачає не тільки знання екологічних прав, але й усвідомлення обов'язків по охороні природи й здоров'я громадян. Саме низький рівень екологічної культури розглядається як одна з основних причин порушення екологічного законодавства [2, 8].

Екологічна культура передбачає відповідальне ставлення до природи, навколишнього середовища, здоров'я відповідно до правових приписів і моральних норм, прийнятих у суспільстві. Низький рівень екологічної культури є причиною нераціонального, виснажливого використання природних ресурсів, забруднення навколишнього середовища, споживчого ставлення до природи. Для того щоб змінити ситуацію, необхідно зробити переоцінку цінностей, від споживчого, руйнівного ставлення перейти до усвідомленої споживчої поведінки, що

розглядається мною як центральна ланка екологічної культури громадян. Крім того тільки свідомо споживча поведінка здатна виконати роль захисного механізму в умовах, коли для виробника пріоритетом є одержання прибутку за всяку ціну, а держава не діє. Екологічні інтереси, важливішим з яких є пріоритет збереження здоров'я людей, приносяться в жертву інтересам економічним. Результатом є поява на полках магазинів багатьох продуктів харчування, які є небезпечними для здоров'я людей.

У наш час при виробництві продуктів харчування широко застосовуються більше 500 найменувань хімічних речовин, таких як харчові добавки, які забезпечують споживчі властивості продуктів. Це речовини, які поліпшують консистенцію продуктів, харчові барвники, запашні речовини, смакові речовини, харчові кислоти, речовини, які запобігають мікробному або окисному псуванню продуктів (консерванти), розпушувачі і т.п. Для їхньої вказівки прийнята єдина система позначення харчових добавок, які надають продукту задані властивості. Це буква «Е» (європейський) із цифрами. Всі вони, хоча й внесені в Європейський каталог і дозволені до застосування, становлять серйозну небезпеку для здоров'я людей, тому що викликають тяжкі захворювання, є канцерогенами (Е 102, 103, 240), алергенами (Е 230, 311), причиною хвороб шлунково-кишкового тракту (Е 130, 221, 407) [3]. Те, що вони дозволені до застосування, лише погіршує ситуацію. Адже приходячи до магазину, ми не звертаємо уваги на ці позначки й вибираємо небезпечні для здоров'я продукти. Тому є й об'єктивні причини. Такі визначення є незрозумілими для багатьох споживачів, які не мають досить інформації й вважають, що у випадку їхнього вільного продажу вони є безпечними.

Є обґрунтовані побоювання й щодо використання генетично модифікованих організмів (ГМО), тобто будь-яких організмів, в яких генетичний матеріал був змінений за допомогою штучних прийомів переносу генів, які не відбуваються в природних умовах, рекомбінантними методами або методами гібридизації [4].

Продукція, отримана з використанням ГМО, — це продукція, у тому числі харчові продукти, технологія виробництва яких передбачає використання ГМО на будь-якому етапі. Така продукція несе потенційні ризики, серед яких гноблення імунітету, алергійні реакції й метаболічні розлади [5]. Різні порушення здоров'я можуть виникнути в результаті появи в ГМО нових, незапланованих білків або токсичних для людини продуктів метаболізму. При одержанні ГМО в лабораторії неможливо заздалегідь передбачати, у яку саме ділянку геному вмонтується новий ген, скільки його копій виявиться в організмі-одержувачі, чи будуть всі копії працювати однаково [6]. З огляду на це варто діяти відповідно до принципу застереження й попередження, що є загально визнаним і включеним у такі документи, як Декларація РІО (15 принцип) і Договір про Європейський Союз (ст. 130). Принцип полягає в тому, що бракування повної достовірної наукової інформації не перешкоджає впровадженню заходів щодо охорони здоров'я людей і навколишнього природного середовища.

Кожна вставка стороннього гена в організм — це мутація, вона може викликати в геномі небажані наслідки, і до чого це приведе — ніхто не знає

і знати на сьогоднішній день не може. При змінах, внесених далеким геном в еволюційно налагоджений геном, визначити ймовірність виникнення токсичних, алергенних, канцерогенних і мутагенних продуктів (речовин) неможливо, тому незалежні фахівці не виключають прояви негативних ефектів, пов'язаних з такими речовинами, у людей, що їх вживали [7].

Для розуміння загрози й формування лінії поведінки необхідно мати доступ до надійної, максимально повної інформації про джерела небезпеки й характер впливу. Не випадково саме право на інформацію розглядається як основне в системі екологічних прав громадян. Як було відзначено в Екологічній програмі для Європи (Софія, 1995), інформація про стан навколишнього середовища допомагає приймати рішення щодо політики й пріоритетів, сприяє здійсненню моніторингу й контролю, а також забезпечує відкритість. Варто додати, що інформованість підвищує рівень екологічної культури людей, а коло відомостей, які підпадають під поняття екологічної інформації, значно розширився. Це дані не тільки про стан навколишнього середовища, але про його вплив на здоров'я людей, про плановані й проведені заходи екологічної спрямованості, а також про безпеку для споживачів продуктів харчування.

Останнім часом підвищився інтерес до екологічно чистих, безпечних продуктів. Споживачі хочуть купувати здорові й корисні продукти харчування. Це свідчить про те, що відбулася ціннісна переорієнтація, зміна пріоритетів, по яких покупець вибирає товар, є показником росту споживчої культури. Інформація про екологічну безпеку продукції є серйозним аргументом на користь покупки того або іншого товару.

Найважливішим інструментом, що гарантує те, що необхідна інформація дійсно дійде до споживача, містком між виробником і споживачем, є екомаркування продукції. Екомаркування, з одного боку, дає споживачеві надійний критерій вибору якісної продукції, а з іншого — є інструментом просування товарів на ринок.

В Україні впроваджується система екологічного маркірування «Екологічно чисто й безпечно». Наша країна є членом Глобальної мережі екологічного маркірування (GEN). Знак «екологічно чисто й безпечно» («Зелений журавель») екомаркування міжнародної системи сертифікації «SIC Global Inc, що належить Україні



Рішення про використання знака національного екомаркування приймається компетентною конкурсною комісією після незалежного екологічного аудита кожного підприємства, вивчення його роботи із всіх основних екологічних напрямків. Програма розвитку екомаркування передбачає створення нормативно-правових й економічних механізмів для забезпечення підприємствам, що

володіють правом використання національного знака «Екологічно чисто й безпечно», більше зручних умов по просуванню своїх товарів і послуг на зовнішньому й внутрішньому ринках.

Разом з тим значення екомаркування недооцінюється. Так 31 травня цього року був прийнятий Закон «Про державну систему біобезпеки при створенні, випробуванні, транспортуванні й використанні генетично модифікованих організмів», що регулює відносини у сфері обігу ГМО. Принципом державної безпеки в цій галузі є певний пріоритет захисту здоров'я людей і навколишнього природного середовища в порівнянні з одержанням економічних переваг від застосування ГМО; захист громадян у випадку заподіяння шкоди їхньому здоров'ю внаслідок споживання ГМО.

Закріплено також положення щодо того, що інформація про обіг ГМО є відкритою й загальнодоступною. Додам, що вона повинна бути зрозумілою і чіткою. Інформація щодо потенційного впливу ГМО на здоров'я людини і навколишнє природне середовище, за законом, у жодному разі не може розглядатися як конфіденційна та таємна. Однак закон не регулює маркування продукції, що зроблена з використанням ГМО.

Взагалі вказівки на склад продукції, на мій погляд, недостатньо. Споживач не може самостійно визначитися з найменуваннями й властивостями речовин, які звичайно ховаються за буквою Е, оцінити рівень небезпеки. Це стосується як небезпечних домішок штучного хімічного походження, так і ГМО. Знак екологічно «чисто й безпечно» має стати тією позначкою, що буде гарантувати безпеку продукції. Маркування повинне бути чітким, зрозумілим, легким для ідентифікації й читання. Треба встановити мінімальний розмір шрифту для друкування необхідних даних. Тільки в цьому випадку вибір споживача може бути свідомим.

Свідоме споживче поведіння, крім свідомого вибору, передбачає також свідомий обіг з побутовими відходами. Адже в наших будинках накопичуються побутові відходи в кількості 1 кг на людину в день. Це харчові відходи, згортки, різноманітна тара, пластикові пляшки, макулатура. До того ж у зв'язку зі змінами способу життя наростає тенденція використання разових безкоштовних пакетів, разового посуду, металевих пляшок з-під напоїв і т.п.

Все це являє собою небезпеку для навколишнього середовища й здоров'я людей. В 2004 році Кабмін своєю постановою № 265 затвердив програму поводження з побутовими відходами в Україні до 2011 року. Програма впроваджується з 2005 року. Програмою передбачається роздільне збирання побутових відходів, що у свою чергу передбачає облаштованість площадок зі збору сміття, обладнання декількох контейнерів для пластикових пляшок, макулатури, пластмас, скляних відходів, харчових відходів. Впровадження роздільного збору сміття не дозволить ліквідувати звалища сміття, однак допоможе значно скоротити їхню площу й на 30–40% знизити обсяги сміття. Цілком зрозумілим є те, що роздільне збирання сміття означає додаткову турботу для населення. Варто також ураховувати, що введення роздільного збирання сміття може збільшити тарифи на вивіз сміття. Тому дуже важливо вести просвітительську

роботу з населенням через муніципальні суспільні центри, які будуть впроваджувати інформаційну політику міністерства по реформуванню ЖКХ.

На тлі зростаючої екологічної свідомості населення, прагнення до здорового способу життя, вважаю, що ця робота буде успішною. Екологічно грамотне споживче поведіння є захисно-приспосувальним механізмом у нових умовах розвитку науково-технічного прогресу, появи нових технологій, дефіциту продуктів, зроблених за традиційними технологіями. Але й держава повинна надати можливість споживачам поводитися свідомо, зокрема, за допомогою механізмів, які були розглянуті. При цьому важливим важелем є встановлення гарантій надання необхідної інформації. Надійна й об'єктивна інформація про безпеку продуктів харчування, надійні гарантії надання такої інформації звичайно є необхідною попередньою умовою, якщо потрібно оцінити загрозу, захищати здоров'я. Без достовірної інформації, що повинна бути доступна всім громадянам, екологічна політика буде проводитися в тіні, що призведе до її провалу. Значення проблеми підсилюється необхідністю реформувати законодавство України й наближення його до стандартів Європейського Союзу.

Література

1. Экологические права граждан: как их защитить с помощью закона / С. Стек, К. Ван дер Звеп, С. Кравченко, М. Большакова. — К.: Эко Восток, 1997.
2. Васильева М. И. Концептуальные вопросы совершенствования экологической политики и законодательства об охране окружающей природной среды // Экологическое право. — 2007. — № 2.
3. <http://bulhgalter.liga.net/TEIINO>
4. Про державну систему біобезпеки при створенні, випробуванні, транспортуванні і використанні генетично модифікованих організмів: Закон України // Офіційний вісник. — 2007. — № 45. — Ст. 1837.
5. Ангурец А. В. Классификация рисков при использовании ГМО // Физиология трансгенного растения и проблемы биобезопасности: Сборник. — 2004.
6. Pusztai A. Genetically Modified Foods: Are They a Risk to Human/Animal Health? // American Institute of Biological Sciences, 2001.
7. Материали к Докладу Президента Российской Федерации «По анализу эффективности государственного контроля за оборотом генетически модифицированных продуктов питания» (п. 3 «и» Протокола № 4 общего заседания Совета Безопасности и Президиума Госсовета РФ от 13.11.2003 г.) / Отв. ред. И. В. Стариков. — М.: ОАГБ, ЦЭПР, 2004.

УДК 340.122:17.026.4:316.752

О. В. Грищук

ЛЮДСЬКА ГІДНІСТЬ У ПРАВІ: АКСІОЛОГІЧНИЙ АСПЕКТ

Проблеми людини, її сутності, природи та призначення, її сучасного та майбутнього буття, впливу права на буття людини, а також особливості буття природного права, розуміння його змісту та структури є одними з актуальних у філософії права. Право розглядається як невіддільне від форм буття людини, воно органічно вплетене у суспільні відносини і є ефективним засобом регу-

© О. В. Грищук, 2008

лювання відносин між людьми, координації їх діяльності, задоволення потреб та інтересів.

Особливістю природного права є те, що воно, з одного боку, впливає з 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, при цьому не абстрагуючись 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 формує 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 на сьогодні можна 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. Право повинно забезпечити основу, підґрунтя, на якому окрема людина і суспільство загалом можуть виконати моральні завдання, що стоять перед ними. Такі моральні завдання полягають в 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.

Проблема природного права має глибоке історичне підґрунтя. На думку видатного французького філософа і соціолога права Г. Д. Гурвича, вона є відображенням антиномічного характеру сфери права, де стикаються дійсність і цінність, факт та ідея, емпіризм і апіоризм, автономія і гетерономія, стабільність існуючого порядку і динамізм морального прогресу, безпека і справедливість, суспільна необхідність і ідеал, жорстка структура організації і спонтанність життя. У кожному з цих різноманітних аспектів природне право набуває особливого значення, зокрема як: справедливий спосіб упорядкування суспільних відносин; форма відображення потреб та інтересів людини; спосіб захисту внутрішньої і зовнішньої свободи людини; форма об'єктивації соціальних якостей людини; засіб дотримання формальної рівності (рівноправності) між людьми; правовий ідеал, моральне (духовне) виправдання юридичного права; підґрунтя, на якому базується позитивне право; критика чинного позитивного права з точки зору ідеального (природного) права; незмінні норми права, що протиставляються змінним юридичним нормам; відображення цінності людини, гуманізації правопорядку.

Саме права людини є формою виразу особистісної цінності (цінності для людини) природного права. Фактично існуючі соціальні можливості людей

визначаються правами людини, як правило, на протипагу існуючому юридичному статусу людини. Без цього певного протипавлення, без необхідності тлумачення соціальних можливостей з точки зору справедливого, ідеального питання прав людини втратило б свою актуальність. Сутність прав людини полягає у визначенні певного мінімуму загальнолюдських вимог до правового і соціального статусу людини, який є необхідним для її нормального існування. Реалізація цього мінімуму повинна бути забезпечена незалежно від соціально-політичних, економічних, культурних і інших особливостей конкретної держави. На сьогодні домінуючою є думка, що цей мінімум основних прав людини повинен і може бути точкою відрахунку сумарного зростання добровільно визнаних всім світовим співтовариством безумовних цінностей. Це означає, що кожна людина має мати певний мінімум найбільш важливих для неї прав і свобод незалежно від громадянства, національної, релігійної, расової, статевої належності. В такому випадку у держави виникає обов'язок визнати права людини найвищою соціальною цінністю і, відповідно, закріпити їх в нормах позитивного права, а також надати їм державно-правову охорону та захист.

Стрижнем концепції природного права і прав людини є невід'ємна, вроджена людська гідність, що впливає з самої суті людства. Права людини не можуть гарантувати справедливості чи добробуту, проте вони захищають від припнення гідності. Людська гідність, як багатоаспектна цінність людини, глибоко проникла у зміст права. Ознаки і якості, що характеризують та визначають людську гідність, становлять онтологічну основу прав і свобод людини, її правового становища. В свою чергу, людська гідність через систему соціальних зв'язків є вихідною у взаємовідносинах між людьми і знаходить своє безпосереднє відображення у гідності кожної людини. Тому людська гідність — це самоцінність та суспільна значимість людини як біосоціодуховної істоти, яка визначається існуючими суспільними відносинами, не залежить від людини і має бути рівною для всіх людей.

Отже право, як ефективний соціальний регулятор, та й суспільство в цілому окреслені та визначені, перш за все, природою людини, особливостями її вітального, соціального та духовного буття, а головне — цінністю людини, людською гідністю. Таким чином не лише суспільство впливає на людину, а рівною мірою і людина впливає на всі компоненти суспільства і права. Тому саме через осягнення сутності людини, її цінності як біосоціодуховної істоти слід шукати пояснення сутності права та проводити його філософське обгрунтування.

**ПРАВОВІ ЦІННОСТІ У СХІДНОЄВРОПЕЙСЬКІЙ ТА
ЗАХІДНОЄВРОПЕЙСЬКІЙ ТРАДИЦІЯХ: РЕЛІГІЙНИЙ ВИМІР**

У сучасних дослідженнях теорії права, компаративістики, філософії права досить часто згадують західноєвропейську і східноєвропейську традиції права: мова про них йде в роботах українських та зарубіжних вчених В. П. Малахова, Ю. М. Оборотова, О. І. та С. П. Овчинникових, О. І. та Є. О. Харитонових та інших. Ці автори з різних позицій оцінюють Західну і Східну традиції європейського права, висловлюючи відмінні думки щодо розвитку цих традицій і місця східнослов'янських правових систем на правовій карті світу.

Впадає в око явний зв'язок східноєвропейського права із релігією, а саме — з Православ'ям; щодо західноєвропейського права, то такий зв'язок ззовні майже не простежується, хоча й існує насправді. Треба відзначити, що значення мають не догмати Православ'я і Католицизму, а ті цінності, що у них віддзеркалюються: за словами відомого сучасного богослова о. Андрія Кураєва «різниця релігій — це не стільки різниця теорій, тобто правовір'я і кривовір'я, скільки різниця духовної практики, тобто православ'я та інослав'я, ортодоксії і гетеродоксії» [1, 114].

Для глибшого осягнення розбіжностей між двома традиціями вбачається за необхідне звернутися до духовних основ, що їх живлять, а саме — до релігійної сфери. Це змушує звернутися до досвіду таких наук, як основне та порівняльне богослов'я, релігієзнавство, соціологія релігії, історія і філософія права. Важливе значення мають твори Г. Дж. Бермана, прот. Іоанна (Мейендорфа), І. О. Львіна, єп. Олександра (Семенова Тянь-Шанського), О. І. Осипова, О. С. Хом'якова та ін.

Духовна сторона релігії визначає її догмати і разом із тим є «абсолютно творчим, породжуючим внутрішнім елементом культури» [2, 311]. Цінності кожної культури, відповідно, віддзеркалюють її духовність і, в свою чергу, впливають на соціальні відносини, в тому числі і проникають до сфери права. Враховуючи те, що цінності, як щось ідеальне, перебувають у найбільш глибинному і стійкому пласті правової реальності (світі ідей), осягнення права в компаративному аспекті вимагає від дослідника звернутися до проблеми правових цінностей і їх духовного змісту.

Автори «Порівняльного права Європи» О. І. та Є. О. Харитонові протиставляють Західну і Східну традиції права і вказують на їх властивості. Характерними рисами Західної традиції, поміж іншим, є відносно чітка межа між правовими та іншими інституціями; вплив на правові інститути юридичної думки, яка аналізує і систематизує право; усвідомлення переваги права над політичною владою; впевненість у можливості існування громадянського суспільства та правової держави. Для Східної традиції характерними рисами є: обмеженість світоглядного підґрунтя права, як правило, християнським вченням в його православній інтерпретації; нечітке розмежування між правовими інсти-

тутами і державними інституціями; перевага обов'язків перед правами та інші [3, 48–49]. Таким чином, вчені доходять висновку про історичні корені Західної традиції у Грецькій та Римській Античності, а Східної традиції — у візантизмі, що знайшов вираз у догматах Православ'я.

Однак більш вірним здається шукати чинники утворення сучасного континентально-європейського права не тільки в Античності, але й у католицизмі. Римський престол ініціює вивчення римського права в середньовічних університетах з метою удосконалення канонічного права, але невдовзі римське право вже претендує на незалежність від Церкви і стає самостійним від неї, утворюючи сильну конкуруючу юрисдикцію. Отже канонічне право Католицької Церкви формується під сильним впливом римських традицій юридичного мислення, що зумовлюється двома факторами: 1) використанням латини, яка, за словами англійського історика С. Рансімена, є прямолінійною і негнучкою, ясною, конкретною, однозначною мовою — досконалим знаряддям юристів, на відміну від грецької з її витонченістю, що чудово передає нюанси абстракцій [4, 21] та 2) прийняттям *Corpus juris civilis* за зразок систематизації канонічного права. Більш того, християнські догмати сприймаються католиками в іншому трактуванні, ніж православними, — на це звертають увагу як богослови, так і світські вчені [5, 37–70; 2, 104–107; 3, 331].

Російський правознавець і філософ В.П. Малахов розглядає доміанти духовності різних правових культур як такі риси, що є суттєвими в усіх їх елементах і обумовлюють специфіку всього змісту кожної культури. Будучи найглибшим рівнем людського життя і одночасно найзрозумілішим і звичним, доміанти духовності визначають системоутворюючі ідеї правових культур [6, 148–149]. Домінантами західноєвропейської духовності вчений називає раціоналізм і політичність, а російської (східноєвропейської) — релігійність і моральність [6, 154–156]. Звідси випливають і системоутворюючі ідеї цих культур, які відіграють роль єдиних ціннісних настанов права в усіх його галузях і інститутах і впливають на всю юридичну логіку і мислення. Такими ідеями для західноєвропейської правової культури є свобода, громадянське суспільство, закон і природні права людини; для російської ж — правда, милість, служіння і мучеництво (страждання, страстотерпство) [6, 157–162].

Розходження між Сходом і Заходом намітилися у перші ж століття після визнання рівноапостольним імператором Костянтином християнства державною релігією. Так, сучасний історик Церкви О. І. Яковлев вказує на те, що Східна Церква, допускаючи участь розуму у справах віри, розкривала і усвідомлювала основи християнського віровчення шляхом міркувань і доказів. На Заході ж, навпаки, роль розуму у справах віри заперечувалася, як наслідок — тривалий час не розвивалося богослов'я, але значна увага приділялася зовнішній стороні церковного життя: дисципліні, обрядам, управлінню, відносинам із державою, участі у суспільному житті. Тобто «там, де Схід бачив богоодкровенні духовні істини, Захід вбачав програму суспільного устрою» [7, 167].

Невідповідності між православною і католицькою традиціями можна проілюструвати через догматичні розбіжності. Головні догмати Християнства були

встановлені у Нікео-Цареградському Символі Віри (325, 381 рр.), який за першим правилом II Вселенського собору «да не отменяется... но да пребывает оный непреложен» [8, 41]. Якщо Православна Церква зберегла ці догмати непорушними, то Католицька доповнила їх власними новелами, деякі з котрих мають юридичну природу.

Російський релігійний філософ О. С. Хом'яков, розглядаючи відмінності Православ'я і Католицизму, писав у роботі «Про поняття соборної особистості»: «Церква не є авторитетом, як не є ним Бог, не є Христос; оскільки авторитет є чимось для нас зовнішнім. Не авторитет, кажу я, а істина, і в той же час життя християнина, внутрішнє життя його...» [9]. Для Католицизму ж саме зовнішній авторитет Церкви, Папи став визначальним і породив деякі нові догмати. Вчення про папську владу має дві складові: ствердження того, що Папа є головою Церкви (на відміну від Православ'я де Головою Церкви, за вченням ап. Павла, є Ісус Христос (Рим. 12, 5; 1 Кор. 6, 15; 12, 12–28)) і догмат про непогрішність Папи у справах віри, прийнятий I Ватиканським Собором 1870 р. Католицизм, за О.С. Хом'яковим, став організацією, що спирається на зовнішню владу; його єдність подібна до єдності держави: вона не надраціональна, а раціоналістична і носить адміністративно-формальний характер. Раціоналізм призвів до вчення суперарогації, яке встановлює рівновагу обов'язків і достоїнств Бога і людини, зважає на чашах терезів гріхи та молитви, проступки та покутування [10, 38].

Відверто юридичну природу мають теорія спокутування, вчення про надналежні заслуги та індульгенції, вчення про загробне воздаяння та Чистилище. За теорією спокутування, або «сатисфікації», Христос своєю жертвою угамував праведний гнів Бога Отця, ображеного неслухняністю людей, а кожна людина має виплачувати свій борг перед Богом добрими справами. Звідси випливає і католицьке уявлення про кількісну вимірюваність заслуг і надналежні заслуги Богоматері і святих, з котрих грішники можуть за своєю вірою, молитвами і покаанням черпати деяку долю звільнення від кари за гріхи [11, 267–268]. В юридичному дусі розуміється і загробна доля людини, яка частіше розуміється не як внутрішній плід земного життя, а як ззовні накладена кара чи винагорода. Звідти ж походить і вчення про Чистилище, де душі померлих очищуються через страждання у вогні (за православним вченням грішники можуть уникнути вічного засудження за молитвами Церкви) [11, 269–271].

На відміну від Католицизму, Православ'я не визнає інших догматів, окрім тих, що були сформульовані Христом, Апостолами і Вселенськими Соборами і стосуються суто питань віри. Зокрема, відсутні догмати з питань регулювання суспільного життя, що, за думкою єпископа Олександра (Семенова Тян-Шанського), в деякій мірі оберігає людей від найгіршої форми тиранії в ім'я Христове [11, 247].

Тим не менше існують судження та рекомендації щодо суспільного життя із боку святих Отців та богословів, причому у Православ'ї не дозволяється нав'язування тих чи інших думок іншим, оскільки свобода волі людини, тобто внутрішнє самовизначення особистості перед необхідністю вибору, є однією з найважливіших цінностей християнства і визнається невід'ємною, «над цією

свободою не владний ніхто: ні інша людина, ні суспільство, ні закони, ні влада, ні демони, ні ангели, ні Сам Бог» [12, 210]. З цього приводу варто навести слова відомого історика Церкви В. В. Болотова: «Ніхто не владний заборонити мені у якості моєї приватної богословської думки дотримуватися теологумену, висловленого хоча б одним з отців Церкви, якщо тільки не доведено, що компетентний церковний суд вже визнав цей погляд погрішним. Але з іншого боку, ніхто не владний вимагати від мене, щоб я... слідував теологумену, висловленому декількома отцями Церкви, якщо цей теологумен не полонить мене своєю піднесеною богословською красою, не підкорює мене доступною і для мого розуміння державною міццю своєї аргументації» [цит. за: 1, 23].

Таким чином, людина має повну свободу у питанні вибору варіанта поведінки, але православний християнин, обираючи цей варіант, спирається на головні християнські цінності; тобто відсутній нормативізм, характерний для римокатоликів, за яким релігія проникає до світської сфери і встановлює чіткі недвозначні правила поведінки. Натомість православним пропонується поступати «за совістю», отже мова насправді йде про суб'єктивні права, як «міру можливої поведінки», де така міра визначається законами християнської моральності.

Щодо головних цінностей християнства, то вони вказані Самим Ісусом Христом, який на запитання законника про найголовнішу заповідь у Законі відповів: «возлюби Господа Бога твого всім серцем твоїм, і всією душею твоєю і всім розумінням твоїм: ця є перша і найбільша заповідь; друга ж подібна до неї: возлюби ближнього свого, як самого себе; На цих двох заповідях стверджується увесь закон і пророки» (Мф. 22, 35–40). Найважливішими цінностями Православ'я, проголошеними у Нагорній проповіді, є каєття, правдолюбство, покірність, милість, чистосердечність, миротворчість, страждання. В той же час, як зазначає сучасний російський каноніст прот. В. Ципін, «Нагорна проповідь не може стати основою права навіть і у християнській державі, але Євангельське вчення не може не впливати благотворно на юридичну систему держави, яке схиляє свою шию перед вченням Христа» [13].

Аналізуючи Східну і Західну традиції права з релігійних позицій, можна зазначити, що деякі з цінностей схожі, але розуміння їх відрізняється. Так, сучасний російський правознавець В. О. Четвернін пише, що система цінностей сучасної правової культури виражена в ідеології природних і невідчужуваних прав і свобод людини і громадянина, пріоритети якої визначені у наступному судженні: людина, її права і свободи є найвищою цінністю [14, 130]. Такий підхід є характерним для християнства взагалі, але католицька традиція на практиці обмежує свободу людини через зовнішній авторитет, а православна — цілком визнає і додає до цінності індивідуума цінність соборності, яка, за словами В. Тростнікова, є особливим видом колективізму, в якому люди об'єднуються спільним упованням на Христа [15, 223]. Згідно з Євангелієм, «де двоє або троє зібралися у ім'я Моє, там Я посеред них» (Мф. 18, 20), себто ціль обожнення може бути досягнута не поодиноці (як у протестантизмі) і не через безумовне визнання примату Папи, який підмінює собою Христа, а тільки

через єднання у Христі. Прагнення до соборності визначає всю специфіку образу життя православних людей, отже і відношення до права як до регулятора суспільного життя, який не має аксіологічної значності сам по собі, але є службовою цінністю. За словами видатного правознавця І. О. Ільїна, «релігійне розуміння позитивного права і держави покоїться на баченні в них деякої життєвої цінності, і при тому такої, яка має оправдання перед лицем Божим, і тому викликає в душі людини особливе релігійне ставлення» [16, 482].

У теорії права розрізнення індивідуалістичних і колективістичних начал життя визначило виділення О. П. Семітко двох типів правової культури: персоніцентричного і соціоцентричного. У першому цінностями є особистість із її правами; у другому — колектив, його права і свободи [за: 17, 124]. Очевидно, що ці два різновиди правової культури не можна оцінювати за однаковими критеріями, «вимірювати одним мірилом», оскільки вони належать до різних історико-культурних типів (цивілізацій, суперетносів тощо).

Пізнання менталітету будь-якої спільноти неможливе без дослідження його релігійної складової: подібно до того, як людина, за вченням ап. Павла, складається з духу, душі й тіла, так і «суспільна душа» завжди оживлюється вірою (незалежно від того, віра це в Бога або в Його відсутність). Отже, саме релігія (або ідеологія у безрелігійному суспільстві) визначає ті цінності, які різними способами впливають на соціальне життя, в тому числі — і на правове. Звідси постає необхідність ретельного вивчення духовних основ права і держави, осмислення ціннісних орієнтацій, що історично склалися і переважають у суспільстві: це має надати змогу враховувати в ході державно-правового будівництва не тільки зовнішні фактори (економіку, політику тощо), але й внутрішню мотивацію поведінки суб'єктів; передбачати можливі наслідки тих чи інших реформ і прогнозувати майбутню ефективність закону при законопроектуванні.

Література

1. Кураев Андрей, диакон. Вызов экumenизма. — М.: Издат. совет РПЦ, 2003.
2. Религиоведение / П. К. Лобазов, А. Г. Бакапурский, Э. И. Мартышук и др.; Под ред. П. К. Лобазова. — О.: ВМВ, 2007.
3. Харитонов О. И., Харитонов С. О. Сравнительное право Европы: Основы сравнительного правоведения. Европейские традиции. — Х.: Одиссей, 2002.
4. Рапсимец С. Восточная схизма. Византийская теократия / Авт. предисл. Л. Л. Тайван. — М.: Паука, 1998.
5. Митрофан Зноско-Боровский, прот. Сравнительное богословие. Православие, римско-католичество, протестантизм и сектанство. — М.: Артос-медиа, 2003.
6. Малахов В. П. Основы философии права. — М.: Акад. проект: Культура, 2005.
7. Яковлев А. И. Лекции по истории Христианской Церкви. — М.: Паломник, 2006.
8. Книга Правил святых апостол, святых Соборов Вселенских и поместных и святых отец. — М.: Хронограф¹⁹⁹¹, 2004.
9. http://anthropology.religi.spb.ru/homyakov/homakov_t.htm
10. Лосский Н. О. История русской философии. — М.: Сов. писатель, 1991.
11. Александр (Семелов Тян-Шапский), епископ Зилонский. Православный катехизис. — М.: ДАРЬ, 2005.
12. Осипов А. И. Путь разума в поисках истины (Основное богословие). — М.: Благо, 1999.
13. Цыпин В. Курс церковного права. — Клин: Христианская жизнь, 2004 // www.klikovo.ru/db/book/msg/4155

14. Четвернин В. А. Введение в курс общей теории права и государства. — М.: Ин-т государства и права РАН, 2003.
15. Тростников В. Православная цивилизация. Исторические корни и отличительные черты. — М.: Сибир. цирюльник, 2004.
16. Ильин И. А. О сущности правосознания // Ильин И. А. Общее учение о праве и государстве. — М., 2006.
17. Оборотов Ю. П. Традиции и обновление в правовой сфере: вопросы теории (от познания к постижению права). — О.: Юрид. д-ра, 2002.

УДК 316.346.2-055.2:316.752

Г. О. Мягких

ПРИНЦИП ГЕНДЕРНОЇ РІВНОСТІ В СИСТЕМІ ЗАГАЛЬНОЛЮДСЬКИХ ЦІННОСТЕЙ

Оціночний момент неможливо виключити із вивчення соціального, тому необхідно загострити увагу на врахуванні загальнолюдських цінностей в цьому процесі. Посткласичний (постмодерністський) етап еволюції методології соціального (в тому числі правового) знання характеризується відмовою від детерміністських схем та переконанням в тому, що різні дослідницькі підходи повинні не виключати, а доповнювати один одного. Як наслідок зросла увага до методів, здатних синтезувати в загальній картині соціального життя як об'єктивні (цикли, ритми, ресурси, стимули, тенденції), так і суб'єктивні основи соціальної активності (стереотипи, орієнтації, мотиви, оцінки, страхи, потяги) [1, 15].

Для подолання кризи правосвідомості (в першу чергу теоретичної) необхідно створення цілісної інтегративної юриспруденції, але за умови, що центром правових досліджень буде людина із своїм творчим потенціалом. Суспільна модель, за якої людина є засобом існування суспільства та держави, не дає можливості соціального розвитку через те, що відсікаються внутрішні творчі резерви. Саме тому особливого значення набуває правова аксіологія та застосування аксіологічного підходу в праві.

Аксіологія (грец. *axia* — цінність, *logos* — слово, вчення) — вчення про цінності; аксіологічний — такий, що визначається відповідно до своєї цінності, з точки зору цінностей [2, 12]. Ця філософська дисципліна досліджує природу цінностей як смислоутворюючих основ людського буття, їх місце і роль у соціальній дійсності, а також способи їх пізнання і відображення [3, 30]. Розглядаються природа цінностей, критерії цінності, її види та ієрархія, а також природа та способи пізнання цінності, тобто оцінки. Термін «аксіологія» вперше використав П. Лапі, а вже пізніше Е. фон Гартманн, хоча ця проблематика була ініційована ще Платоном [4, 4]. На сучасному етапі розвитку аксіологія, як соціальне знання в цілому, переживає глибоку кризу — в першу чергу через надто звужену теорію реальності, яка сприйнята в ролі загальної галузі спор. Її сутність — те, що реально, є або властивістю, яка може бути емпірично або не

емпірично підтверджена, або нічим. Така передумова примушує відносити цінність або до емпіричних характеристик (натуралізм), або до неемпіричних (інтуїціоналізм), або взагалі заперечувати реальність цінностей (емотивізм). Але рішення цієї проблеми існує: необхідно розвивати ідеї Арістотеля стосовно визначення цінності не в категоріях змісту, а через функцію (реалізація цінностей) [4, 9–11].

Аксіологічний підхід до аналізу державно-правових явищ спрямований на розкриття змісту основних політико-правових цінностей (в першу чергу це свобода, справедливість, рівність) та виявлення механізму їх впливу на правову поведінку, їх залежність від культурно-історичних, психологічних та інших факторів. Реалізація цього підходу дозволяє зрозуміти, що правовідносини залежать від ціннісної складової, від здатності та бажання їх учасників взяти на себе певні обов'язки та не порушувати їх. У цьому сенсі перспективним є синтез інституційного та аксіологічного підходів («новий інституціоналізм»), який виходить із розуміння значимості єдності цінностей та інститутів, зв'язку моралі та порядку [1, 21]. Крім того, аксіологічний підхід необхідний при дослідженні еволюції явища, що дозволяє обґрунтувати його значимість, корисність і придатність.

Правова аксіологія (яка ґрунтується на концепції природного права, надаючи їй прикладного характеру) як частина загальної аксіології поглиблює вивчення права, сприяє виявленню його сутності. Функціонування та розвиток правової науки, як і будь-якої іншої, залежить від «...ціннісного опосередкування пізнавальної діяльності...» [5, 28]. Вже зараз використання аксіологічного підходу має наслідком зміну пріоритетів у науці, перегляд базової системи поглядів. Інтенсивність указаних процесів простежується у філософії права, теорії права та галузевих юридичних науках — домінують дослідження, присвячені проблемам забезпечення прав людини [6, 69]. Для реалізації аксіологічного підходу в праві пропонуються принципи і положення, з якими не можна не погодитись: поліфонія індивідуальних цінностей, єдність цінностей та істини в праві, положення про людину як самоцінність та найвищу соціальну цінність, положення про право як відображення та спосіб здійснення людських цінностей, про права людини як вираз особистісної цінності права [7, 12].

Однією з основних проблем правової аксіології є суперечливість загальнолюдських та відповідних їм правових цінностей, пов'язана із розбіжностями, які існують між ціннісними орієнтаціями окремих індивідів, між цінностями особи та суспільства [8, 12]. В Україні через невисокий рівень правосвідомості громадян (як побутової, так і професійної) виникають невідповідності у сприйнятті сучасних демократичних цивілізаційних цінностей, які у частини населення асоціюються в першу чергу з матеріальним добробутом, а не свободою, рівністю, правами людини. А право, в свою чергу, розцінюється як необхідна і достатня умова забезпечення підвищення рівня життя, хоча фактично воно може лише сприяти проведенню економічних реформ. «Тому провідні гуманітарні цінності здебільшого тлумачаться з точки зору їх безпосередньої користі, у контексті юридичного романтизму та юридичного утилітаризму», і через не-

вдачі у проведенні реформ гуманітарні права перебирають на себе невдоволення населення, що не сприяє підвищенню їх авторитета [9, 65]. Основним критерієм оцінки істинності дійсності проголошуються тільки успіх, корисність, зиск, доцільність, незважаючи на те, що «людина завжди перебуває у трьох часових вимірах — колишньому, теперішньому і майбутньому, а також у сферах суцього і належного, хоча може і не усвідомлювати цього. Її життя не обмежується лише кон'юнктурним вирішенням поточних завдань задоволення миттєвих людських потреб і інтересів» [3, 34]. І завжди необхідно зважувати на те, що людина вступає у відносини з іншими не лише через інтереси та об'єктивні умови, але й керуючись цінностями, тобто уявою щодо бажаності або небажаності тих чи інших подій або явищ [1, 21]. Саме цим пояснюється значимість цінностей у суспільстві.

«Цінність» можна розуміти по-різному, але найпростішим та найпереконливішим є таке визначення: цінності — це те, що має для людей найбільше значення. Тобто цінність — це важливість, значущість будь-чого. Цінностями є все, що розглядається як благо, добро. Вони бувають матеріальними та ідеальними. В рамках даного дослідження розглядаються останні — ідеальні цінності, які ще можна позначити як суб'єктивні через те, що вони не «...зовнішні по відношенню до людини об'єкти, а містяться у її внутрішньому світі, свідомості» [10, 5]. Ідеальні цінності не існують як факти об'єктивної дійсності, а виникають у результаті духовної активності людей. Вони не в суб'єкті та не в об'єкті оцінки, а в їх взаємозв'язку [8, 9]. Цінності усвідомлюються в ролі норм свідомості та поведінки, і ця нормативність надає їм об'єктивного змісту, тому що без загального визнання вони втрачають сенс [11, 3]. І головне: мають не лише світоглядне значення, а прямо пов'язані з чинним правом, без них не обійтися при тлумаченні та застосуванні права.

Перелік та характер цінностей неодноразово змінювались: частина виявлялася застарілою, інші переосмислювались, треті виникали вперше [10, 7]. Мінливий характер багатьох цінностей демонструє відношення до рівності, яка з XVII–XVIII ст. розглядається як благо, невід'ємна складова справедливості. Але так було не завжди: в стародавні часи та середньовіччя нормою вважалася нерівність, право закріплювало різні форми ієрархії.

Дослідники також неоднозначно визначають сутність цінностей. Деякі виділяють цінності-цілі, цінності-об'єкти (свобода, справедливість, рівність) та інструментальні цінності — засоби, без яких цінності-цілі не можуть існувати [8, 9]; інші навпаки стверджують, що цінності не є цілями, ідеалами чи нормами, через те що належать до різних видів духовної діяльності: цілі та ідеали — проектна, моделююча діяльність, тоді як цінність — встановлення значення для суб'єкта будь-чого, в тому числі і цілей та ідеалів (тобто цілі та ідеали — формальна характеристика, цінність — змістовна) [5, 83]. Автор поділяє точку зору О. Г. Данільяна та Л. Д. Байрачної, відповідно до якої цінність є ціллю сама по собі, її прагнуть заради неї самої, а не через інтерес, користь, задоволення. Користь не є цінністю, підтримує цю позицію також Каган, через те що користь — це позитивне значення об'єкта, яке є об'єктивним, може бути науко-

во обґрунтоване або спростоване [5, 76]. З цього можна зробити висновок про те, що рівність також є цінністю, незважаючи на те, яку користь вона може принести.

Є ще одне важливе питання: суб'єктні цінності мають безпосереднє відношення до права, але чи є вони правовими або моральними? Автор, спираючись на природноправову концепцію, вважає, що рівність — це моральна, неюридична категорія, критерій оцінки, принцип або ідеал права. Але рівність не має механізму здійснення своїх вимог, тому необхідна можливість державного примусу, яку їй може надати лише право. Таким чином, рівність, як і свобода, справедливість, безпека — це соціальні цінності, які лише з часом набули значення правових; специфічно ж правовими цінностями є ідея права, законності, правопорядку, права людини. Всі вони є цінностями соціальних макрогруп, які мають впорядковуючу, стабілізуючу силу, виконуючи регулятивну функцію у сфері правосвідомості.

Представники сучасного культурного релятивізму пов'язують цінність явища з його відповідністю умовам життя. Багатоманітність моральних норм вони вважають проявом досвіду певного суспільства. На практиці така позиція призводить до того, що крайній лібералізм та крайній консерватизм дотримуються однієї політичної лінії — виступають проти втручання в систему цінностей: перші — через вимогу толерантного ставлення до систем цінностей; другі — через те, що захищають інтереси певної еліти і тому проти будь-якої політики, яка намагається зрівняти діючі соціальні стандарти за рахунок особливих інтересів [12, 25–37]. Але взаємна повага може базуватися лише на спільній системі цінностей, тому в сучасну епоху глобалізації та посилення міжкультурного спілкування на передньому плані повинен бути пошук спільного, а не відмінностей (що ні в якому разі не повинно розглядатися як заклик ігнорувати останні), — попри всі складності людство здійснює співробітництво на міжнародному рівні. Паралельно відбувається глобалізація проблеми гендерного рівноправ'я, що знаходить прояв у її переході із суто національної у площину міжнародного права, наслідком чого стало прийняття низки міжнародно-правових актів з питань гендерного рівноправ'я [13, 184].

Вимога рівності як однієї з базових суспільних цінностей набула широкого суспільного резонансу лише в епоху буржуазних революцій. Через реалізацію цього гасла розширювалося виборче право, утвердження рівноправ'я статей, захист законних інтересів релігійних, етнічних та інших меншин [10, 10]. Але суперечки навколо питання про сутність рівності, можливість та необхідність її досягнення не припиняються. Є дослідники, які вважають, що рівність принципово недосяжна. Наприклад, Кравченко вважає, що рівність людей може бути усвідомлена як їх відношення до природи: біологічне, фізіологічне, конститутивне; але разом з тим саме природа створює людей «...нерівними (не лише різними): чоловіками та жінками, розумними або ні, обдарованими та бездарями, гарними або ні і т.і.» [11, 11]. Інші стверджують, що досягнення рівності суперечить справедливості, тому до нашого часу є прибічники зведення принципу рівності до формального рівноправ'я. На захист такої позиції

(лібертаризму) наводяться два аргументи: по-перше, рівність умов передбачає перерозподіл багатств, а це суперечить свободі, обмежує можливість користуватися своєю правоздатністю; по-друге, здійснення повної рівності умов, в першу чергу в економічній сфері, або неможливо, або веде до негативних наслідків, таких як примусові заходи та панування бюрократії. Але існує протилежна точка зору, яку власне і поділяє автор: юридична нерівність на користь тих, хто потребує допомоги, вводиться з метою суспільного вирівнювання для підтримки соціальної рівноваги та стабільності [10, 11].

З метою вирішення суперечності між свободою та рівністю протягом ХХ ст. в основному в США розробляється концепція рівних можливостей: забезпечення політики соціальної рівності «стартових» умов в освіті та «передфінішних» — у сфері соціального захисту; стимуляція підприємництва в економічній сфері; забезпечення рівноправ'я — в політичній сфері [11, 9]. Таким чином, сучасне розуміння рівності «...має багатоаспектний характер і може виступати у трьох вимірах: як фактична рівність, як правова рівність і як рівність можливостей. Одним із різновидів рівності є гендерна рівність, яка повинна бути побудована з урахуванням усіх цих вимірів, але у правовій сфері вона має виключно формальний характер» [14, 265]. Формальна рівність розуміється як рівність перед законом, правова рівність — рівність вільних і незалежних індивідів, до яких однаковою мірою застосовується право як загальний масштаб поведінки, рівні можливості — рівні шанси на здобуття у майбутньому нерівних позицій [15, 61–62].

«Невтручання кожного суб'єкта суспільних відносин у сферу свободи інших створює рівні умови співіснування для всіх», тому рівність громадян є необхідною умовою суспільного розвитку. І хоча рівний захист прав чоловіків та жінок не може подолати фактичну нерівність, він може сприяти поступовій ліквідації найнебезпечніших для суспільства її проявів. При цьому розширення рівноправності чоловіка і жінки — це складова частина загальноісторичної закономірності поширення принципу правової рівності на ширше коло осіб і відносин [15, 52].

Для вирішення проблеми рівності між чоловіками та жінками в праві використовується принцип гендерної рівності, базовою складовою якого є конструкція гендеру. Власне термін «гендер» (грец. «генос» («походження») — найближчі українські відповідники — «рід», «досвід роду») був введений в соціальні науки Енн Оклей в 70-ті роки ХХ ст. та вживається для позначення психологічних, соціальних та культурних відмінностей між чоловіками й жінками (на противагу «статі» як позначенню фізичних ознак людського тіла). Різниця між цими поняттями фундаментальна через те, що багато відмінностей між чоловіками та жінками мають небіологічне походження [16, 119]. Тобто в рамках протиставлення стать/гендер, аналогічному відомому протиставленню природа/культура, стверджується — суспільні жіночі ролі більше культурно приписані, ніж біологічно задані, що дає підстави вимагати суспільних та політичних змін. Наголошування на гендері несе заклик надати жінкам рівні права та можливості через посилення на те, що існує універсальна людська природа.

І незважаючи на значну проблематизованість категорії гендеру в постмодерному дискурсі (з точки зору можливості адекватного пояснення поняття відмінності), більшість теоретиків не заперечують, що гендерні ролі є культурно сконструйованими [17, 107–108] і на їх зміну можна та потрібно впливати.

Принцип правової рівності, як і інші принципи в праві, займає особливе місце у правовій системі. Він визначає зміст правової системи, впливає на механізми взаємодії з іншими соціальними системами. Принципи права вносять єдність у систему юридичних норм і надають підстави правовому регулюванню суспільних відносин [18, 104]. Визначним досягненням суспільного розвитку є вироблення основних стандартів принципу рівності, який розуміється як відсутність привілеїв та обмежень прав. «Одним з проявів принципу рівності є рівність прав чоловіків і жінок, тобто однаковий підхід незалежно від статі, що отримав назву принципу гендерної рівності» [19, 1]. Тобто гендерна рівність — принцип правового статусу (становища) людини в державі, складовими якого є:

- рівні права жінки і чоловіка;
- рівні свободи жінки і чоловіка;
- рівні обов'язки жінки і чоловіка;
- врахування особливостей (фізіологічних, психологічних тощо) статей у правовому регулюванні;
- система засобів гарантування рівності статей в державі [18, 107].

Реалізуючи принцип гендерної рівності, за допомогою додаткових і спеціальних заходів, можна частково вирівняти правовий статус чоловіків і жінок. Стаття 4 Конвенції про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок 1979 р. прямо передбачає можливість застосування державами-учасницями таких заходів, спрямованих на прискорення встановлення фактичної рівності між чоловіками та жінками. Тобто «...для реалізації антидискримінаційної державної політики законодавство кожної держави повинно гарантувати: забезпечення принципу рівності чоловіків і жінок; запровадження «тимчасових спеціальних заходів» для досягнення фактичної рівності; «спеціальних заходів, спрямованих на охорону материнства»; «додаткових заходів» у зв'язку з виконанням батьківських функцій» [15, 83].

При цьому необхідно враховувати, що ефективність реалізації принципу гендерної рівності прямо залежить від того, наскільки норми позитивного права відповідатимуть правовідносинам, які є юридичним виразом фактичних відносин, що завдяки своїй повторюваності набули ознак нормативності. «Єдність тих правових положень, що склалися об'єктивно і лише забезпечуються гарантіями держави, з тими, що нею прямо формулюються, обумовлюється виникненням обох варіантів на спільній моральній основі, відображенням у них вимог справедливості, спільних правових принципів» [20, 5].

Підсумовуючи викладене, зазначимо, що аксіологічний підхід до аналізу принципу гендерної рівності як політико-правової цінності сприяє виявленню механізму її впливу на правову поведінку; що принцип гендерної рівності — це правова категорія, яка опосередковує рівність як соціальну цінність; що

послідовна реалізація цього принципу сприяє вирівнюванню правового статусу чоловіків та жінок.

Але слід мати на увазі, що привнесення конструкції гендерної рівності з розвинутого демократичного суспільства на вітчизняний ґрунт може мати несподівані наслідки. Гендерна проблематика народжена в ліберальному суспільстві та орієнтована на подальшу лібералізацію. Постає питання: чи є ця проблематика продуктом постмодерного і в нашому суспільстві також? Зараз вона виконує постмодерну функцію в її негативістській конотації, тому що у сфері соціально-правовій є дискусійною адекватність для нашого суспільства правових цінностей, асоційованих ще з модерною епохою. Якщо ж історія права ще зберігає в нашому правознавстві утилітарно-прагматичний напрямок, то ці моменти повинні бути враховані.

Література

1. Демидов А. И. О методологической ситуации в правоведении // Известия вузов. Правоведение. — 2001. — № 4. — С. 14–22.
2. Философский энциклопедический словарь. — М.: ИНФРА-М, 2000. — 576 с.
3. Селівахов В. Цінісно-правовий вимір вітчизняного державного управління // Право України. — 2004. — № 4. — С. 30–36.
4. Стычень Т. [Что такое аксиология?] // Культурология. XX век: антология: Аксиология, или Философское исследование природы ценностей. — М., 1996. — С. 9–11.
5. Каган М. С. Философская теория ценности. — С.Пб: Петрополис, 1997. — 205 с.
6. Гурджі Ю. О. Гарантії прав особистості в кримінальному процесі: аксіологічний аспект // Вісник Одеського інституту внутрішніх справ. — 2003. — № 2. — С. 69–75.
7. Бігун В. С. Людина в праві: деякі аксіологічно-правові аспекти проблематики // Часопис Київського університету права. — 2003. — № 3. — С. 8–13.
8. Чефрапов А. Поняття цінності як основа правової аксіології // Підприємство, господарство і право. — 2004. — № 9. — С. 8–12.
9. Цимбалюк М. Цивілізаційна цінність права у демократичному суспільстві // Право України. — 2003. — № 2. — С. 65–69.
10. Мартышин О. В. Проблема ценностей в теории государства и права // Государство и право. — 2004. — № 10. — С. 5–14.
11. Кравченко И. И. Политические и другие социальные ценности // Вопросы философии. — 2005. — № 2. — С. 3–16.
12. Бидли Д. Понятие ценности в современной антропологии // Культурология. XX век: антология: Аксиология, или Философское исследование природы ценностей. — М., 1996. — С. 25–37.
13. Дашковська О. Р. Гендерна рівноправність в історичному ракурсі // Вісник Академії правових наук України. — 2002. — № 4. — С. 178–185.
14. Дашковська О. Р. Філософсько-правові аспекти принципу рівності в історії правової думки // Вісник Академії правових наук України. — 2003. — № 4. — С. 265–272.
15. Дашковська О. Р. Жінка як суб'єкт права в аспекті гендерної рівності. — Х.: Право, 2005. — 224 с.
16. Гіддс Е. Соціологія. — К.: Основи, 1999. — 726 с.
17. Енциклопедія постмодернізму / За ред. Ч. Вілкіста та В. Тейлора; Пер. з англ. В. Шовкуц; Наук. ред. пер. О. Шевченко. — К.: Вид-во Соломії Павличко «Основи», 2003. — 503 с.
18. Руднева О. Гендерна рівність як принцип законодавства України // Право України. — 2002. — № 4. — С. 103–108.
19. Руднева О. М. Гендерна рівність у праві України: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.01. — Х., 2002. — 18 с.
20. Цвік М. В. Про сучасне праворозуміння // Вісник Академії правових наук України. — 2001. — № 4. — С. 3–13.

СПРАВЕДЛИВІСТЬ ЯК ЦІННІСНИЙ КОМПОНЕНТ БОРТЬБИ З ТЕРОРИЗМОМ

Сутність людини, за К. Марксом, являє собою сукупність всіх суспільних відносин. Отже людина може реалізувати свою сутність тільки в суспільстві, через певну систему зв'язків і відносин і, перш за все, через колективну працю. Звідси вчення К. Маркса про відчуження треба розуміти як вчення про втрату людиною своєї сутності: коли суспільство по відношенню до людини виступає як середовище, яке не надає людині можливості для реалізації її сутності, виникає відношення до цього суспільства як до чужого, ворожого, з яким доводиться боротися.

Оскільки праця людини розвивається у напрямку формування з неї вільної творчості, сутність людини — це не просто абстрактна праця, а вільна творчість. Так, системними складовими сутності людини є «створення знарядь праці та самого процесу продуктивної праці, формування суспільних відносин, розвиток мислення та засобів комунікацій, розвиток уміння ставити та реалізовувати цілі та, нарешті — досягнення свободи за допомогою розвиненої, творчої праці. Так само, як неможливо говорити про сенс та напрям історії, розриваючи на частини системне ціле «людина – суспільство», так само не можна вирвати із системного складу людської сутності який-небудь один, нехай навіть дуже важливий, компонент» [1, 253–254]. Із цього випливає, що головним моментом природного права є право людини на свободу і творчість. Але реалізація вільної творчості — це ідеал, точка зору «належного», а фактично у сфері «сущого» людина часто опиняється зовсім чи майже зовсім позбавленою цього права.

Правом та одночасно обов'язком кожної людини є розвиток її мислення, свободи і творчості. Якщо хтось чи щось робить замах на ці цінності, людина або деградує, або протестує і бореться, бо це є замахом на її спосіб існування, тобто сутність.

Таким чином, природні права людини виглядають абстрактно, коли їх просто перелічують: право на життя, право на свободу, право на власність тощо. Конкретно ж ці права повинні виглядати як право на блага, щасливе життя, як право на свободу від усіх форм відчуження та свободу для творчого, вільного розвитку, як право на духовну, інтелектуальну власність, а також і на матеріальну власність як умову здійснення духовної власності, тобто внутрішнього світу людини. «Отже, сутність, спосіб формування людини — це її вихід, який нескінченно розширюється за свої власні наявні межі. Коли не відбувається такого залучення до безмежного, людина відчужується від своєї сутності. Безліч форм відчуження викликана до життя соціальними причинами. Проте цілком ясно, що весь обсяг існуючого у світі відчуження сучасної людини аж ніяк не може бути ліквідований однією лише соціальною перебудовою, якою-небудь соціальною революцією» [1, 314–316].

Сказане, звичайно, не є запереченням значущості соціальних змін, бо конкретизація прав людини значною мірою залежить від наявності системи сприятливих соціальних умов, таких як, наприклад, мирне життя, демократичний устрій, оскільки вони у результаті дають можливість реалізувати людині внутрішню потребу до особистого щастя в широкому його розумінні. Але можливість ще не є дійсність. Сприятливі зовнішні фактори надають людині ту форму свободи, що умовно можна назвати як свободу «від», але ще не дає автоматично свободу «для». Іншими словами, неможливо відірвати внутрішній світ людини від зовнішніх умов його буття. Людина і суспільство — це діалектична суперечність. Суспільство надає можливість людині реалізувати свій творчий потенціал, право на свободу «для», але це відбувається тільки у тому разі, якщо суспільство ставиться до окремої особистості не вороже і не байдуже. І нарешті, в реалізації прав людини багато чого залежить від самої людини.

Сучасна глобалізація викликана необхідністю об'єднання людства перед лицем загрози, що породжують сучасні глобальні проблеми, однією з яких є тероризм. Без вирішення цих проблем під серйозним питанням залишається не тільки здійснення природних прав людини, досягнення нею щастя, але й навіть подальше існування життя на Землі взагалі.

Вище було названо декілька глибинних суперечностей, які породжують суперечність між природним та позитивним правом. Це — суперечність між суцільним та належним, між свободою та відчуженою необхідністю тощо.

Найважливішою з них є суперечність між індивідом та суспільством. Принаймні І. О. Ільїн вважав її головною суперечністю людського життя. Так, наприклад, І. І. Євлампов зазначив: «...Найважливішим принципом, на якому Ільїн будує свою концепцію людини, — це переконання у глибокій і нерозв'язній суперечності людського буття. З одного боку, фундаментальною характеристикою кожної людини є її абсолютна індивідуальність, яка обумовлює її відокремленість від інших людей, її «самітність». Але, з іншого боку, всі люди єдині в якійсь надчуттєвій духовній цілісності, у своїй вищій духовній суті. Всі найважливіші явища індивідуального і суспільного життя Ільїн зводить до зазначеної суперечності. Перш за все це стосується феномена права» [2, 8].

Усі форми об'єднання людей пов'язані з прагненням до вирішення цієї суперечності. Так, наприклад, об'єднання за етнічним чи за конфесійним чинником на певний час суто просторово поділяє людей на «близьких» та «далеких», «своїх» та «чужих». Проте історичний процес об'єднання людей, створення все більш і більш великих спільнот, колективів приводить до того, що ці, немов би абсолютно зрозумілі, поняття парадоксальним чином зіткаються. Людині стає важко зрозуміти, хто для неї є «близьким». У зв'язку з цим постійно виникає питання про справедливість.

Уявляється, що саме суперечність між індивідом та суспільством (одиничним та загальним) проявляється у формі суперечності між справедливістю та несправедливістю. У зв'язку з цим виникає запитання, як вирішити ці проблеми?

Саме на вирішення суперечності між справедливістю та несправедливістю націлена, у кінцевому підсумку, філософія права (а отже, філософсько-право-

вий аналіз будь-якої соціальної проблеми). Так, С. Л. Франк вважав, що «філософія права — за основним традиційно типовим її змістом є пізнання суспільного ідеалу, з'ясування того, яким повинен бути благий, розумний, справедливий, «нормальний» устрій суспільства» [3, 135].

Будь-яка філософсько-правова ідея як шлях вирішення цієї проблеми обов'язково повинна формулювати якийсь ідеал. Такий ідеал, наприклад, пропонується в Євангелії у вигляді найпринциповішого та незаперечного, але дуже важкого для людини, рішення: чужих, ворогів у неї бути взагалі не повинно. Спасіння людини — в любові та прощенні. «Вихідний сенс, що був заданий на ранніх етапах історії релігійно-моральним сприйняттям соціального життя, зберігається в ідеї справедливості і до сих пір» [4, 205].

Окрім «не вчинення опору злу насильством», є інша спроба тлумачення релігійних учень — це вчення про насильство (добро повинне бути з кулаками). Існує дійсна суперечність між двома цілковито протилежними шляхами вирішення проблеми, конфлікту. Питання щодо розв'язання цієї суперечності турбувало людину ще з початку її свідомого мислення. Хто має рацію? Сильний. У сильного завжди безсилий винуватий. Відомим є спір Сократа (Платона) з Фразімахом на цю ж тему. Сильний завжди має рацію, стверджував Фразімах. Справедливість — це право сильного. Йї іншої справедливості немає. Саме таке право, освячене відповідною філософією права, породжує в народних масах спочатку тупу покірність, проте пізніше — несподіваний опір, найчастіше — «безглуздий і нещадний»: саме таке визначення російського бунту було надано О. С. Пушкіним.

П. І. Новгородцев, який стояв на позиціях гуманізму, дуже добре бачив згубні наслідки подібної точки зору. Тому він послідовно критикував правову концепцію, яка переважала за його часу, і називав її «філософією легального деспотизму», тому що засадою права вважалася державна влада, яка укріплювалася на праві сили [5, 19].

Тільки після з'ясування усіх цих філософських питань можна говорити про тероризм як одну з форм, один із способів — безсумнівно неадекватного, перекрученого, насильницького — вирішення суперечностей: «індивід — суспільство», «справедливість — несправедливість». «У правовій реальності втілено все розмаїття людських здібностей та можливостей, прагнень та душевних імпульсів. Правова реальність виступає смисловим і діяльним полем, на якому може бути втілене соціально-духовне життя людини у його повноті та цілісності» [4, 275]. «Без справедливості як якості особистості, без відповідних ціннісних орієнтацій не може функціонувати і справедлива правова система» [6, 223].

Таким чином, впливає висновок про те, що феномен тероризму слід віднести до розділу філософії права — онтології права, оскільки його сутність як і «...сутність власне правових явищ розкривається через поняття “справедливість”» [6, 35–36].

«У загальному вигляді тероризм — це використання суб'єктом (організацією або окремими людьми) насильства або загрози його застосування як

способу дії на об'єкт (соціально-політичний інститут, угруповання, державу) для досягнення поставлених перед собою завдань (політичних, соціальних, економічних і т.д.) » [7, 9].

Тероризм — це перетворена, перекручена форма благородного змісту боротьби за справедливість. Так, наприклад, серед терористів, що планомерно полювали за одним із найбільш демократичних російських царів Олександром II, було багато етично благородних людей (О. Желябов, О. Михайлов, Н. Морозов, С. Перовська, В. Фігнер). Чому Кібальчич, який не терпів несправедливості з дитинства, завжди заступався за слабких, мав у своїй родині п'ять поколінь православних священиків, у той же час свідомо присвятив себе виготовленню вибухівки, «пекельних машин», знаючи, що в процесі терористичного акту обов'язково загинуть ні в чому неповинні люди? Так само відбулося і при вибуху в Зимовому палаці, коли царя врятувало спізнення до обіду на дві хвилини, проте було на шматки розірвано декілька десятків охоронців — молодих хлопців з того самого народу, за який боролися народовольці. Кібальчич міг би бути великим вченим (у в'язниці в очікуванні страти він складав проекти повітроплавання на основі реактивних двигунів), якби його «боротьба за справедливість» була наповнена іншою суттю.

Доводиться дійти сумного висновку, що оскільки відчуження перш за все є відчуженням людини від її сутності, то неадекватність реакції на несправедливість і відчуження полягає у тому, що так чи інакше, але у такому разі здійснюється немовби рух людини назад — в біологічну форму буття, де свобода людиною розуміється як нестримане свавілля, помста і жорстокість.

Таким чином, у наявності є суперечність, від вирішення або не вирішення якої (це стосується й інших глобальних проблем) залежить життя та благополуччя всіх людей.

Таким чином, слід підкреслити, що у змістовному, конкретному розумінні філософсько-правовий аналіз означає, що тероризм повинен бути досліджуваним на основі та у постійному контексті філософського розуміння феномена права.

Це передбачає розгляд таких принципових філософських питань, як сутність (природа) людини та природні права людини, які впливають з її природи. Людина може реалізувати свою сутність тільки в суспільстві, через певну систему зв'язків і відносин, що забезпечує ефективність її трудової діяльності. З одного боку, основною характеристикою кожної людини є її абсолютна індивідуальність, яка обумовлює її відокремленість від інших людей, її «самітність» (І. О. Льїн), а з іншого, всі люди входять до єдиної соціальної системи, мають загальнолюдські цінності і тому єдині у своїй матеріальній та духовній цілісності. Тому людина і суспільство — це діалектична суперечність, яка полягає у тотожності їхнього взаємовідштовхування та взаємопритягнення.

З одного боку, тільки суспільство надає можливості людині реалізувати право на вільний розвиток її творчого потенціалу, а з іншого — саме суспільство може гальмувати розвиток особистості, створювати різноманітні форми відчуження людини від її сутності. І ця суперечність з необхідністю має свій прояв

у рівні справедливості, а також і несправедливості життя людини у суспільстві. Саме цей рівень проявляє себе у формі суперечностей між суцим та належним, між свободою та відчуженням і, зрештою, все це виявляється у формі суперечності між природним та позитивним правом, відносинами між індивідом та суспільством.

Саме на шляхи та способи вирішення всіх цих тісно взаємопов'язаних між собою суперечностей і спрямований інтерес філософії права в процесі вирішення нею будь-якого серйозного соціального феномена, у тому числі і феномена тероризму. На наш погляд, саме філософія права здатна вирішити суперечності між справедливістю та несправедливістю, оскільки в основі правових норм, які спрямовані на боротьбу з тероризмом, лежать цінності — «атрибути права» і саме справедливість виступає основою ідеї права, виражає його суть [8, 268].

Але, визначаючи основним завданням права побудову суспільних відносин на засадах справедливості, набуває форми запитання про предмет пізнання в праві: що є право як справедливість? Відповідаючи на нього, ми повинні зробити вибір певної природи права. А чи є гарантії щодо правильності зробленого вибору? Адже нам потрібне не просто право, а саме істинне право, право — як саме справедливість, а не норма, не свобода, не сила, не регулятивність, не воля. Можливо, тільки розв'язання цього питання дозволить вирішити проблему тероризму як реакцію людини на несправедливість, її відчуження від суспільства.

На фоні загострення глобальних проблем особливу увагу громадськості привертає загальносвітовий сплеск терористичної активності. В основі феномена тероризму знаходяться суперечності між індивідом та суспільством, які виявляються і вирішуються у вигляді суперечності між несправедливістю і споконвічним прагненням до справедливості, їх ставлення одне до одного. А це має прояв у формі суперечностей між суцим та належним, між свободою та відчуженням і, зрештою, все це виявляється у формі суперечності між природним та позитивним правом. Саме на шляхи та способи вирішення всіх цих тісно пов'язаних між собою суперечностей і спрямовано інтерес філософії права. А категорія справедливості, яка виступає основою ідеї права, виражає його суть, може бути використана нею як головний ціннісний компонент у процесі вирішення будь-якого серйозного соціального феномена, у тому числі і феномена тероризму.

Література

1. Ивакин А. А. Диалектическая философия: Монография. — О.: Юрид. л-ра, 2003. — 352 с.
2. Ильин И. А. Философия Гегеля как учение о конкретности Бога и человека. Т. 2. — С.Пб.: Паука, 1994. — 544 с.
3. Франк С. Л. Духовные основы общества. — М.: Республика, 1990. — 511 с.
4. Малахов В. П. Философия права: Учеб. пособие. — М.: Акад. проект; Екатеринбург, 2002. — 448 с.
5. Повгородцев П. И. Капт и Гегель в их учениях о праве и государстве / Предисл. А. П. Альбов. — С.Пб.: Алетейя, 2000. — 320 с.
6. Філософія права / За заг. ред. О. Г. Данільяна. — К.: Ін Юре, 2002. — 272 с.
7. Ивакин Ю. Наркотики и терроризм: паутипа зла. — М.: Вече, 2005. — 464 с.
8. Максимов С. І. Справедливість як основна правова цінність // Вісник Університету внутрішніх справ. — 2000. — Вип. 12, ч. 1. — С. 268–273.

КОНФЛІКТ ПРАВОВИХ ЦІННОСТЕЙ ЗАХІДНОГО ТА СХІДНОГО СВІТУ В СУЧАСНУ ЕПОХУ ГЛОБАЛІЗАЦІЇ

Немає сумніву, що однією з найважливіших та найбільш неоднозначних тенденцій сьогодення є так званий процес глобалізації. Термін «глобалізація» зустрічається всюди: в науковій літературі, засобах масової інформації, побутових розмовах тощо. І, на жаль, цей термін не уникнув сумної долі більшості «модних» слів: майже кожен, хто використовує їх, вкладає в них свій власний сенс.

Підкреслимо, що визначення терміна «глобалізація» не є метою вказаної статті, тому, не звертаючись до полеміки та погодившись з думкою, що «глобалізацію варто розглядати як комплексне явище, яке включає до себе цілий ряд процесів, що протікають одночасно» [1, 24], прийmemo до розгляду тільки ті аспекти цього феномена, що безпосередньо стосуються конфлікту західних та східних правових цінностей, який має місце на сучасному етапі розвитку людства.

Оскільки у світі існують різноманітні правові системи, то не дивно, що ці правові системи «виробляють різноманітні методи вирішення по одних й тих самих проблемах» [2, 5]. Так само не дивно, що вказані правові системи за час свого існування розробили різноманітні, інколи дуже відмінні одна від одної системи правових цінностей. Однак сучасний світовий простір дуже часто характеризується культивуванням шкали саме західних правових цінностей, а також пред'явленням жорстких критеріїв до держав щодо їхньої відповідності різноманітним статусам (наприклад, статусу правової держави) або вимогам (наприклад, вимоги щодо дотримання державою прав людини) тощо. Таким чином, складається неоднозначна ситуація, в якій західні правові цінності оголошуються єдиними вірними. При цьому всі прояви відмінностей від встановленої універсальної «системи координат» сприймаються майже ворожо.

Метою вказаного дослідження є визначення наявності відмінностей між правовими цінностями західних та східних правових систем; розгляд причин та шляхів прояву того конфлікту між західними та східними правовими цінностями, який набув особливого розвитку в сучасну епоху глобалізації; а також розгляд можливих перспектив подальшого розвитку та шляхів трансформації вказаного конфлікту, зокрема шляхом міжцивілізаційного діалогу, а в ідеалі й майбутнього його вирішення.

Варто пам'ятати, що одна з найважливіших соціальних цінностей та значимостей права полягає в тому, що воно закріплює на нормативно-правовому рівні ті етичні та моральні цінності, що існують у певному суспільстві. Таким чином, правові цінності західного світу є безперечним відображенням того світогляду та способу життя, які там склалися.

Потрібно підкреслити, що все більше визнання отримує ідея біполярності історії людства, яка розвивається між двома полюсами, в ролі яких виступають

колективізм та індивідуалізм суспільства. Характерно, що при принципових розбіжностях, що існують між колективістськими та індивідуалістськими суспільствами, ці крайності суспільного устрою сходяться по таких позиціях: кожне з цих суспільств схильне представляти тільки себе як цивілізацію, що успішно розвивається; найвищим сенсом визнається науково-технічне панування над світом; виключається рівноправність культур, їх різноманіття; відношення до інших культур складається в їхній модернізації в напрямку свого розвитку; ...скепсис по відношенню до культури минулого, своєрідності розвитку інших народів, їх традицій; неповага до національних розбіжностей, висування ідеї інтернаціонального розвитку; втрата здатності критично оцінювати свій розвиток тощо [3, 52–53].

Ф. А. Хайек сучасне західне суспільство пов'язує з індивідуалізмом [4, 143]. Характерно, що пропаганда індивідуалізму дуже часто призводить до загострення асоціальної поведінки демографічного спаду, а ліберальна теза, що претендує на універсальність, про те, що «права людини превалюють над інтересами суспільства», стимулює егоїзм та нездатність рахуватися також із інтересами інших.

Західні правові цінності засновані на дуалізмі світської та духовної юрисдикції... уявленні про право як про самостійний предмет, що існує окремо від теології, економіки та політики, що має здатність до росту та розвитку [5, 72]. Йдеться також про протиставлення особи та суспільства, пріоритет індивідуальних цінностей над суспільними, зі схильністю змінювати оточення, а не себе. Східні ж правові цінності характеризуються затвердженням єдності суспільства та людини, пануванням таких імперативів, як справедливість, гуманність, щирість, повага до батьків та літніх людей, збереження родини, самовдосконалення [6, 142–148].

Уявлення про принципову різницю між західними та східними правовими цінностями склалися в європейській науці про суспільство ще в XVIII ст. Особливо це відчутне, наприклад, в «Перських листах» Ш. Монтеск'є. Поступово утвердилося уявлення про історичну спадкоємність цих типів цивілізацій, причому західна цивілізація почала розглядатися як форма, що виникає на певному етапі суспільного розвитку. Ця форма була проголошена більш прогресивною (а не тільки «краща» або «більш правильна») порівняно зі Сходом, а східні цінності почали сприйматися як такі, що просто відстали від західних у розвитку.

Різниця між Сходом та Заходом проявляється в типах світосприйняття. Якщо східне світосприйняття будується на самоізоляції людини від оточуючого світу та її уході у внутрішнє духовне життя, то західне — виражене в націленості людини на пізнання зовнішнього світу, активний вплив на цей світ. У підкорення людини життєвій силі природи — сенс буття на Сході, в самовпевненості людини, зміні природи — суть буття на Заході [7, 330].

Домінування західноєвропейської цивілізації в сучасному світі викликано в першу чергу тому, що саме західна матеріальна культура та система виробництва зі своїми динамічністю та раціональністю створили глобальну економічно-правову структуру, в якій були змушені шукати своє місце інші країни.

Відомо, що кожна культура породжує свою власну раціональність, свою мораль, право, естетику та виражається у своїх символічних формах. Сенси однієї культури не можуть бути повністю переведені на мову іншої культури [5, 108].

При розгляді взаємодії культур Сходу та Заходу виділяють два таких принципи їхньої взаємодії — гомологічний та діалогічний [8, 10–11].

На нашу думку, найбільшу перспективу при вирішенні конфлікту правових цінностей західного та східного світу в сучасну епоху глобалізації набуває так званий діалог культур. І ми повинні розуміти, що чим багатіша культура, тим більше вона несе можливостей для такого діалогу.

Криза західної традиції права, що відзначається сьогодні багатьма спеціалістами, змушує знову звернутися до питань багатоманіття правового світу, що існує, з його унікальними правовими культурами [5, 112].

Таким чином, для подальшого гармонічного розвитку сучасних культур важливе значення має міжцивілізаційний діалог. Його найбільш загальними принципами виступають:

- 1) засвоєння прогресивного досвіду при збереженні цивілізаційних відмінностей кожної спільності, культури та менталітету народу;
- 2) сприйняття з набутого людством досвіду інших цивілізацій тільки тих форм, які вказана спільність здатна засвоїти в межах своїх економічних та культурних можливостей;
- 3) набуття елементами, що були пересажені з іншої цивілізації, нового обліку, нової якості;
- 4) розвиток цілісності всієї сучасної глобальної цивілізації, забезпечення внутрішнього багатоманітного плюралістичного характеру культур, що існують, через діалог цивілізацій [5, 108].

На підставі вищевикладеного ми можемо підкреслити, що цінності обумовлюються їх зв'язком з людиною, їх здатністю задовольняти її потреби, сприяти розвитку її сутності. Критерій того, що є цінністю, а що ні, — в самій людині [9, 26]. Саме тому різність правових цінностей західного та східного світу не може розглядатися як щось неприродне і погане та не може бути подолана шляхом нав'язування правових цінностей однієї культури іншій, а тим більше знищена насильницьким шляхом. Мова йде про необхідність формування такої системи взаємовідносин у сучасному суспільстві, яка була би побудована на взаємоповазі та підкресленні цінності кожної культури, що існує. Тільки тоді конфлікт правових цінностей цих культур не стане набувати розвитку та ескалації, а людство зможе піднятися на новий щабель свого розвитку.

Література

1. Диев В. С. Вектор глобализации. Определение начала координат // Вестник ВГУ. Сер. Гуманитарные науки. — 2004. — № 2. — С. 23–27.
2. Бехруз Х. Введение в сравнительное правоведение: Учеб. пособие. — О.: Юрид. л-ра, 2002. — 328 с.
3. Ивин А. А. Философия истории. — М.: Гардарики, 2000.
4. Хайек Ф. А. Дорога к рабству // Вопросы философии. — 1990. — № 10.
5. Оборотов Ю. М. Традиции та повації у правовому розвитку: Монографія. — О.: Юрид. л-ра, 2001.
6. Философия / Под ред. В. Н. Лавришско. — 2-е изд. — М.: Юристъ, 1998.

7. Кармин А. С. Основы культурологии: морфология культуры. — С.Пб.: Лань, 1997.
8. Завадская И. В. Культура Востока в современном западном мире. — М.: Паука, 1977.
9. Неповски Н. Право и ценности / Вступ. ст. и пер. с болг. В. М. Сафропова; Под ред. В. Д. Зорькипа. — М.: Прогресс, 1987.

УДК 340.12:316.624

Д. Ю. Кобринський

ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ НАСИЛЬСТВА У СУСПІЛЬСТВІ

Вплив інститутів громадянського суспільства на процеси, що відбуваються в політичному житті суспільства, в становленні правової держави, у право- та законотворенні з регулятивного принципу поступово перетворюється на реальний, хоча і не позбавлений труднощів і суперечностей процес. Серед важливих аспектів цього процесу слід виділити наукову, гуманітарну оцінку та експертизу законодавчих актів та її суспільне обговорення як демократичні методи модернізації та оптимізації законодавства.

Одне з провідних місць у цьому процесі належить філософії права, роллю якої є осмислення поєднання вітчизняних правових традицій та адаптації українського законодавства до європейської правової системи. Філософія права є тією дисципліною, в якій осмислюються базові для права поняття, які є смислотворюючими для правових норм. Порівняльний аналіз таких понять, як «злочин», «наси́льство», «провина», «правоздатність» та інших, у правознавстві, законах і філософії права є важливим аспектом участі наукової спільноти у оптимізації вітчизняного законодавства.

Конкретним приводом для написання даної статті стало усвідомлення суттєвих розбіжностей, які, на наш погляд, існують у тлумаченнях терміна «наси́льство» в українському законодавстві та праві і в сучасній філософії. Поява спеціальних законів, метою яких є подолання насильства чи протидія йому, є свідченням важливості феномена насильства в суспільному житті, але розуміння даного терміна в законодавстві, побутовій мові, культурі та філософії, на нашу думку, суттєво відрізняються. Важливими завданнями філософії права є узгодження правового та філософського розуміння проблем, інтерпретацій понять та на основі цих процедур розробка нових шляхів осмислення правової сфери соціального буття. А отже філософсько-правовий аналіз проблематики, пов'язаної з насильством, у законодавстві, правовій літературі та філософських концепціях може слугувати вирішенню цих завдань.

«Наси́льство» є одним з понять, визначення яких має передбачати щонайменше чотири рівні розуміння: конкретно-правовий, юридичний, загальнокультурний та філософський. І тому логічно послідовно проаналізувати представленість даного поняття в конкретних законах, у юридичній літературі, культурі та в філософських традиціях.

Термін «наси́льство» в Кримінальному кодексі України згадується у ст. ст. 5, 116, 123, 126, 127, 144, 152, 153, 157, 160–162, 174, 180, 186, 187, 228, 340, 345, 346, 355, 365, 373, 377, 398, 405, 431, 433 [16]. Воно може бути обтяжуючою відповідальністю обставиною, способом здійснення злочину або кваліфікуючою ознакою складу злочину. Але здебільшого переважають перші два значення.

У вказаних статтях Кримінального кодексу насильство чи включає перераховані нижче види дій, чи наводиться через кому, в одному ряду з ними: нанесення тілесних ушкоджень, побоїв, жорстоке поводження, нанесення образи, мучення, мордування, погроми, зґвалтування, нанесення удару, примус. Переважно «наси́льство» виступає як більш широке поняття по відношенню до конкретних протиправних дій (побоїв, нанесення тілесних ушкоджень та ін.), але іноді співвідношення між цими поняттями втрачають однозначність підпорядкування.

У Кримінальному кодексі України немає визначення поняття «наси́льство», не розкритий зміст ознак насильства і, зокрема, насильства, небезпечного для життя та здоров'я, немає чіткого термінологічного розрізнення насильницьких форм поведінки («наси́льство», «напад», «нанесення тілесних ушкоджень», «погрози»), існують проблеми в криміналізації насильницьких злочинів.

Хоча імпліцитно передбачається існування декількох, навіть багатьох видів насильства, зазвичай під терміном «наси́льство» розуміється лише «фізичне насильство», що призводить до підміни термінів.

Не проводиться чітка межа між видами насильства.

Термін «наси́льство» наділяється негативними конотаціями і стає, незалежно від ситуації або контексту, ознакою правопорушення. Таким чином введення в будь-який законодавчий акт цього терміна має автоматично передбачати відповідальність «винних» у насильстві, а з іншого боку, необхідність подолання або усунення цього насильства.

Немає чіткої визначеності осіб (груп осіб) або інших суб'єктів права, чи тих «інших», хто не є суб'єктами права, по відношенню до кого може бути застосоване насильство.

Всі ці недоліки зумовлюють неоднозначність інтерпретації низки понять, пов'язаних з насильством у Кримінальному кодексі.

Аналогічні проблеми з тлумаченням аналізованого поняття знаходимо у законах України «Про охорону дитинства» та у «Про боротьбу з тероризмом» [8].

Деякі інші конотації насильства наведені в Законі «Про попередження насильства в сім'ї», який на наш погляд є серйозним кроком на шляху правового врегулювання злочинів, пов'язаних з насильством. У цьому документі дається визначення декільком термінам, пов'язаним із насильством: «наси́льство в сім'ї — будь-які умисні дії фізичного, сексуального, психологічного чи економічного спрямування одного члена сім'ї по відношенню до іншого члена сім'ї, якщо ці дії порушують конституційні права і свободи члена сім'ї як людини та громадянина і наносять йому моральну шкоду, шкоду його фізичному чи психічному здоров'ю» [10].

Крім цього спеціально визначаються поняття «фізичне насильство, психіч-

не та економічне насильство, жертва насильства в сім'ї», «попередження насильства в сім'ї», «реальна загроза вчинення насильства в сім'ї», «захисний припис», «віктимна поведінка щодо насильства в сім'ї» [10].

Але розгляд лише декількох аспектів даного тлумачення насильства, які мають відношення саме до порушень прав дитини, приводять до висновку, що така дефініція фактично лишає завдання визначення, чи мало місце насильство, експертам, соціальним працівникам і суддям, а відтак є проблематичною. Щодо насильства по відношенню до дитини, то зрозуміло, що більшість випадків такого насильства викликані мотивами виховання і навряд чи можуть бути визнаними «умисними порушеннями». З точки зору батьків певні виховні методи є корисними, крім того, у виховних ситуаціях дуже складно оцінити моральну шкоду. Образа чи навіть страждання дитини не є достатніми критеріями, бо можуть бути викликаними, наприклад, незадовільною оцінкою в школі, що, зрозуміло, не кваліфікується як шкідливий вплив на дитину.

У Юридичній енциклопедії (Київ) наведено таку дефініцію насильства: «умисний фіз. чи псих. вплив однієї особи на іншу, проти її волі, що спричиняє цій особі фізичну, моральну, майнову шкоду, або містить у собі загрозу заподіяння зазначеної шкоди зі злочинною метою. Такий вплив на людину здійснюється вчиненням певних умисних діянь» [32, 168].

Юридична енциклопедія за редакцією М. Ю. Тихомирова (Москва) дає таку дефініцію: «Насильство (англ. violence) — фізичний та психічний вплив однієї людини на іншу, який порушує право громадян на особисту недоторканність (у фізичному та духовному сенсі)» [28, 342].

На нашу думку, такі визначення не розкривають правового змісту даного поняття, зокрема, чи йдеться в першому визначенні про факт насильства чи лише про загрозу його, коли «вплив... містить в собі загрозу заподіяння зазначеної шкоди...»? З цього визначення випливає, що у насильства завжди має бути злочинна мета, що, на нашу думку, не є вірним.

Також далі будуть аналізуватися такі види насильства, як системне, символічне, які ніяк не відображені у цьому визначенні, вони, крім того, по-перше, не передбачають суто міжособових відносин, по-друге, не можуть бути визнані суто «умисними діяннями».

Щодо другого визначення: воно відсилає нас до ще більш «розмитого» поняття «недоторканності» і містить в собі ті ж самі вади. Також треба зазначити, що обидві статті відносять насильство до злочинних діянь і не враховують легітимного насильства.

Аналізуючи визначення насильства Ф. Джавадова [5, 11], Л. Сердюка [25, 22] та Д. Попова [21, 34], відзначимо шість аспектів, які, з нашої точки зору, не є незаперечними у тлумаченні даного поняття, — це вплив, який характеризують умисність, протиправність, спрямованість проти волі, заподіяння шкоди, об'єктом якого виступає людина або група осіб.

Як ми спробуємо показати далі, насильство може бути неумисним, легітимним, непов'язаним саме з волею, таким, що не заподіює шкоди, спрямованим не проти людей, а, наприклад, проти тварин.

Наступним кроком розгляду буде стислий аналіз історико-культурного та історико-правового аспекту насильства. Уперше узагальнююче поняття злочинного насильства згадується в Статуті князя Ярослава про церковні суди (XI ст.): «насилить» означає один зі способів викрадення нареченої для взяття шлюбу. З 1845 р. (йдеться про «Уложения о наказаниях уголовных и исправительных») законодавчий термін «насильство» («насилие») тлумачився вузько як побиття або інші дії, що спричинили фізичний біль. З того часу законодавчий термін (він означав тільки фізичне «насильство») розумівся вузько, як побіи або інші фізичні дії, що спричиняли біль [31, 6–8].

Зазначимо, що у вітчизняному праві поняття «насильство» з'являється не як запозичення конкретного терміна, скажімо, європейського права, а має свою власну історію і безпосередній зв'язок з культурою, в тому числі і відповідні зміни в законодавстві відбуваються саме під впливом змін у суспільній свідомості (до речі, така ж доля даного поняття і в іноземному праві). Тобто краще розуміння «насильства» в праві можливе саме через прояснення культурних конотацій цього поняття.

У текстах давніх культур ми знаходимо здебільшого моральне засудження насильства. Це стосується і даоської книги «Дао де цзін», і буддизму, в якому обґрунтовувалося поняття ахімси (незаподіяння зла іншим), давньоєгипетських та давньоєврейських писань. Але в давніх культурах ми також зустрічаємо інтерпретацію насильства як справедливого, наприклад у Біблії, у вигляді «Божої кари». Право на таке насильство належить лише Богові (у монотеїстичних релігіях) або спеціально визначеним силам, наприклад персоналізованим «силам карми», які, здійснюючи його, не несуть відповідальності перед Вищим судом. Але приєднання до певних проявів Вищої сили можливе якраз через застосування реального чи символічного насильства, наприклад з допомогою ритуалів кривого родичання або єднання у культовому причасті до жертвовної крові. Позитивний сенс цих обрядів — набуття учасниками нових якостей, укріплення соціальних зв'язків, утвердження групової моралі (закону).

Ці аспекти розуміння насильства знайшли закріплення у культурі в поняттях «справедливого» та «легітимного насильства». Так потрактоване насильство має довгу еволюцію, одним з етапів якої є його десакралізація (починаючи з Нового часу) і осмислення як прерогативи держави.

Х. Нибур вбачав у насильстві «Природну форму політичної діяльності і соціальної поведінки людей». За його думкою, військові, насильницькі засоби боротьби за владу та привілеї є такими ж унормованими, як і мирні, ненасильницькі [16].

Л. Гумплович та К. Каутський оцінювали насильство, завоювання як первинний фактор історичного розвитку, утворення класів та держав [16].

Сучасний дослідник Б. Крик пише: «Тенденція пониження або забуття позитивної ролі насильства містить в собі небезпеку хибної інтерпретації характеру та причин певних соціальних явищ... Поняття “насильство” та “творення” (“созидание”) знаходяться значно в більш тісному та прямому зв'язку одне з одним, ніж це нам уявляється» [16].

М. Вебер, також пов'язуючи насильство з функціонуванням держави, зокрема стверджує, що державу неможливо визначити соціологічно у термінах її цілей або змісту її діяльності, оскільки немає такого завдання, яке було б винятковим надбанням держави. Тому чітко окреслену ознаку держави треба шукати у засобах, що вона використовує. Таким засобом, на його думку, й виступає насильство. Державне, легітимізоване насильство, таким чином, розуміється як нейтральний засіб, втрачаючи суто негативні моральні конотації.

Саме так, як легітимацію владного насильства, осмислює феномен права і німецький філософ права Густав Радбрух [23].

Ханна Арендт не заперечує, що феномен влади необхідно містить елемент «обмеженого» насильства, хоча в той же час вона вважає, що не можна зводити владу до «негативної» функції насильства.

Витлумачення насильства К. Марксом та Ж. Сорелем можна представити як апологію справедливого насильства, яке вже постає як антидержавне, але його виправдовує «історична правда». Шевченкове: «Поховайте та вставайте!» — як і багато інших гасел національно-визвольних рухів — передбачає подібне тлумачення справедливого і історично виправданого насильства.

Російський філософ Іван Ільїн у полеміці зі Львом Толстим пропонував свій варіант вирішення проблеми визначення «насильства». Він вважав, що доцільно зберегти термін «насильство» для позначення всіх випадків ганебного (предсудительного) примусу, що йдуть від злої душі, або спрямовуючого на зло, — і встановити інші терміни для позначення неганебного (непредсудительного) примусу, що йде від доброзичливої душі або спонукає до добра.

Немов би виконуючи настанови І. Ільїна, законодавство (в даному випадку українське) засуджує насильство і намагається замінити це поняття синонімами (примус), якщо йдеться про ті діяння, що не є злочинами чи аморальними вчинками.

Але таке тлумачення аналізованого поняття звужує його і намагається викреслити з «семантичного поля» дуже суттєві сектори «справедливого покарання», «відплати», і, безумовно, виглядає на сьогоднішній день анахронічним. Розмежування понять примус та насильство, особливо коли йдеться про політико-правову сферу, не є характерним для більшості мислителів, які аналізували дану проблематику. У першу чергу це стосується вже згаданих М. Вебера та Х. Арендт, підхід яких до держави як до «інституту примусу-насильства» вже згадувався. І тому, незважаючи на спроби деяких правознавців розмежувати ці два поняття [18] задля того, щоб зберегти за державою право на «примус», а поняття «насильство» використовувати для таврування правопорушників, ми будемо спиратися саме на широке трактування насильства, яке включає в себе різні способи примушування.

Для прояснення сучасної ситуації філософського осмислення насильства звернемося до книги професора Йельського університету Б. Капустіна «Моральний вибір у політиці» [13]. Автор, аналізуючи західну літературу щодо «насильства», доходить дивного висновку: «У літературі — і особливо у сучасній — повторюються міркування про те, що політичній теорії майже нічого сказати

про насильство і вона має залишити цю тему “технікам” від політики (Х. Арндт), що насильство взагалі навряд чи є корисним поняттям (Д. Річз), що проблема його визначення не має рішення (Ж. Бодріяр), що філософія не цікавиться насильством (О. О’Ніл), що немає загальної теорії насильства і не слід чекати на її появу (Д. Муру-Руїз), що проблема насильства давно і надійно «маргіналізована» в західній політичній філософії, і саме намагання до її осмислення вимагає певних зусиль задля реконструкції вже усталених філософських конвенцій (Е. Більсінжер)» [13, 283]. Складність визначення, так, принаймні, здається Б. Капустіну, примушує М. Фуко відмовитися від оперування терміном «насильство» і «розчинити» його в позбавленій якогось нормативного виміру концепції влади як «дисциплінування» та «нормалізації» [13, 304–305].

Серед інших Б. Капустін аналізує лінгвістичний підхід до проблеми П. Рікьора, який намагався розрізнити насильство та інформацію в мові. Подібні способи визначення насильства використовують і інші автори [4]. Але цей підхід має серйозну опозицію в філософії. Т. Адорно в результаті інтерпретації духу та сенсу гегелівської філософії, утворює формулу «думка—праця—насильство». А Л. Вітгенштейн та Р. Нозік, продовжуючи це міркування, приходять до висновку, що будь-яка логічна аргументація є, кінець кінцем, насильницькою, бо примушує під тиском раціональних аргументів прийняти точку зору, яку ми відхиляли до того. Яскраві, на думку деяких дослідників, приклади такого «систематичного насильства над співрозмовниками» являють бесіди Сократа, змальовані у ранніх діалогах Платона.

Далі Б. Капустін присвячує багато уваги розгляду та критиці визначення англійського філософа Джона Кіна: «Насильство краще розуміти як небажаний фізичний вплив груп (людей) та/або індивідів на тіла інших, які в результаті цього зазнають наслідків, які варіюють від шоку, синців, подряпин до каліцтв, навіть смерті. Насильство — акт, що виражає стосунки, в яких об’єкт насильства недобровільно третирується не в якості суб’єкта, чия “іншість” визнається та шанується, а лише як річ, яка потенційно заслуговує того, щоб йому заподіяти шкоду або навіть ліквідували» [13, 284–285]. Погоджуючись з Б. Капустіним, що Д. Кін звужує поняття насильства, зводячи його до суто фізичного впливу, зосередимо увагу на іншому аспекті критики. Дослідника не влаштовує спрямованість впливу проти «бажань» жертви насильства, він вважає, що не бажання, а воля та розум мають дискримінуватися у випадках, які вважати-муться насильством.

«Розум, представлений як гегелівський “об’єктивний дух”, тобто як раціональна організація життя людей у суспільстві, є пригнічення (*подавление*) насильства — злочинів, необґрунтованих замірів, хаосу, який несе неприборкана стихія приватних егоїзмів. Філософія як артикуляція Розуму ладна явити теорію його розвитку та побудови, тобто того, як відбувається придушення насильства. Але в цій теорії придушення насильство буде завжди чимось таким, що витісняється та вислизає» [13, 284]. Щоб вловити цей феномен, Жак Деріда вигадав вдалий, за думкою Капустіна, вираз: «конститууюче Інше». Йдеться про поняття, певною мірою опозиційне й корелятивне до того, що визначаєть-

ся. Щодо насильства, як це тлумачить Капустін, таким поняттям виступає Розум. «Без пригнічуваного насильства саме існування Розуму не виправдане і незрозуміле, і в цьому сенсі Розум залежить від насильства та конститується ним» [13, 318].

Дозволимо собі не погодитися з дослідником і, посилаючись на наведені нижче підходи до насильства (П. Бурдье, Й. Гальтунга та ін.), стверджувати, що таке уявлення про насильство дуже звужує межі цього феномена, як він представлений у соціальному житті і у сфері права. Приклади, що наводяться Б. Капустіним у книзі, і дискусія з ним під час Міжнародної наукової конференції в Алматі (липень 2005 р.) виявили, що згідно з таким розумінням насильства, воно не може мати місця, наприклад, по відношенню до дітей, бо діти не наділені Розумом в «гегелівському» його розумінні. І, зважаючи на правовий аспект проблеми, такий підхід ставить під сумнів необхідність «захисту дітей від насильства» і прийняття відповідних законів.

Але ґрунтовний і масштабний аналіз «насильства» Б. Капустіним заслуговує на окреме звернення до його книги. У цій статті ми лише наведемо ще один «деконструктивістський» по відношенню до можливостей визначення насильства, але евристичний аспект його підходу до проблеми. Йдеться про розрізнення насильства як факту і моральної його оцінки. Російський вчений дуже слушно зауважує, що зведення насильства до порушення моралі, а подібних визначень він наводить декілька, нічого не відкриває в природі насильства. Наприклад, «американський філософ Бернард Герт так відповідає на питання «Що таке насильство?»: Це порушення заповідей Декалогу (особливо перших трьох)» [13, 295] (скоріше за все йшлося про інші за нумерацією заповіді Мойсея. — Д. К.)

Такі визначення згідно з Б. Капустіним є бездоганними, бо абсолютно беззмістовні. «Насильство не посідає нічого, чого би не було в моралі, а лише наділяє його зворотним знаком. Обертання в порожнечі досягає апогею, коли з'ясовується, що і в моралі немає ніякого змісту. Бо сама мораль — це є форма думки. Який може бути зміст в «золотому правилі» до тих пір, поки воно не застосоване до чогось?» [13, 295]. Капустін відзначає, що подібні визначення називають паразитичними. До цього ж типу належать і ті дефініції, які протиставляють насильство законові. Наприклад: «не санкціоноване законом використання сили» [13, 295], так пише інший американський філософ Роберт Пол Волф. А відтак, зведення насильства до аморального чи протизаконного застосування сили є таким, що лишає проблему визначення невирішеною, бо саме правове тлумачення насильства вже ґрунтується на немов би внутрішньо притаманній насильству аморальності чи протизаконності.

Говорячи про сучасні філософські концепції, слід відзначити види насильства, які почали досліджуватися лише в останні десятиліття, в першу чергу до них можна віднести структурне та символічне насильство.

Структурним називається включене у соціальну систему насильство, яке виявляє себе у нерівному розподілі влади і, як результат, у нерівних можливостях. Воно виступає засобом, який використовує влада задля режимів перешко-

ди індивідам та групам повністю реалізувати свій потенціал. Автор даної концепції, Йоган Гальтунг, зазначав, що таке «насильство» синонімічне соціальній несправедливості. Згідно з П. Бурд'є [2], суспільство являє собою сукупність стосунків (відносин), які утворюють «поля», що відповідають різним типам влади. За його думкою неможлива редукція одного поля до іншого. Одним з центральних понять його теорії є *Habitus*, структуровані соціальні стосунки, сукупність схем інтеграції та інтеріоризації різних полів, система сталих групових та індивідуальних настанов, орієнтацій, які функціонують як матриці сприйняття та способів діяння. *Habitus*, структуруючи сприйняття, мислення, та поведінку, відтворює соціально-культурні правила, «стилі життя» різних соціальних груп. Будь-яка влада тримається не тільки за рахунок прямого насильства, а здебільшого через визнання її легітимності. Таким чином влада здійснює «символічне насильство», нав'язуючи свою систему значень, ієрархію цінностей, які набувають «природного» характеру.

Намагання знайти нові інтерпретації феномена насильства тривають, наприклад, Ж. Бодрійяр відносить всі раніше визначені види до так званого експлозивного насильства, а надбанням сучасності, на його думку, виступає «імпульсивне насильство» [1, 117–127].

А отже ми ще раз бачимо, що філософська інтерпретація аналізованого поняття передбачає конотації, які не відповідають базовому тлумаченню та «стигматизації» насильства у праві.

Аналізуючи феномен насильства з точки зору можливого подальшого розвитку уявлень про нього, доцільно звернутись до визначення насильства у Словнику з прав людини, яке, на наш погляд, дає один з варіантів осягнення перспектив майбутнього розуміння насильства. «Насильство — це демонстрація сили для надання впливу або знищення. Воно може бути зображено як декілька концентричних кіл із чітким «ядром» у центрі і розмитих по краях:

1. Ядром можна вважати пряме фізичне насильство, заподіяне людям.
2. Опускаючи обмеження «фізичне», ми можемо включити «психологічне насильство», ментицид, зловмисні маніпуляції і т.п.
3. Опускаючи обмеження «пряме», ми можемо включити непрямі форми насильства.
4. Опускаючи обмеження «людей», ми можемо включити інших живих істот: насильство, жорстокість до тварин.
5. Опускаючи обмеження «організмів», ми можемо включити екоцид, насильство стосовно навколишнього середовища.

І так далі, опускаючи усе більше обмежень, ми можемо розширити поняття насильства, включивши в нього:

1. Насильство стосовно структур, систем, ідеологій і т.п.
2. Насильство стосовно самооцінки, гідності, незалежності і т.п.
3. Оформлене соціальне насильство або «соціальна зіпсованість», що означає зменшення життєздатності або індивідуальної придатності в силу традицій, звичаїв, обрядів населення.
4. Інституціональне насильство.

5. Структурне насильство» [27].

У цьому визначенні підкреслюється дуже важливий, на наш погляд, момент: динаміка історичного розгортання-усвідомлення насильства, яке призводить у тому числі й до розширення кола визнаних жертв насильства, яке було до певного часу обмежене лише людьми. І цей аспект інтерпретаційного переосмислення вже знаходить відображення в правотворчій практиці.

Евристичним може бути також розгляд насильства як особливого аспекту комунікативного акту. Слід зазначити, що в певному секторі діянь чи ситуацій, у яких ми можемо зафіксувати насильницьку складову, розуміння події комунікантами може збігатися, але цей збіг лише окреслює консенсусний відрізок насильства. А поза межами цього відрізка, але так би мовити на прямій «насильства» ми знаходимо добровільно обраний примус, свідоме чи неусвідомлене делегування певної частини свободи, когнітивний дисонанс волі та бажань або різних мотивів, прагнення до протиборства з іншою силою. Ускладнене цими конотаціями явище не може бути однозначно трактованим ані з точки зору моралі, ані з позиції права. Ставлення до «іншого» в комунікації може розглядатися лише як один елемент комунікативної стратегії або комунікативного акту. І стратегія і акт передбачають багато разів відображене у дзеркалі «іншого» ставлення до нього «я» і усвідомлення цього ставлення з боку «я». Така безкінечність має свої точки фіксації, які і повинні бути розглянуті як конкретні ситуації і слугувати для визначення правового статусу стосунків між комунікантами. Ці ситуації можуть підпадати під урегульовані законом випадки, а можуть створювати нові «кейси», які вимагають новацій у законодавстві.

Саме проблематика «насильства», як ми намагалися показати, приховує багато підводних каменів, зіткнення з якими буде призводити до поглиблення правового розуміння поняття та уточнення законодавчих актів.

Проблема подолання насильства в суспільстві, справедливого покарання за злочинне насильство, захисту від насильства, в тому числі дітей, має вирішуватися на шляху теоретичного — правознавчого, філософського, психологічного, соціологічного — осмислення насильства та пов'язаних понять, наприклад «культ насильства». Дуже важливим є прояснення моральної чи аморальної складової насильства, відокремлення розуміння насильства як факту від морального засудження будь-якого насильства.

Ми бачимо три шляхи можливого узгодження філософського розуміння насильства та необхідності правового визначення терміна. Перший — відмовитися від криміналізації насильства як такого, а вважати його обтяжуючою обставиною. Тут мається на увазі лише фізичне насильство, яке в такому випадку дорівнює застосуванню сили.

Другий: чітко розрізнити легітимне і нелегітимне насильство. Задля цього необхідно буде вирішити проблему суб'єкта та об'єкта насильства, класифікувати види насильства і визначитися з тим, на що спрямоване насильство: на будь-яку шкоду, протидію волі чи бажанням жертви. Важливо окремо визначити легітимне насильство, зазначити суб'єктів права, які можуть бути наділе-

ними правом на насильство: держава, батьки, вихователі, інші, і чітко встановити межі припустимого легітимізованого насильства.

Третій: усвідомлюючи динаміку розуміння насильства, представлену, наприклад, у визначенні Словника з прав людини [27], намагатися пристосувати законодавство до розширення кола суб'єктів, жертв та видів насильства.

Перший варіант корелює зі ставленням до насильства у Кримінальному кодексі і деяких згаданих законах, але приймаючи його, треба відмовитися від поняття «психічного насильства» та переглянути «Закон про захист від насильства в сім'ї», у якому, нагадаємо, йдеться також і про економічне та інші види насильства.

Щодо другого варіанта, на нашу думку, кращим вирішенням проблеми спрямованості насильства є протидія бажанням, тобто визначення Д. Кіна, в якому фігурує «небажаний вплив». Це дозволяє мати більш чіткі критерії для встановлення чи мало насильство місце в певному випадку.

Третій шлях є більш складним і заплутаним, але він дозволить поступово узгоджувати філософські новації у тлумаченні даного поняття з правовим його статусом.

Література

1. Бодріяр Ж. Симулякри і симуляція. — К.: Основи, 2004.
2. Бурдье П. Социальное пространство и символическая власть // www.bclintellectuals.com/library/book.php?id=171
3. Врублевська П. Насильство та жорстоке ставлення до дитини — вплив на формування особистості // Вісник представництва Everchild в Україні. — 2003. — Вип. 2.
4. Гжегорчик А. Духовная коммуникация в свете идеала поспасения // Вопросы философии. — 1992. — № 3.
5. Джавадов Ф.М. Квалификация насильственных преступлений, совершенных с применением оружия: Автореф. дис... канд. юрид. наук. — М., 1985.
6. Дюркгейм Э. О разделении общественного труда. — М., 1996.
7. Жмуров Д. В. Насилие (агрессия) и литература // www.prosto.ru/pubn_p.html
8. Закон України «Про боротьбу з тероризмом» (Відомості Верховної Ради (ВВР). 2003. № 25) // zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=638-15
9. Закон України «Про охорону дитинства» // www.youthlib.kiev.ua/vlada15.html
10. Закон України «Про попередження насильства в сім'ї» // winrock.kiev.ua/DOS/En/base/docs/dvlaw.pdf
11. Ивапова В. В. Преступное насилие: Учеб. пособие для вузов. — М.: ЮИ МВД РФ, Книж. мир, 2002.
12. Ильин И. А. О сопротивлении злу силою // Собрание сочинений: В 10 т. — М., 1995. — Т. 5.
13. Капустин Б. Г. Моральный выбор в политике. — М., 2004.
14. Кримінальний кодекс України станом на 15 листопада 1997 р. — К., 1998.
15. Лазоренко О. В., Барков В. Ю. Гуманізація ідеології безпеки — стратегічна вимога сучасності // Стратегічна папорама: Щокв. наук.-практ. журн. Ради Нац. безпеки і оборони. — К., 1999. — № 4.
16. [Насилие как феномен социальной организации. Опыт теоретико-методологического анализа] // bankrabort.com/work/work_41205.html?similar=1
17. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. — 3-тє вид., переробл. та допов. / За ред. М. І. Мельника, М. І. Хаврошока. — К.: Атіка, 2003.
18. Орешкина Т. Физическое или психическое принуждение как обстоятельство, исключющее преступность деяния // Уголовное право. — 2000. — № 3.
19. Платон. Государство // Сочинения: В 4 т. — М., 1994. — Т. 3, ч. 1.
20. Поляков А. В. Проблемы общей теории права // law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1136936

21. Попов Д. В. К вопросу о соотношении уголовно-правовых понятий принуждение и насилие. — Уфа, 2004.
22. Радбрух Г. Философия права: Учеб. пособие для вузов. — М.: Междунар. отношения, 2004.
23. Рикёр П. Торжество языка над насилием. Герменевтический подход к философии права // Вопросы философии. — 1996. — № 4.
24. Рорти Р. Случайность, ирония и солидарность («Contingency, Irony and Solidarity»). Cambridge, Mass., 1989) // psylib.org.ua/books/gritz01/sluchajnost'_ironija_i_solidarnost'_rorti.htm
25. Сердюк Л. В. Насилие: криминологическое и уголовно-правовое исследование. — М.: Юрлитинформ, 2002.
26. Сливка С. Філософія насильства свободної волі у позитивному праві. Роль ОБС у сфері запобігання та протидії насильству у суспільстві. — 2000
27. Словарь по правам человека //www.hro.org/editions/glossary/13/violence.htm
28. Тихомирова Л. В., Тихомиров М. Ю. Юридическая энциклопедия / Под ред. М. Ю. Тихомирова. — М., 1999.
29. Харківський центр жіночих досліджень. Індикатори, які дозволяють визначити факти психологічного насильства в сім'ї щодо дітей //kews.kharkov.ua/soe_art01.html
30. Честнов И. Л. Право как диалог: К формированию новой онтологии правовой реальности. — С.Пб., 2000.
31. Шарапов Р. Д. Физическое насилие в уголовном праве. — С.Пб.: Юрид. центр Пресс, 2001.
32. Юридична енциклопедія: В 6 т. — К., 2003. — Т. 4.

УДК 340(520):316.752

А. С. Поляков

ЯПОНСКОЕ ПРАВО: АКСИОЛОГИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ

Правовые системы многих стран Азии не обладают той степенью единства, которая свойственна западным правовым семьям. Однако у них много общего по существу и форме, все они основываются на концепциях, отличающихся от тех, которые господствуют в западных странах. Конечно, все эти правовые системы в какой-то мере заимствуют западные идеи, но в значительной мере остаются верны взглядам, в которых право понимается совсем иначе и не призвано выполнять те же функции, что в западных странах. Считается, что принципы, которыми руководствуются страны Востока, бывают двух видов:

1. Признаётся большая ценность права, но само право понимается иначе, чем на Западе, имеет место переплетение права и религии.

2. Отбрасывается сама идея права и утверждается, что общественные отношения должны регламентироваться иным путём.

Настоящая статья посвящена рассмотрению базовых аксиологических аспектов японского права.

Буквально все стороны жизни японского общества своеобразны и неповторимы: философские взгляды, религия, длительная изолированность от всего мира, высокая эстетическая культура, симбиоз средневековой самурайской морали с современной деловитостью; удивительное трудолюбие, верность семейным традициям, глубокое чувство патриотизма и любовь к родине. Новое в Японии тесно переплетено со старым, иностранное — с национальным.

Это национальное своеобразие нашло отражение и в праве. Для правовой культуры Востока вообще и для Японии в частности характерно более длительное сохранение общинно-феодалных традиций. Например, особенностью китайской и японской правовой культуры было то, что считалось необходимым сохранять законы, особенно уголовные, в тайне, так как, согласно идущему с глубокой древности представлению, неизвестность грядущего наказания сильнее удерживает от совершения преступления, нежели точное знание конкретного наказания. Здесь чётко просматривается влияние религии на правовое развитие Японии и Китая. Как в повседневной жизни верующий человек не знает, какое наказание за конкретный проступок его ожидает от высших сил, так и уголовные законы того времени, выполняющие функцию наказания и проистекающие из императорских указов, носили «божественный характер».

Одной из важных парадигм современных социокультурных теорий является постоянно осознаваемая идея органической связи религии и права. Отображая трансцендентные сферы бытия, религия, безусловно, наиболее отдалена и независима от права, которое является более адекватным выражением социума. Тем не менее между религией и правом, как отдельными субстанциями, существуют определённые взаимоотношения, объяснения которым можно найти, применив аксиологический подход, рассматривающий право как социальную ценность и социальное благо [1, 125]. В настоящее время аксиологический метод всё более широко используется в процессе изучения права, в особенности национальных правовых систем, ввиду наибольшего соответствия такому объекту исследования, как культура. Действительно, право выступает как основной идеологический и практический признак культурно-цивилизационного процесса.

Особенности системы японского права во многом открываются через понимание системы регуляции поведения, сложившейся в японской культуре. Религиозная традиция Японии даёт нам ключ к познанию многих сторон действительности и лежит в основе организационных устоев японского общества.

При всей своей модернизации жизнь современного японца неразрывно связана с религиозными обрядами, пусть даже отчасти утратившими свой религиозный смысл. Религия как догмат иногда исчезает, но религиозное чувство, как правило, переживает всяческие религиозные формы и течения. Искусственное искоренение религиозного сознания прерывает «связь времён» и разрушает духовную жизнь общества и традиционную культуру.

Вся история Страны восходящего солнца неразрывно связана с синто — национальной религией японцев, являющейся ядром всей культуры. Без синто «японец — не японец, а Япония — не Япония» [2, 347]. Синто даёт возможность каждому японцу осознать свою национальную самоидентификацию. Основной «несущей конструкцией» для государственной жизни Японии является фигура верховного правителя — императора, являющегося универсальным интегратором, то есть воплощающим религиозные, символические, прагматические, правовые и судебные функции.

Формирование раннеяпонской государственности происходит около IV–V вв. Название «Япония» впервые фиксируется в начале VIII в. Исходя из об-

щеисторических закономерностей, можно с уверенностью констатировать, что в процессе формирования японской государственности религиозно-идеологические факторы должны были играть значительную роль. Формирование государственности, безусловно, диктует потребность в обращении к письменности. Интересующий нас более всего идеологический аспект функционирования японской государственно-правовой системы обеспечивается созданием законодательных и мифологическо-летописных сводов.

Первым из полностью дошедших до нас сочинений является «Кодзики» (712 г.). По тексту этого памятника хорошо видно, что «...официальная история понималась, прежде всего, как история страны, персонифицировавшегося в истории (то есть мифе и собственно истории) правящего, а также других могущественных родов» [3, 89]. Текст «Кодзики» имеет ясно выраженную идеологическую направленность: он призван обосновать легитимность правящей династии («императоры» как прямые потомки богини солнца Аматэрасу), а также справедливость занимаемого ныне положения главами других влиятельных родов (поскольку их божественные предки играли ту или иную роль в обустройстве японского государства в мифологические времена). Таким образом, задача «Кодзики» и последовавшего за ним мифологическо-летописного свода «Нихон сёки» (720 г.) состояла в том, чтобы создать такую модель прошлого, которая бы адекватно отражала социальную структуру настоящего. Именно наличие прошлого считалось (впрочем, считается и теперь) необходимым условием для оправдания существования тех или иных социальных установлений и институтов. Идеальная схема общественного устройства предполагала, что чем более древним было происхождение того или иного рода, тем большими правами пользовался он в настоящем. Результатом соотношения космологического строя представлений с исторической и государственно-правовой действительностью было появление свода императорских указов VII-VIII в. «Сэммё». По содержанию «Сэммё» прослеживается характер связи социальных и государственных институтов того периода с обрядово-культовой практикой и религиозно-идеологическими заимствованиями. В текстах «Сэммё» император часто титулуется следующим образом: «Наш государь, сын Ямато, о коем молвят с трепетом, что как бог явленный, великой страной восьми островов правит ... пребывает в согласии с законами, начатыми и установленными государем, о коем молвят с трепетом, правившим Поднебесной...» [4, 19]. Исполнение сэммё было средством обеспечить стабильность и благополучие государства и проводилось в рамках тщательно разработанного имперского ритуала. Именно поэтому начиная с этого времени и кончая X в. (период, когда общегосударственные законы в значительной степени перестали соблюдаться ввиду распада вертикали власти) Японское государство обычно квалифицируется как *Рицурё: кокка* — «государство, основанное на законах».

Таким образом, синтоистское мирозерцание должно было привести к культуре предков. Идеологический контроль над прошлым приравнивался к контролю над настоящим, а «время осознавалось как континуум, имеющий неодинаковую ценность в различных своих отрезках» [3, 89]. Следствием такой ценност-

ной ориентации стало стремление государства монополизировать контроль над прошлым (особенно над далёким прошлым — мифами), то есть миром предков. В Европе и Америке культ предков давно перестал существовать. В Японии с её конституционным режимом он существует и донныне; там, где своды законов пишутся по образцу западных стран, где цивилизация во всех её видах пустила корни, — культ предков имеет огромное влияние на законы и обычаи страны. Поэтому структура вертикали государственной власти Японии всегда была неразрывно связана с синтоизмом через культ предков.

Императорская фамилия самыми разнообразными путями была непосредственно вовлечена в японскую культуру, во главе которой находился императорский ритуал. Верховный правитель Японии именовался *сумэра-но микото*, что переводится как «Небесный повелитель» (позже *микадо* «Великие врата»), по учению синто есть представитель и наместник божества на земле, глава не только светской, но и духовной власти. Он являлся не только верховным жрецом, но и верховным судьёй, имеющим «небесный мандат», уполномочивающий его на осуществление правосудия. Принесение жертв богам и управление страной называется *мацури*, что выразилось в провозглашении единства «почитания богов и политики». Входя на престол, новый император проводил специальный магический ритуал, при котором, как считается, от умершего императора к новому переходит его душа, полученная от богини Солнца Аматэрасу. Фигура японского императора была священной. Но это была другая, отличная от Европы священность. Во-первых, в отличие от европейских монархов, а также от всех остальных японских семей, кланов, домов и родов, императорский дом не имеет фамилии, что, безусловно, немыслимо для Европы. Положение правящего дома в Японии было настолько прочно, что никакой фамилии ему попросту не требовалось. Во-вторых, это была своеобразная неприкосновенность — в том смысле, что японский император не становился предметом живописного или словесного изображения или становился в минимальной степени. Японский император напоминает синтоистское божество, которое, как правило, тоже никогда не изображается. В других странах (например, в Великобритании, Швеции) монархи также являются главами национальных церквей, но только в Японии император лично отправляет религиозные ритуалы. Более того, его участие в этих ритуалах как бы лишено личностного момента. Он испрашивает благословения *ками* (божеств) не для себя лично, а для всего народа.

Таким образом, свойственный синтоизму культ предков в результате наполнился историческим содержанием, позволяя передаваться во времени максимуму возможной информации: время воспринималось, прежде всего, как процесс преемственности. Оттого и идея революционных преобразований, неизбежно связанных с волевым разрывом связи времён, то есть поколений, никогда не пользовалась в Японии сколько-нибудь широкой популярностью, отчего японские реформаторы всегда представляли свои новаторские идеи в контексте традиции, возврата к прошлому.

Нынешний статус императора, который принята после окончания Второй мировой войны конституция определяет как символ единства нации, вполне

вписывается в исторические реалии. Поэтому все социологические опросы показывают, что людей, которые выступали бы за отмену института императорской власти, чрезвычайно мало. Поскольку синто в широком понимании представляет собой базу формирования мировосприятия и мироощущения японцев, можно говорить о том, что императорский род был и остаётся центром японской культуры.

Тем не менее в условиях падения легитимности императорских указов и заимствования западной правовой системы, реальным правовым регулятором стали морально-правовые обыкновения — *гири*, представляющие собой социально-психологические нормы, способствующие выработке общих для большей части населения Японии ценностей и формирующие общенациональное сознание. Следует заметить, что у японцев никогда не было своих собственных национальных законов и чётко структурированной системы права, непосредственно выросших на национальной почве. Тысячу триста лет назад Япония заимствовала целиком все свои законы (имеются в виду кодекс «Тайхо рицурё», свод законов «Ёро рицурё») у китайцев. Даже знаменитая «Конституция Сётоку» («Закон 17 статей») испытала влияние буддизма и конфуцианства. В XIX в. Япония целиком переняла французские и немецкие кодексы, построенные на римском праве, ввиду желания во что бы то ни стало добиться равноправия с государствами — членами международной семьи культурных держав. Америка и Европа, принудив Японию открыть свои порты для иностранцев, добились для своих подданных привилегии экстерриториальности, то есть права судиться исключительно у своих консулов: ведение японских судов и властей на иностранцев не распространялось. Такой порядок вещей Япония считала унижительным для своего национального достоинства, но все претензии в этой области решительно отклонялись европейскими державами до тех пор, пока Япония не ввела у себя целый ряд новых правовых уложений, составленных по европейским образцам. Так, начиная с 1899 г. иностранцы, прибывающие в Японию, подлежат ведению японских судов.

Тем не менее, говоря о праве Японии, следует всегда учитывать различие между законодательно сформулированным правом и его применением в конкретных делах. Действительно, идея права европейского образца практически не проникла в повседневную жизнь японцев. Главное для японцев — нормы поведения *гири*, установленные для каждого вида человеческих отношений традицией. Корни понятия «гири» довольно туманны, а само слово фактически непереводаемо и не поддаётся точному определению. Гири может быть понято как «сумма родственных значений, важнейшие из которых следующие: 1) моральные начала или долг; 2) правила, которым человек обязан подчиняться в общественных отношениях; 3) нормы поведения, которым личность обязана следовать, иногда даже вопреки своему желанию» [5, 87].

Существует множество противоречивых теорий об изначальном происхождении института «гири», но большей частью под «гири» понимают разновидность общественной нормы поведения, выработанной в феодальные времена сословием самураев. В период Камакурского сёгуната была даже предпринята

попытка кодификации *гири* и придания им характера источника общепонского права. Однако политическая раздробленность породила правовой партикуляризм: каждое княжество руководствовалось собственными властными предписаниями и нормами обычного права. Лишь военно-политическое объединение Японии в период третьего сёгуната — сёгуната Токугава — создаёт предпосылки для унификации правовых укладов и формирования общепонского права.

Таким образом, правовая система Японии исходит из *гири* и опирается на его правила. Составители законов чётко отдают себе отчёт в том, что не следует вступать в противоречие с нормами неписаных, но очень строгих правил. Большинство японцев недолюбливает юридические правовые нормы. С одной стороны, в народе считают, что от закона (*хо*) лучше держаться подальше, с другой — закон воспринимается как нечто чуждое, занесенное извне. Японцы ощущают свой *гири* перед начальством, страной, императором, и этого вполне достаточно. Так, например, хотя японское гражданское право берёт на себя обязанность регулировать исполнение обязательств, так же как в любой западной стране, на самом деле такая регуляция, по сути дела, не осуществляется. На самом же деле все обстоятельства неукоснительно должен соблюдать тот, кто стоит ниже по иерархии. От вышестоящего ожидают лишь достойного отношения к соглашению. Все конфликтные ситуации будут разрешаться не через суд, а по правилам *гири*.

В целом нормы поведения японцев исходят не из юридических оснований, а скорее из сложившихся психологических установок. Нормы Запада всё больше проникают в японскую культуру, однако вряд ли японцы откажутся от своих взглядов на государство, власть, право, закон. Слишком глубоко эти взгляды вошли в национальную психологию, этику и культуру.

Литература

1. Алексеев С. С. Теория права. — Х., 1994.
2. Молодякова Э. В. Синто в послевоенные годы // Синто — путь японских богов: В 2 т. — С.Пб., 2002. — Т. 1: Очерки по истории синто.
3. Мещеряков А. П. Синтоизм и древнее государство (V–VIII вв.) годы // Синто — путь японских богов: В 2 т. — С.Пб., 2002. — Т. 1: Очерки по истории синто.
4. Порито. Сэммё / Пер. со старояп. Л. М. Ермаковой. — М.: Наука; Гл. ред. вост. лит., 1991.
5. Япония. Как её понять: очерки современной японской культуры / Под ред. Осаму Икэно, Роджер Дж. Дэвис; Пер. с англ. Ю. Е. Бугаева. — М.: АСТ: Астрель, 2006.

ПРИРОДНІ ПРАВА ЛЮДИНИ В АНТРОПОЛОГІЧНИХ ДОСЛІДЖЕННЯХ

Розвиток антропологічних знань, що спостерігається останнім часом у праводержавознавстві, свідчить про становлення системи науково-дослідницьких настанов, переконань, підходів і знань щодо з'ясування антропної природи права та правових явищ, світоглядну основу якої (системи) становлять висновки антропології й інших наукових систем про сутність людини, її природу та взаємозв'язки з суспільством і соціальними групами.

Тлумачення поняття «антропология права» з філософського погляду дозволяє зробити висновок про те, що ми маємо справу з «наукою про людину права», а точніше — про так звану правову (юридичну) людину, як номінують останню, зокрема, В. Нерсисянц, С. Максимов, Ж. Карбоньє. Дана система знань не є суто галузевою наукою юриспруденції, її розвиток завдячує багато у чому здобуткам історії, етнографії, археології [1, 98–103]. Підтвердження цьому знаходимо в А. Ковлера [2, 20]. Однак звернемо увагу на те, що юридична (правова) антропология (чи антропология права) склалася, власне, у системі наук *юридичних*, досліджуючи усі можливі форми (джерела) права, які існували коли-небудь у людському суспільстві, починаючи з табу й закінчуючи сучасними законами, та буття людини у праві конкретної форми і типу або «правове буття людини на всіх стадіях розвитку цього буття, від архаїчних до сучасних» [2, 23]. Тобто вона є системою парадигм, теоретичних конструкцій, висновків й абстракцій [3, 128], наукою «про людину як соціальну істоту в її правових проявах, вимірах, характеристиках», наукою, що «вивчає правові форми суспільного життя» [3, 1] і в межах якої культивуються такі парадигми, як: парадигма правового розвитку (прогресу, регресу, стагнації), парадигма структурної функціональності правового середовища, парадигма людини як центру та критерію соціально-нормативного регулювання [4, 131]. А фундаментальною основою правової (юридичної) антропології є антропо-етнічна парадигма (як різновид парадигми антропологічної), в основі якої, на думку В. Бігуна, лежать дві ідеї про людину: 1) як одиничного (автономного) індивіда («антропос» — людина) і 2) як елемента цілісності, множини («етнос» — народ, стійка соціальна група) [5, 17].

Можна зробити висновок, що юридичну (правову) антропологию (антропологию права) людина цікавить тільки як творець права, тому акцент досліджень робиться у даному випадку саме на останньому феномені, на його формах і їх впливі на індивіда, соціальні групи, суспільство [6, 61]. Вона зосередила увагу на «праві у множині», на ідеї правового плюралізму, котра, як зауважує К. фон Бенда-Бекманн, «допомагає краще зрозуміти те, що відбувається, відповісти на запитання, чому так часто дія того чи іншого закону не дає результатів» [7, 101]. У зв'язку з цим можна стверджувати, що юридична антропология ставить пе-

ред собою таку мету: крок за кроком вивчати на прикладах різноманітних правових систем, яким чином єдність (цілісність системи права) та внутрішнє розмаїття (правове багатоманіття) співіснують у різних культурах, не стаючи при цьому системами взаємовиключними, що дозволяє заперечити еволюціонізм у формах права, який полягає у постійному тяжінні до єдиної уніфікованої форми, котра претендує на панівну роль серед інших.

Природу права, правових явищ неможливо з'ясувати без вивчення загальних тенденцій розвитку інституту прав людини: діалектики загального і особливого у природних правах людини. Тому розглянемо декілька тенденцій існування і розвитку людини у правовому полі та її природних прав.

Універсалізація у розвитку прав людини. Як відомо, 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 — приєдналися від 70 до 90% 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.

У змістовному аспекті зазначена тенденція знаходить прояв у тому, що нині абсолютна більшість держав:

- визнали існування проблем здійснення і захисту невід'ємних, «природних» прав і свобод людини та необхідність поступового розв'язання таких проблем;

- погодились із закріпленням у Загальній декларації прав людини мінімально необхідного переліку назв прав і свобод як своєрідного пакета взірців, що на них має бути зорієнтовано політику кожної цивілізованої, демократичної держави (і справді: більшість цих назв відтворено у переважній частині сучасних конституцій чи інших фундаментальних національних законів);

- домовились про створення міжнародних (наддержавних чи міждержавних) органів, котрі ними ж уповноважені відслідковувати стан дотримання прав людини у відповідних державах-учасницях та піддавати його своєму контролю і впливу, а також дали згоду на виконання рекомендацій і рішень цих органів;

- дійшли консенсусу щодо процедури розгляду питань, пов'язаних із порушенням прав людини у різних державах та визначенням заходів міжнародного реагування на такі порушення.

Проте у розвитку всесвітнього інституту прав людини досить рельєфно виявляється й інша — зрештою, протилежна — загальна тенденція, а саме: урізноманітнення конкретного змісту і обсягу прав людини залежно від того, в якій країні вони мають реалізовуватись [8, 13; 9, 38; 10, 55; 11, 37; 12, 85; 13, 53].

Диверсифікація змісту прав людини. Ця, друга, тенденція найчастіше зна-

ходить свій прояв у процесі розв'язання (теоретичного і практичного) таких проблем:

- з'ясування сутності (визначення поняття) феномена прав людини та можливостей його однозначного розуміння;
- «дозування» прав людини, тобто законодавче визначення їх конкретного змісту й обсягу шляхом встановлення певних юридичних обмежень стосовно їх здійснення;
- тлумачення прав людини як неодмінної умови їх реалізації, охорони і захисту та можливість (чи, навпаки, неможливість) його офіційної уніфікації на всесвітньому або навіть на регіональному (континентальному) рівнях.

Розглянемо лише останню із названих проблем:

1. Конкретно-історичне походження тих можливостей людини, що становлять її основні права, — навіть на всесвітньому, глобальному рівні — визначає, безперечно, неоднаковість їх конкретного змісту і обсягу в різних умовах та в різні часи існування людства. Вже тому уявлення про реально здійсненні права не можуть бути змістовно (а не номінально) універсальними та незмінними. Інша ж причина «різночитань» у тлумаченні основних прав людини корениться в тому, що їх розуміння не може не залежати і від своєрідних, специфічних інтересів різних етносів, народів, націй, класів і численних соціальним утворень. А такі інтереси є вже не загальнолюдські, всесвітні, а особливі, «часткові».

Звідси випливає, що для закріплення і здійснення за допомогою внутрішньо-державного («національного») законодавства основних прав людини набувають принципового методологічного значення проблеми розуміння (осмислювання) цих прав відповідними органами держави та іншими суб'єктами даного суспільства. А розв'язання цих проблем має досягатися з урахуванням сучасних положень загальної теорії розуміння (інтерпретації), тобто комплексної галузі знань, юридичної антропології.

2. Права людини, як і будь-яке інше явище, характеризуються певними якісними та кількісними показниками. Якісні показники розкриваються насамперед змістом прав людини. Поняття змісту прав людини та поняття обсягу прав людини зустрічаються, наприклад, у ст. 22 Конституції України. Зокрема, ч. 3 цієї статті встановлює, що при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав людини. Згадане положення є дуже важливим, оскільки у ньому Конституція України торкається проблеми обмеження прав людини. Адже звуження змісту і скорочення обсягу прав людини якраз і є основним наслідком їх обмеження.

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. Як відомо із загальної теорії діяльності, остання характеризується певними складовими, властивостями, рисами. До них належать: мета, предмет (об'єкт) діяльності, умови діяльності, способи (форми) діяльності, засоби діяльності, результати діяльності та інші складові. Найбільш важливими, визначальними серед них є умови та засоби діяльності, оскільки саме ними зумовлюється реальність використання мож-

ливостей суб'єкта, тобто їх здійсненність. Тому поняття змісту прав людини можна визначити як умови та засоби, котрі становлять можливості людини, необхідні для задоволення потреб її існування та розвитку. Таке розуміння розглядуваного поняття сприятиме дослідженню та оцінці міри (ступеня) реальності прав людини.

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 пільг та ін.). Одиниці виміру «кількості» (обсягу) прав людини не можуть бути універсальними односторонніми, 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). Наприклад, право на свободу вибору віросповідання може характеризуватися кількістю віровизнань, конфесій, які можуть бути предметом такого вибору. Право здобувати вищу освіту характеризується, зокрема, кількістю вищих навчальних закладів, в яких можна її здобути, а також кількістю спеціальностей, за якими готують фахівців у цих закладах. Право бути обраним Президентом України характеризується кількісними показниками періоду (часового інтервалу), протягом якого можливо його здійснювати.

Отже, зазначені вище одиниці виміру якраз і можуть використовуватися для визначення обсягу відповідних прав людини.

З огляду на викладене розуміння змісту прав людини і обсягу прав людини, а також на щойно наведені приклади, співвідношення цих «параметрів» може відображатися таким положенням; звуження змісту прав людини неодмінно тягне за собою і звуження їх обсягу. Зміни ж в обсязі прав людини, на нашу думку, не завжди (не обов'язково) викликають зміни у змісті права. Поняття змісту прав людини і поняття обсягу (кількісних показників) прав людини не слід ототожнювати із змістом та обсягом поняття про права людини. Останній визначається за правилами формальної логіки.

3. Законодавство стосовно прав людини звичайно осмислюється (інтерпретується, витлумачується) — причому як при його створенні, встановленні, так і при застосуванні, реалізації — у такий спосіб, аби воно могло служити реальним засобом, інструментом для досягнення змістовних цілей тих суб'єктів суспільного життя (соціальних спільнот, їх індивідуальних чи колективних представників — як державних, так і недержавних), котрі є учасниками відносин, що регулюються цим законодавством. А оскільки цілі різних суб'єктів суспільних відносин у багатьох випадках не збігаються та й не залишаються незмінними у процесі соціального розвитку, інтерпретація цими суб'єктами правових текстів, насамперед нормативних, принципово (засадничо) не може бути однозначною, односисловою, уніфікованою. Будь-яке тлумачення законів

«спрямовується» на поліпшення умов існування та життєдіяльності його суб'єкта (або тих спільнот, угруповань, об'єднань, інтереси яких він — усвідомлено чи неусвідомлено — відображає).

Абсолютний універсалізм. Окремі науковці обстоюють можливість застосування у всесвітньому масштабі єдиної, універсальної концепції прав людини. Зокрема, А. Робертсон стверджує, що права людини належать індивіду внаслідок самого факту належності до роду людського і мають бути гарантовані на основі принципу рівності (без жодної дискримінації). Неприпустимими є будь-які відмінності на основі принципу регіоналізму: африканець або американець повинен мати права, тотожні тим, якими володіють, скажімо, європеець чи азіат [14, 14]. Таку позицію слід, очевидно, кваліфікувати як абсолютний універсалізм, тобто доктрину, яка не визнає існування жодних обставин, які могли б якось впливати на модифікацію реалізації прав людини залежно від конкретних часово-просторових умов.

Синонімом терміно-поняття абсолютного універсалізму, яке традиційно характеризує моральні поняття певного суспільства, слід вважати поняття монізму (останнє використовується нами для характеристики елементів змісту прав людини). Представники цієї течії вважають, що людина як член певного суспільства може не лише оцінювати моральні системи інших суспільств, але й також встановлювати, яке життя чи життєвий шлях є справжнім людським життям.

Центральною тезою цієї концепції є те, що а) моральність має об'єктивну основу, оскільки людські істоти повинні жити у гармонії з природою та б) людська істота володіє засобами, здатними виявити закономірності людської природи, а відтак набути об'єктивне та загальнозначуще знання про те, яким саме має бути життя людини.

Поміркований універсалізм. Проміжну позицію, як щодо монізму (абсолютного універсалізму), так і щодо релятивізму, займає поміркований (мінімальний) універсалізм. Представники цього напрямку поділяють постулат про те, що моральне життя може бути організоване декількома різними рівноцінними способами. Іншою тезою їхнього вчення є те, що моральне життя різних людських спільнот повинно будуватися на системі загально визнаних моральних цінностей [15, 72].

Представники поміркованого універсалізму, з одного боку, поділяють положення моністів щодо існування певної загальної системи цінностей (обмежуючись, проте, визнанням самого факту існування такої системи). Однак їхні розбіжності з моністами полягають у тому, що між різними способами організації суспільного життя немає ієрархічних відносин, а також у тому, що існує певний мінімум, «поріг» моральних цінностей, забезпечуючи дотримання яких суспільство може організувати своє життя так, як воно цього забажає.

Всередині течії поміркованого універсалізму немає однастайності щодо того, як можна визначити такий мінімум універсальних моральних принципів. Одні автори пропонують звертатися до людської природи, інші — до емпірично підтвердженого міжкультурного консенсусу, треті — до раціонально обгрунто-

ваних принципів гіпотетичного консенсусу за умов незнання своїх специфічних, партикулярних властивостей (Дж. Роулз, Хемшає) [15, 355]. Однак, незважаючи на спосіб, у який пропонується досягнути системи мінімальних загальних (спільних) властивостей, усі автори сходяться на думці про те, що такі властивості все ж існують. Сучасний етап праці в галузі прав людини характеризується цілим рядом успіхів і досягнень. Склалося чітке уявлення щодо загально визнаних прав людини, накопичений основний масив міжнародних стандартів, створена мережа механізмів і процедур в галузі захисту прав людини. Розвивається і тенденція зростання критичного настрою до правової політики, що проводиться державними органами в даній сфері. Тому все більший інтерес становлять дослідження в галузі природних прав людини, їх антропологічних досліджень.

Література

1. Ковлер А. И. Антропология права: Учеб. для вузов. — М., 2002.
2. Рулян П. Юридическая антропология: Пер. с фр. — М., 1999.
3. Пучков О. А. Антропологическое постижение права. — Екатеринбург, 1999
4. Бігун В. С. Правова антропология. До питання про дослідження людини в праві // Часопис Київського університету права. — 2002. — № 2.
5. Карбоньє Ж. Юридическая социология / Пер. с фр. и вступ. ст. В. А. Туманова. — М., 1986.
6. Летняя школа по юридической антропологии в Звенигороде // Государство и право. — 1999. — № 11.
7. Рабінович П. М. Права людини: концептуальні засади // Права людини і громадянина: проблеми реалізації в Україні. — К., 1998.
8. Заблоцька Л. Виникнення та формування міжнародних стандартів у галузі прав людини // Український часопис прав людини. — 1995. — № 1.
9. Мережко О. Культурний релятивізм і природа фундаментальних прав людини // Український часопис прав людини. — 1996. — № 1.
10. Дворянский С. Застосування Конвенції про захист прав людини та основних свобод як вияв діалектики загального та одиничного у праворозумінні // Право України. — 2000. — № 12.
11. Апель К. О. Етноетика та універсалістська макроетика: суперечність чи доповнюваність? // Політична думка. — 1994. — № 4.
12. Габрмас Ю. До легітимації через права людини. — К., 1999.
13. Robertson A. H. Human Rights in the World. — New Haven, 1972.
14. Pieter Van D. A Common Standard of Achievement. About Universal Validity and Uniform Interpretation of International Human Rights Norms // Human Rights: Chinese and Dutch Perspective. — The Hague, Kluwer Law International, 1996.
15. Minow M. Rights and Cultural Difference // Identities, Politics and Rights. — 2000.

УДК 347.4(477)

Т. С. Ківалова

СИСТЕМА (СТРУКТУРА) ЗОБОВ'ЯЗАНЬ У ЦИВІЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

Цивільним зобов'язанням, як важливому правовому інституту, норми якого опосередковують динаміку відносин торгового обігу, присвячена спеціальна книга п'ята «Зобов'язальне право» Цивільного кодексу України (далі — ЦК України), а також значна кількість інших законодавчих актів різного рівня. Серед них, передусім, треба згадати галузеві кодекси (Господарський кодекс України, Кодекс торговельного мореплавства України, Житловий кодекс УРСР тощо) та низку законів України (наприклад, закони України «Про оренду державного та комунального майна», «Про фінансовий лізинг», «Про порядок відшкодування шкоди, заподіяної громадянину незаконними діями органів дізнання, попереднього слідства, прокуратури і суду», «Про реабілітацію жертв політичних репресій в Україні» та ін.), які регулюють окремі види зобов'язань, договорів тощо.

Значна кількість законодавчих актів та додаткового до них нормативного матеріалу суттєво ускладнює практичну діяльність по їх застосуванню, встановленню взаємозв'язку між ними, чіткого визначення ієрархії актів законодавства.

Викладене вище зумовлює також необхідність систематизації та впорядкування законодавчих актів, які стосуються зобов'язальних відносин. Тому пов'язані з цим питання привертали і привертають увагу як вітчизняних, так і зарубіжних науковців, котрі неодноразово досліджували ті чи інші аспекти зобов'язального права. Зокрема, до проблематики загальної теорії зобов'язань у своїх працях зверталися такі цивілісти, як М. М. Агарков [1], Є. Годеме [2], О. С. Йоффе [3], Н. С. Кузнєцова [4, 7–17], А. А. Лунц та І. Б. Новицький [5], Р. Сават'є [6], Ф. К. Савін'ї [7], О. Н. Садиков [8, 21–34], Ю. Б. Фогельсон [9] та ін.

Разом із тим система зобов'язань не була предметом спеціальних досліджень сучасних цивілістів, внаслідок чого загально прийнятна концепція у цій галузі так і не була вироблена, хоча класифікації зобов'язань неодноразово пропонувалися і обговорювалися під різними кутами зору [3, 24–254; 4, 15–17; 5, 72; 10, 25–32].

Зазначеними обставинами і зумовлюється доцільність розгляду питань, що стосуються проблематики цієї статті.

Не зупиняючись тут на дискусійних питаннях визначення поняття цивільно-правових зобов'язань, у процесі дослідження будемо надалі використовувати легальне визначення зобов'язань, що міститься у ст. 509 ЦК України, яка встановлює, що зобов'язаннями є правовідносини, в яких одна сторона (боржник) зобов'язана вчинити на користь другої сторони (кредитора) певну дію (передати майно, виконати роботу, надати послугу, сплатити гроші тощо) або утриматися від певної дії, а кредитор має право вимагати від боржника виконання його обов'язку [11, 7].

Але перед тим, як перейти до розгляду питань, що становлять предмет нашого дослідження, варто звернути увагу на те, що в науковій літературі нерідко не проводиться чітке розмежування понять «класифікація» та «система» (точніше, мабуть, «встановлення системи» або «систематизація») зобов'язань, внаслідок чого зазначені поняття часом ототожнюються [4, 15–17; 12, 403, 412].

Проте коректність такого підходу, на нашу думку, вимагає критичного аналізу.

Щоб обґрунтувати цю позицію, звернемося спочатку до довідкової літератури.

У вітчизняній Юридичній енциклопедії поняття «класифікація» визначається як система супідрядних понять (класів, об'єктів) тієї або іншої галузі знань чи діяльності людини, що використовується як засіб для встановлення зв'язків між цими поняттями чи класами об'єктів [13, 115].

На перший погляд, наведене визначення ніби дає підстави для ототожнення понять «класифікація» та «встановлення системи» («систематизація»), оскільки «класифікація» визначається як «система супідрядних понять...».

Однак щодо справедливості такого висновку може виникнути сумнів, якщо звернутися до аналізу визначення понять «система», «систематизація» тощо.

Передусім, варто звернути увагу на ту обставину, що окремого визначення понять «система» та «систематизація» згадана вище Юридична енциклопедія не містить. Це зумовлює необхідність звернення до аналізу наближених до них понять, поміж яких в Енциклопедії згадуються такі як «правова система», «система права», «систематизація законодавства».

У згаданій вище Юридичній енциклопедії «правова система» визначається як сукупність взаємопов'язаних між собою системи права та засобів її реалізації [14, 39]. У свою чергу, «система права» — це об'єктивно зумовлена і узгоджена в її складових частинах внутрішня організація права тієї чи іншої держави. Основними структурними елементами системи права є: норми права, інститути права, галузі права. Кожна норма права входить до певної галузі чи інституту права [14, 488–489]. Поряд з цим споріднене поняття «систематизація законодавства» характеризується таким чином: це — «впорядкування законодавства, приведення його до внутрішньо узгодженої системи. Є передумовою ефективності чинного законодавства, усунення суперечностей, прогалин і застарілих норм у праві. Робить законодавство більш зручним і доступним для користування, сприяє зміцненню законності в регулюванні суспільних відносин» [14, 489].

Проведений на підставі наведених вище визначень порівняльний аналіз понять «класифікація» та «система» («встановлення системи», «систематизація»), як здається, дозволяє зробити висновок про те, що хоча вони є подібними, але не можуть бути визнані такими, що є тотожними одне одному. (Слід зазначити, що термін «система» у тлумачних словниках роз'яснюється як родовий, тобто такий, що охоплює поняття «класифікація». Однак при цьому робиться примітка, що йдеться про класифікацію у ботаніці та зоології [15, 1126]. При цьому суспільні та взагалі гуманітарні галузі у такому контексті не згадуються).

Отже, поняття «класифікація» відрізняється за своїм змістом як від поняття «система», так і від поняття «систематизація» низкою ознак.

Зокрема, варто звернути увагу на те, що визначення «видів», «різновидів», «груп» зобов'язань, як правило, є результатом наукової обробки, а потім класифікації за різними ознаками існуючого теоретичного та законодавчого матеріалу. При цьому класифікація зобов'язань може ґрунтуватися як на аналізі чинних норм законодавства (поділ зобов'язань на договірні та недоговірні), так і на розгляді абстрактних, теоретичних конструкцій (поділ зобов'язань із врахуванням їх економічних особливостей — за змістом і характером взаємного господарського обслуговування [10, 23]).

Натомість встановлення «системи зобов'язань» (або ж «зобов'язального права», що у даному випадку виступає як поняття рівнозначне категорії «зобов'язання») є результатом наукового аналізу з метою впорядкування усієї сукупності відповідних норм та зобов'язальних правовідносин, що існують у цивільному законодавстві. При цьому, як правило, йдеться про системно-структурну побудову норм зобов'язального права, що розглядається як інститут [16, 8] або як підгалузь [17, 9] чи як розділ (частина) [18, 80–84; 19, 1–3] цивільного права. (Звичайно, при вживанні терміна «система» («систематизація») у широкому значенні цього слова, для позначення будь-якої впорядкованої певним чином сукупності понять, явищ, властивостей тощо, може матися на увазі й «класифікація», однак таке розширення понять у спеціальних юридичних наукових дослідженнях, на нашу думку, є невиправданим).

Отже, керуючись викладеним вище, далі ведемо мову про «систему зобов'язань» («систему зобов'язального права»), як впорядковані певним чином норми цивільного законодавства, що регулюють відносини, які виникають у зв'язку з передачею речей, наданням послуг, виконанням робіт тощо (або утриманням від певних дій у приватній сфері), між суб'єктами цивільних відносин.

При визначенні системи «зобов'язань» («системи зобов'язального права») деякі автори, посилаючись на структуру книги п'ятої ЦК України, зокрема, на ту обставину, що остання поділяється на три розділи, виділяють три частини зобов'язального права: 1) загальні положення про зобов'язання; 2) загальні положення про договір; 3) окремі види зобов'язань [16, 8].

Існує також інша, менш чітко визначена, позиція, прихильники якої зазначають, що законодавцем запропонований поділ зобов'язального права на загальну та спеціальну частини. Тут же згадується, що «при побудові спеціальної частини зобов'язального права (розділ III книги п'ятої ЦК України) виділені договірні зобов'язання і окремо — недоговірні (позадоговірні)» [12, 411]. Однак при цьому залишається незрозумілим, чи при такому підході його прихильниками пропонується вважати систему зобов'язального права такою, що складається з двох, чи такою, що складається з трьох частин.

На нашу думку, «система зобов'язань» («система зобов'язального права») відповідно до концепції і структури книги п'ятої ЦК України, передусім, має бути визнана такою, що охоплює дві важливі складові: 1) загальну частину та 2) спеціальну (окремі види зобов'язань) частину. Це можна назвати «поділом першого рівня».

Крім того, слід взяти до уваги, що концепція цієї книги Цивільного кодек-

су зумовлює також необхідність врахування існування у ньому більш складної та розгалуженої системи зобов'язань.

Зокрема, система (структура) Загальної частини зобов'язань за ЦК України охоплює: 1) загальні положення про зобов'язання та 2) загальні положення про договори.

Спеціальна частина з урахуванням структури та змісту розділу III книги п'ятої ЦК України «Окремі види зобов'язань» поділяється на: 1) договірні зобов'язання та 2) недоговірні зобов'язання. Це можна вважати поділом «другого рівня».

Слід зазначити, що для систематизації Загальної частини зобов'язань та окремих видів зобов'язань тут застосовуються різні підстави. Так, критерієм утворення системи Загальної частини зобов'язань обрано врахування ступеня загальності норм: 1) такі, що стосуються усіх зобов'язань; 2) такі, що стосуються договорів.

Для систематизації Спеціальної частини зобов'язань критерієм є врахування характеру підстав виникнення зобов'язань: наявність волі та волевиявлення і правомірної або неправомірної поведінки учасників цивільних відносин. Відповідно до цих критеріїв окремі види зобов'язань у ЦК України поділяються на: 1) договірні зобов'язання і 2) недоговірні зобов'язання.

Разом із тим аналіз структури і змісту Цивільного кодексу та іншого цивільного законодавства дає підстави для розрізнення більш складної системи зобов'язань, тобто для їх «поділу третього рівня», основою якого можуть слугувати різноманітні критерії (у тому числі такі, що прямо впливають зі структури та змісту Цивільного кодексу, і такі, що їх можна вивести шляхом теоретичного аналізу концепції і змісту норм ЦК та іншого цивільного законодавства).

Так, прямо впливає зі структури та змісту норм ЦК України поділ договірних зобов'язань на: купівлю-продаж (глава 54); дарування (глава 55); ренту (глава 56) тощо.

Натомість, на підставі наукового аналізу концепції та змісту норм цивільного законодавства договірні зобов'язання, залежно від спрямованості волі їх учасників та характеру прав і обов'язків сторін поділяються на окремі групи договорів (про передачу майна у власність, про передачу майна у користування, про виконання робіт, про надання послуг тощо) [4, 25; 20, 30–68].

Що стосується недоговірних зобов'язань, то зі структури та змісту норм ЦК України прямо впливає їх поділ на: публічну обіцянку винагороди (глава 78); вчинення дій в майнових інтересах іншої особи без її доручення (глава 79); рятування здоров'я та життя фізичної особи, майна фізичної або юридичної особи (глава 80); створення загрози життю, здоров'ю, майну фізичної особи або майну юридичної особи (глава 81); відшкодування шкоди (глава 81); набуття, збереження майна без достатньої правової підстави (глава 81).

Разом із тим на підґрунті теоретичного аналізу концепції ЦК України у вітчизняній юридичній літературі залежно від підстав виникнення недоговірні зобов'язання поділяються на зобов'язання з односторонніх дій та позадоговірні відновні зобов'язання (деліктні зобов'язання та зобов'язання із набуття, збере-

ження майна без достатньої правової підстави) [21, 300, 322; 22, 362, 372]. Деякі автори слушно наголошують, що у першому випадку йдеться не просто про односторонні дії, а саме про «односторонні правомірні дії», які виступають підставами виникнення регулятивних позадоговірних зобов'язань [23].

Як на нашу думку, сполучення першого та другого виду зазначених вище критеріїв цілком можливе. Разом із тим групування окремих видів зобов'язань на підставі наукового аналізу концепції та змісту норм цивільного законодавства вже слід розглядати як додаткову класифікацію в межах визначеної законом системи зобов'язань. У свою чергу, вона може бути розвинута і доповнена шляхом інших додаткових класифікацій у цій галузі.

Підбиваючи підсумки викладеному вище, слід зазначити, що встановлення та врахування системи зобов'язань цивільного законодавства України (системи зобов'язального права) має важливе теоретичне і практичне значення, оскільки від місця конкретних зобов'язальних правовідносин у системі зобов'язального права (пряме застосування норм, використання аналогії закону, субсидіарне застосування норм тощо). Однак встановлення таких можливостей — це вже предмет спеціальних досліджень.

Література

1. Агарков М. М. Обязательство по советскому гражданскому праву. — 1940. — 192 с. — (Учебные труды ВЮОН; Вып. 3).
2. Годэмэ Е. Общая теория обязательств / Пер. с фр. И. Б. Новицкого. — 1948. — 512 с. — (Учебные труды ВЮОН; Вып. 13).
3. Иоффе О. С. Обязательственное право. — М.: Юрид. лит., 1975. — 880 с.
4. Зобов'язальне право: теорія і практика: Павч. посіб. для студ. юрид. вузів і ф-тів / О. В. Дзера, Н. С. Кузнецова, В. В. Луц та ін.; За ред. О. В. Дзери. — К.: Юрінком Інтер, 1998.
5. Новицкий И. Б., Лунц А. А. Общее учение об обязательствах. — М.: ГИЮЛ, 1950. — 416 с.
6. Саватье Р. Теория обязательств: юридический и экономический очерк / Пер. с фр. и вступ. ст. Р. О. Халфиной. — М.: Прогресс, 1972.
7. Савиньи Ф. К. Обязательственное право / Предисл. В. Ф. Попондопуло; Пер. с нем. В. Фукса и П. Мандро. — С.Пб.: Юрид. центр Пресс, 2004. — 576 с.
8. Гражданское право России. Общая часть: Курс лекций / Отв. ред. О. Н. Садилов. — М.: Юристъ, 2001.
9. Фогельсон Ю. Б. Избранные вопросы общей теории обязательств: Курс лекций. — М.: Юристъ, 2001. — 192 с.
10. Цивільне право України: Курс лекцій: У 6 т. Т. 5, кн. 1. Загальні положення зобов'язального права / Р. В. Шишка, Л. В. Красицька, В. В. Сергієнко та ін.; За ред. Р. В. Шишки. — Х.: Еспада, 2005.
11. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: У 2 т. — 2-ге вид., переробл. і допов. / За ред. О. В. Дзери (кер. авт. кол.), П. С. Кузнецової, В. В. Луця. — К.: Юрінком Інтер, 2006. — Т. 2.
12. Цивільне право України. Загальна частина: Підручник / За ред. І. А. Бірюкова, Ю. О. Заїки. — К.: КНТ, 2006.
13. Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. — К.: Укр. енцикл., 2001. — Т. 3.
14. Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. — К.: Укр. енцикл., 2003. — Т. 5.
15. Великий тлумачий словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. — К.: Ірпіль: Перун, 2001.
16. Боднар Т. В. Виконання договірних зобов'язань у цивільному праві: Монографія. — К.: Юрінком Інтер, 2005.

17. Кузнецова П. С. Принципи сучасного зобов'язального права України // Українське комерційне право. — 2003. — № 4.
18. Харитонов Е. О., Старцев А. В., Харитопова Е. И. Гражданское право Украины: Учебник. — 3-е изд., перераб. и доп. — Х.: Одиссей, 2007.
19. Гражданское право: Учебник: В 2 т. — 2-е изд. / Под ред. Е. А. Сухапова. — М.: БЕК, 2000. — Т. 2, полуготом 1.
20. Романец Ю. В. Система договоров в гражданском праве России. — М.: Юристъ, 2001.
21. Цивільне право України: Академічний курс: Підручник: У 2 т. / За заг. ред. Я. М. Шевченко. — К.: Ін Юре, 2003. — Т. 2. Особлива частина.
22. Цивільне право України: Навч. посіб. / Ю. В. Білоусов, С. В. Лозипська, С. Д. Русу та ін.; За ред. Р. О. Стефанчука. — К.: Паук. думка; Прецедент, 2004.
23. Ігнатенко В. М. До питання про односторонні правомірні дії як підстави виникнення позалоговірних зобов'язань // Еволюція цивільного законодавства: проблеми теорії і практики: Матеріали міжпар. наук.-практ. конф. Харків, 29–30 квіт. 2004 р. — К., 2004. — С. 277–288.

УДК 349.3:369(477)

І. О. Гуменюк

ДО ПИТАННЯ ПРО ВІДПОВІДНІСТЬ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ПРО СОЦІАЛЬНЕ СТРАХУВАННЯ МІЖНАРОДНИМ НОРМАМ

Зміцнення позицій України як самостійного, дійового, цивілізованого та рівноправного суб'єкта міжнародних відносин вимагає виконання певних зобов'язань — приведення різних галузей національного законодавства у відповідність зі стандартами міжнародного права. Серед них законодавство України з питань соціального захисту. Головна особливість вказаного процесу полягає в тому, що приведення нормативно-правових актів України у відповідність з міжнародними правовими стандартами, збіглося за часом із періодом докорінного реформування всієї системи права.

Процес приведення у відповідність норм національного законодавства до вимог міжнародного права передбачає ратифікацію конвенцій та міжнародних договорів, в яких Україна бере участь. «Приведення у відповідність» означає здійснення певної процедури, яка включає: по-перше, моніторинг змісту як міжнародного акта, так і норм національного законодавства; по-друге, застосування методів порівняльного дослідження; по-третє, внесення, у разі необхідності, певних змін і доповнень у національне законодавство. Варто зауважити, що під час провадження вказаного процесу, за умов відсутності умови про обов'язковість, необхідно уникнути тенденцій повної відмови від власної правової системи з певними усталеними традиціями.

Першочерговим кроком у процесі приведення у відповідність національного законодавства до міжнародних стандартів у сфері соціального захисту є моніторинг законодавства України й відповідного міжнародного акта для виявлення суперечностей та несуперечностей між ними.

Спробуємо з'ясувати засади системного впровадження міжнародних стандартів у національне законодавство на прикладі встановлення відповідності

українського законодавства нормам конвенцій МОП № 121 про допомоги у випадках виробничого травматизму.

Загальний аналіз стану законодавства України з питань соціального захисту осіб, постраждалих від нещасних випадків на виробництві та професійних захворювань, дозволяє стверджувати факт існування в нашій країні розвинутої системи соціального страхування від нещасного випадку на виробництві та відсутність наявних, значних перешкод для ратифікації Конвенції Міжнародної організації праці № 121.

Разом з тим моніторинг положень Конвенції та норм національного законодавства виявив деякі суперечності. Так, у § 1 ст. 7 міжнародного акта встановлюються вимоги стосовно визначення поняття «нещасний випадок на виробництві», яке має охоплювати і нещасний випадок у дорозі. Законодавство України детально визначає всі «нещасні випадки в дорозі», які є страховими [1]. Такий підхід унеможлиблює автоматичне віднесення «нещасний випадок у дорозі» у визначення поняття «нещасного випадку на виробництві». Зазначимо, що § 2 цієї статті передбачає, що потреба у внесенні «нещасного випадку в дорозі» до «нещасного випадку на виробництві» відпадає в разі охоплення вказаного виду нещасного випадку іншими система соціального забезпечення, які гарантують рівень матеріального забезпечення і соціального обслуговування не нижчий за той, що надається в рамках соціального забезпечення від виробничого травматизму. Існуюча в Україні цивільно-правова відповідальність за шкоду, заподіяну здоров'ю особи, не може визнаватися іншою системою соціального забезпечення, яка здатна гарантувати всі види допомог, передбачені системою соціального страхування від нещасного випадку на виробництві. Тому посилання на цей параграф Україна використати не може.

Для вирішення вказаної суперечності вважаю необхідним доповнити ч. 1 ст. 14 Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності» після слів «трудових обов'язків» словами «в тому числі і в дорозі».

Відповідно до § 1 ст. 9 Конвенції, українська система соціального страхування від нещасного випадку на виробництві передбачає всі зазначені у параграфі види допомог. Особливої уваги потребує допомога по тимчасовій непрацездатності, яка за перші п'ять днів сплачується за рахунок роботодавця [2] і є фактично виведеною за рамки системи соціального страхування. Порядок оплати допомоги по тимчасовій непрацездатності за перші п'ять днів для осіб, які беруть участь у страхуванні добровільно, не визначається, що є порушенням принципу рівності.

Практика оплати перших днів тимчасової непрацездатності за рахунок роботодавця була піддана критиці та змінена в європейських країнах. Необхідно внести зміни до Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві», згідно з яким зазначений вид допомоги повинен сплачуватися за рахунок Фонду соціального страхування від нещасного випадку на виробництві. Або, відповідно до § 3 цієї

статті, допомога може не виплачуватися протягом перших трьох днів (строк чекання) за умови, що під час ратифікації подана заява про існування відповідних підстав. У разі використання зазначеної умови в законодавство України необхідно ввести й надати визначення поняттю «*строк чекання*». На думку автора, це період, необхідний для з'ясування основних обставин нещасного випадку, які впливають на розмір і вид забезпечення.

§ 1 ст. 18 Конвенції встановлює неповний перелік осіб, які мають право на грошову допомогу у разі смерті годувальника. В тексті використовується терміни: «вдова», «вдівець-інвалід». На відміну від міжнародного акта, ст. 33 Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності» при визначенні осіб, які входять до складу родини померлого, застосовують терміни: дружина (чоловік) померлого, які виховують дітей, братів, сестер, онуків до 8 років або жінки (яким виповнилось 55 років) і чоловіки (яким виповнилось 60 років), якщо вони не працюють. З правової точки зору терміни «вдова (вдівець)» та «жінка (або чоловік) померлого годувальника» — нерівнозначні поняття. Статус вдови або вдівця, який передбачає певні пільги і права, людина втрачає у разі взяття нового шлюбу.

Різняться за правовим значенням і поняття «перебували на утриманні» та «якщо вони не працюють».

Право на грошові допомоги має тільки вдівець-інвалід, що був на утриманні годувальника. У конвенції визначається, що немає потреби у передбаченні положення про виплату грошових допомог вдівцю-інваліду, якщо він є одержувачем допомог в рамках системи соціального забезпечення, за винятком випадків, коли грошові суми є значно більшими за допомогу по інвалідності. Відповідно до законодавства України, страхові виплати особам, які втратили годувальника, провадяться в повному розмірі, без урахування інших доходів.

З метою приведення у відповідність норм українського законодавства до міжнародного вважаємо доцільним змінити засади щодо порядку визначення кола осіб, які мають право на забезпечення у разі втрати годувальника. Положення законодавства, які встановлюють більш пільгові умови для забезпечення, мають залишитися в силі, що не буде вступати у суперечність з загальними принципами права.

У процесі порівняльного дослідження положень міжнародного акта та національного законодавства не рідко простежуються несуперечності. До несуперечностей слід віднести: прогалини в національному праві; використання в міжнародному акті оцінюючого поняття, а в національному — конкретного; застосування оцінюючого поняття як в конвенційній, так і в національній нормі; наявність в конвенції відсильних до національного законодавства норм [3]. Моніторинг положень Конвенції № 121 та норм українського законодавства з питань соціального захисту постраждалих від виробничого травматизму дозволив виявити ряд несуперечностей.

§ 1 ст. 4 Конвенції визначає, що система захисту від виробничого травматизму повинна охоплювати осіб, які працюють у кооперативах. У законодавстві

України немає чіткого розуміння чи є членство у виробничих кооперативах підставою для виникнення трудових відносин, і відповідно, поширення норм трудового права на ці відносини. Згідно з ч. 2 ст. 3 КЗпП України особливості праці членів кооперативів та їх об'єднань визначаються спеціальними законами, їх уставами. Щодо поширення норм законодавства з питань соціального захисту від виробничого травматизму на зазначену категорію осіб, то це питання не врегульоване ні спеціальним законодавством, ні Законом України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності». Таким чином прогалина в правовому регулюванні свідчить про необхідність, зокрема в рамках приведення у відповідність національного законодавства до вимог Конвенції № 121, внести доповнення до ст. 8 Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності», якими включити до кола осіб, які підлягають страхуванню в обов'язковому порядку, членів виробничих кооперативів.

§ 2 ст. 11 Конвенції застосував оцінююче поняття «розумні межі» щодо можливості передбачення у законодавстві спеціальних правил відносно випадків, коли обсяг, тривалість або вартість надання допомоги їх перевищує, за умови, що ці правила не суперечать меті — поліпшення здоров'я та працездатності постраждалого. Законодавство України містить опосередковані механізми визначення граничних розмірів виплат, тобто конкретні норми: порядок обчислення середньомісячного заробітку (доходу); встановлення медико-соціальною експертною комісією необхідного обсягу медичних послуг та інших заходів; ціни на певні послуги, відповідно до місцевих умов та ін. Прямого посилання на встановлення «розумних меж» закон не містить. Необхідно зауважити, що термін «розумні межі» доволі часто застосовується в міжнародних актах. У разі його запровадження у законодавство України його визначення може бути сформульоване таким чином (стосовно захисту від виробничого травматизму): розумними є межі, які визначають вартість грошового забезпечення та медичного й соціального обслуговування, що не перевищують необхідних витрат для максимально можливого відновлення працездатності особи, яка була до виробничого травматизму.

Прикладом застосування різних оцінюючих понять є терміни «втрата здатності заробляти», який використовується в міжнародному акті, та «втрата працездатності», що застосовується в українському законодавстві. Особливих проблем вони не викликають, бо в системі соціального захисту від виробничого травматизму їх змістовне навантаження не відрізняється, тому це не має принципового значення. У загальному контексті поняття «втрата здатності заробляти» є ширшим, ніж «втрата працездатності», і відповідно мають різні критерії.

На мою думку, окремим різновидом несуперечностей, які можуть бути виявлені під час моніторингу міжнародного та національного законодавства з питань соціального захисту, є застосування різних методів до встановлення

порядку визначення розмірів періодичних виплат або підстав для їх перерахунку, тимчасового або постійного припинення соціальних виплат.

Чинне законодавство України не містить поняття «загальний рівень заробітної плати», що використовується у ст. 21 Конвенції для регулювання порядку перегляду розмірів періодичних виплат. Стаття 29 Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності» встановлює порядок перерахування щомісячних страхових сум і витрат на медичне страхування в разі підвищення розміру мінімальної заробітної плати, а також у разі зростання у попередньому календарному році середньої заробітної плати у галузях національної економіки. В останньому випадку перерахунок провадиться з 1 березня наступного року. Крім того, зазначені виплати підлягають індексації [4]. Використання як основної підстави для перерахунку розмірів виплат мінімальної заробітної плати та застосування механізмів індексації грошових допомог свідчить про застосування іншого методу, який в той же час дозволяє стверджувати про дотримання законодавством України вимог Конвенції щодо перегляду розмірів виплат у разі зміни істотних умов життя.

Значні труднощі у проведенні порівняльного аналізу викликають положення норм вказаної Конвенції та українського законодавства, які встановлюють порядок визначення розміру періодичних виплат у разі настання страхового випадку. Міжнародний акт використовує категорії «кваліфікований» та «некваліфікований» працівник, тоді як законодавство України використовує інші підходи до розрахунку періодичних виплат. Вирішення зазначеної несуперечності полягає в такому. Стаття 19 Конвенції не конкретизує види системи соціального забезпечення від виробничого травматизму, які можуть бути як страховими, так і нестраховими. Зважаючи на те, що в Україні соціальний захист осіб від виробничого травматизму здійснюється в рамках загальнообов'язкового державного соціального страхування, чинне вітчизняне законодавство використовує загальні принципи і механізми, які передбачає соціальне страхування, під час обчислення страхових виплат, за виключенням умови — тривалість страхового стажу. Головною умовою, яку передбачає міжнародний акт про розмір допомоги, який разом з будь-якими родинними допомогамі, не може бути нижчим 60% та 50% від загальної суми попереднього заробітку, законодавство України виконує [5].

Окремі норми Конвенції носять відсильний характер до норм національного законодавства. Перш за все, це стосується встановлення сфери застосування Конвенції, за винятком визначених міжнародним актом категорій осіб, які до неї включені в обов'язковому порядку, та можливостей конкретних вилучень. На мій погляд, для України доцільно було б скористатися вказаними положеннями, зокрема стосовно вилучень із сфери застосування Конвенції моряків та членів родини роботодавця, що беруть участь у його господарській діяльності без оформлення відносин найму. Зауважимо, що норми українського законо-

давства визначають порядок та коло осіб, які можуть взяти участь у системі страхування від нещасного випадку на виробництві на добровільних засадах.

Відсильний характер мають положення Конвенції щодо встановлення нормами національного законодавства особливостей соціального захисту інвалідів (ст. 16), щодо порядку перегляду, тимчасового або повного припинення виплат (ст. ст. 17, 21).

Підсумовуючи вищенаведене, можна зробити висновок про загальну відповідність національного права нормам Конвенції МОП про допомоги у випадках виробничого травматизму. За обсягом конвенційних приписів ця відповідність є конкретизованою, тобто норми національного права збігаються із нормами Конвенції в її інтерпретації [3]. Крім того, необхідно внести зміни до термінології законодавства України про соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві. Потребує окремого законодавчого закріплення в законі України про страхування від нещасного випадку на виробництві право постраждалої особи (членів їх сім'ї) на апелювання у разі скарги щодо розміру допомоги, відповідно до вимог Конвенції.

З урахуванням пропозицій щодо внесення змін у чинне законодавство, питання про ратифікацію вказаного міжнародного акта, має бути вирішене позитивно.

Встановлення суперечностей та несуперечностей між нормами Конвенції МОП № 121 та українським законодавством неодмінно свідчить про недостатність тільки порівняльного методу дослідження. Використанню підлягає і метод тлумачення. Саме він дозволяє остаточно встановити ступінь відповідності й, більш того, забезпечити збереження особливостей національного законодавства. Ці особливості передбачають, як правило, більш пільгові, з точки зору соціального захисту, умови соціального забезпечення постраждалих від виробничого травматизму. Збереження їх, за умов не суперечності принципам соціального страхування, стане значною перевагою вітчизняної системи соціального захисту у порівнянні з міжнародними стандартами.

Література

1. Деякі питання розслідування та ведення обліку нещасних випадків, професійних захворювань і аварій на виробництві: Постанова Кабінету Міністрів України від 25 серп. 2004 р. // Офіційний вісник України. — 2004. — № 35. — Ст. 2337.
2. Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності: Закон України від 23 верес. 1999 р. // Відомості Верховної Ради. — 1999. — № 46–47. — Ст. 403.
3. Радапович П. Проблеми забезпечення відповідності законодавства України Європейській конвенції про захист прав та основних свобод людини: загальнотеоретична характеристика // Юриспруденція. — 2004. — 11 серп.
4. Про індексацію грошових доходів населення: Закон України від 3 лип. 1991 р. // Відомості Верховної Ради. — 1991. — № 42. — Ст. 551.
5. Конвенція Міжнародної організації праці № 121 про допомоги у випадках виробничого травматизму.

Розділ 3

АКСІОСФЕРА ДЕРЖАВИ ТА СУСПІЛЬСТВА

СОДЕРЖАНИЕ АКЦИОСФЕРЫ ГОСУДАРСТВА

Современная жизнь бросает вызов многочисленным институциональным образованиям, с помощью которых в различных цивилизациях и культурах обеспечивались процессы консолидации, управления, стимулирования и охраны жизнедеятельности людей. Пожалуй, наибольшие проблемы сегодня связаны с таким институтом как государство. Не случайны утверждения о кризисе государства, его неспособности решать задачи как в таких особых сферах, как экология, культура, информатика, так и в традиционных областях деятельности государства, прежде всего по обеспечению безопасности личности и социума.

Отсюда понятно, почему проблематика ценности государства приобретает особый смысл. С другой стороны, по мнению Ю. Хабермаса, национальное государство для многих групп населения становится ложным видом единства, не способным эффективно действовать в условиях современной жизни.

На фоне происходящей модернизации бюрократии и технологического аппарата современного государственного управления даже в процветающих государствах ширится кризис легитимности. При этом часть своих функций национальное государство делегирует на локальный, а часть — на транснациональный и региональный уровень. Для решения одних проблем государство велико, а для других — слишком мало. Не случайно в этой связи заявление о том, что государство — уходящий персонаж исторического процесса [1, 46–47]. Между тем государства остаются определяющими субъектами современной экономической, политической, социальной и культурной жизни общества, а это неизбежно ведет к необходимости их ценностной характеристики.

Проблема ценности государства под углом зрения перемен в государствоведении была представлена Н. Н. Алексеевым, который писал, что наука о государстве должна освободиться, во-первых, от присущего ей юридизма и перестать отождествлять себя с теорией государственного права; во-вторых, преодолеть европейский эгоцентризм в теории государства путем привлечения исследований государств неевропейских культур; и, в-третьих, теория государства должна остерегаться искусственных, надуманных теорий, к которым так склонно современное учение о государстве, и погрузиться в логику самой государственной жизни [2, 400].

В украинском государствоведении можно выделить два направления в подходе к ценностной характеристике государства. Одно направление связано с именем творца государствоведения в отечественной политической и юридической науке Вячеслава Липинского, который трактовал государство как перманентную и абсолютную ценность [3, 16]. В частности, в очерке программы Украинской демократической хлеборобской партии он писал, что полной национальной жизнью жил наш народ только тогда, когда он пользовался на своей земле полнотою своих суверенных прав (Киевская Русь), или же после утраты

своей государственности, когда в нем стихийной силой поднималось стремление к возвращению этих утраченных прав (казачество) [4, 255].

Другое направление ценностной характеристики государства связано с исследованиями академика П. М. Рабиновича и его учеников, которые обосновывают идею относительной ценности государства и связывают ценность государства с его социальной сущностью [5, 2]. Не разделяя трактовку государства в качестве абсолютной ценности, сложно согласиться с тем, что относительная ценность государства связана только с его социальной сущностью. Как представляется, аксиосфера государства охватывает самые различные стороны его бытия, соединяя различные ценностные характеристики.

В этой связи заслуживают внимания разработки и подход к проблеме Н. Н. Алексеева, который выделил такие ценностные начала усовершенствования государства: 1) природные факторы государственной жизни (месторазвитие государства, менталитет народа, степень властвования, образование ведущего слоя (элиты)); 2) особенности элиты (природа элиты, принципы общественной самоорганизации элиты, единство элиты); 3) специфика государственного строя (организующие начала, соединяющие нормативную и атрибутивную сферу государственной жизни; организующий порядок как единство статического (стабильной идеологии), динамического (изменяющихся режимов и функций государства) и институционального (конституция и конституционная законность, соединение единоначалия с коллегиальностью, согласование местного и регионального с общегосударственным в деятельности государственного аппарата) [2, 583–602].

Сразу же нужно подчеркнуть, что аксиосфера государства формируется в процессе диалога государства и общества, а также государства и личности. При этом динамика аксиосферы государства выражена не только в формировании, но и в фиксации и освоении ценностей государства.

Ценности государства выступают как переживаемые людьми и определяемые культурой формы их позитивного отношения к государству и его институтам, которые определяют выбор поведения соответствующего этим ценностям.

Формами бытия ценностей государства являются, во-первых, государственные идеалы, во-вторых, государственные институты и, в-третьих, государственные образы.

Среди государственных идеалов — такие ценности, как суверенитет, народовластие, демократия, выборы, законотворчество и др. На уровне государственных институтов — такие ценности, как монарх, президент, парламент, правительство, министерство и т.д. Применительно к государственным образам можно выделить такие ценности, как национальное государство, правовое государство, социальное государство, современное государство и т.д.

Ценностный смысл государства, а также вся его аксиосфера, во многом определяется критериями легитимности государственной власти и отдельных ее ветвей. Понятие легитимности является важнейшей характеристикой ценности государства, поскольку легитимной рассматривается такая государственная власть, которая принимается народом и опирается на его добровольное согла-

сие подчиняться принимаемым решениям и осуществляемой деятельности. Поскольку такая государственная власть воспринимается как справедливая и правомерно действующая, то признание легитимности власти — свидетельство ценностного смысла государства для населения [6, 302]. Кроме того, содержание аксиосферы государства должно соответствовать критериям общественно-го блага и справедливости [7, 146].

Ценностная характеристика государства связана с проблемой дуализма государства и общества, выражающих двойственность и взаимодополняемость демократии и рыночного общества. Как отмечает П. Козловски, при этом рынок и участие выступают как два типа координации, которые нельзя универсализировать, поскольку возникает дефицит свободы. И только из признания равнозначности рынка и политического участия как механизмов социального управления обеспечивается свобода индивида [8, 282–283]. При этом различие государства и общества, лежащие в основе идеи представительной демократии, не есть окончательное их отделение, но лишь дифференциация общества и государства. Политика и государственная власть вправе выступать там, где не действуют индивидуалистические регуляторы общественных процессов [8, 286].

Наконец, такой критерий, как обеспечение достоинства личности, выступает в качестве определяющего аргумента в существовании аксиосферы в современном государстве. При этом характерно утверждение, что достоинство личности получает свое яркое выражение в правовом государстве, через все многообразие осуществляемых государственных функций и конкретных видов деятельности. В частности, это связано с признанием и юридическим закреплением, гарантией и защитой в качестве ценности личности и ее достоинства; формированием и закреплением определенного объема прав и свобод, вытекающих из достоинства личности; признанием и уважением прав и обязанностей в системе государственных органов; соблюдением процедурных норм и режима деятельности государственных органов в обеспечении достоинства личности [9, 490–491].

В авторитарном государстве его ценностный смысл в том, что государством определяется объем свободы личности.

В демократическом государстве его ценностный смысл в том, что государством обеспечивается свобода личности.

Обеспечение свободы личности во многом связано с ответственностью государства перед личностью. Как справедливо замечено Н. Н. Онищенко, с учетом особого статуса государства как публичного субъекта вряд ли необходимо при реализации юридической ответственности государства стремиться к установлению вины самого государства или конкретных служащих, поскольку зачастую невозможно установить лиц, виновных в нарушении прав человека. Поэтому достаточно установления самого факта нарушения прав и свобод человека государственным органом или его служащими, чтобы это стало основанием юридической ответственности государства перед частным лицом. Принцип презумпции виновности государства [10, 110] как раз и есть отображением перемен в аксиосфере государства в современную эпоху.

Как и в других ценностных сферах, в аксиосфере государства субъектом осуществляется выбор ценностей как духовно-практическая процедура, в ходе которой происходит предпочтение одних ценностей другим.

Применительно к ценности самого государства выбор у субъекта весьма ограничен и осуществляется между реальным и идеальным. Правда, в условиях современной жизни у индивида существует возможность выбора между своим государством и другими государствами, что принципиально изменяет традиционную проблематику ценности государства.

Как представляется, важнейшей составляющей аксиосферы государства является его устойчивость, поскольку, чем устойчивее государство, тем большую социальную и личностную ценность оно приобретает. На этом мало исследованном аспекте аксиосферы государства следует остановиться подробнее.

О том, что государство неустойчиво в силу своей природы, свидетельствовала еще марксистская теория государства, в рамках которой утверждалась неизбежная смена одних исторических типов государства другими: от рабовладельческого к феодальному, от феодального к буржуазному и от буржуазного к социалистическому. Характерно, что и социалистическому государству как высшему типу в развитии государства было отказано в перспективе, поскольку речь шла о дальнейшем отмирании социалистического государства и его перерастании в негосударственную систему — систему коммунистического самоуправления.

Причина неустойчивости государства, исходя из теории марксизма, связана с его экономической основой, а именно частной собственностью и классовой сущностью, наличием антагонистических классов, что, в конце концов, и приводит к гибели так называемых эксплуататорских типов государства, т.е. рабовладельческого, феодального и буржуазного. Однако и социалистическое (неэксплуататорское) государство не имеет перспективы и обречено на отмирание, хотя в соответствии с теорией марксизма здесь уже нет частной собственности и антагонистических классов. Причина же отмирания государства состоит в том, что утрачивается социальный смысл его существования как системы подавления одних классов другими. Таким образом, здесь устойчивость государства, по сути, связана с необходимостью существования механизма подавления.

В отечественной юриспруденции в целом и в государствоведении в частности уже достаточно долгое время основное внимание уделяется вопросам демократического, правового и социального государства. Между тем при всей значимости данной проблематики она, по сути, не связана с вопросом о том, насколько устойчиво существующее государство и каковы его перспективы с точки зрения выживания государства в условиях изменяющегося мира, при осуществлении своих собственных внутренних изменений, а также при переменах в государственной власти и управленческой деятельности.

Все это определяет необходимость выхода к новым характеристикам государства, способным отображать его состоятельность в условиях развивающегося мира и собственного развития. Одна из таких новых проблем — проблема устойчивости развивающегося государства.

События последнего времени в Украине свидетельствуют о том, что у нас проблема устойчивости государства в определенной степени связана с неспособностью лиц, стоящих у руля государственной машины, выбирать оптимальный путь следования и быстро продвигаться к намеченной цели.

С другой стороны, устойчивость нашего государства зависит от отношений к Украине сопредельных и несопредельных государств, Европейского Союза, международных организаций.

Наконец, устойчивость государства связана с состоянием окружающей среды, а именно, засухи и наводнения, ураганы и землетрясения, техногенные катастрофы — весь этот комплекс отражается на бытии государства и сказывается на его существовании, подрывая устойчивость государства.

Заметим, что стремление в новых характеристиках осмыслить существование современного государства приводит к формированию и использованию таких понятий, которые пока еще не вписаны в категориальный аппарат государствоведения. В этой связи как раз заслуживает внимания понятие «устойчивость государства» как предсказуемость поведения государства, определяемая воздействием внешней среды, внутренними изменениями и управлением. Характерно, что устойчивость государства определяется как особенностями его самого и окружающей среды, так и характеристиками системы управления государством, что позволяет либо обеспечивать устойчивость течения процессов, объективно неустойчивых, без управления, либо может вызвать потерю устойчивости течения объективно устойчивых процессов под влиянием несостоятельности управления [11, 475–476].

Для юриспруденции ответ на вопрос о том, чем же достигается устойчивость государства, имеет принципиальное значение. Здесь, в частности, могут быть выделены такие составляющие, как достижение целостности политической системы; закономерности статической, функциональной и динамической устойчивости государства; совокупность политических технологий, оказывающих влияние на устойчивость развивающегося государства, и ряд других [10, 4].

Закон гомеостазиса (устойчивости) устанавливает условия существования целесообразного единства целостности, устойчивости состава и свойства их динамического постоянства. Любая организационная система по-разному реагирует на дестабилизирующие воздействия, как внешние (засухи, наводнения, стихийные бедствия, торговые войны, экономические санкции и т.д.), так и внутренние (межнациональные и межконфессиональные конфликты, сепаратизм, забастовки, революции и т.д.). При этом одни государства преодолевают эти бедствия, мобилизуя свои ресурсы и проводя реформы, направленные на повышение эффективности организации, другие же государства впадают в ситуацию дезорганизации, деградации и даже гибели [11, 229].

Таким образом, для государства необходимо обозначить его способность как организационной системы противостоять внешним и внутренним возмущающим факторам и стабилизировать свое движение путем использования понятия «устойчивость государства». Для этого можно привлечь сформулированный политологией закон гомеостазиса (устойчивости). Устойчивы организа-

ции, которые способны эффективно мобилизовать свои ресурсы на поддержание равновесия или целенаправленного движения при возникновении внешних или внутренних возмущающих воздействий. Характерно, что из этого закона гомеостазиса (устойчивости) вытекают три типа устойчивости: 1) статическая устойчивость, которая связана с состоянием равновесия (покоя) состава, структуры или строения государства; 2) функциональная устойчивость, т.е. осуществляемые функции государства и их параметры, которые не выходят под влиянием возмущений за свои пределы; 3) динамическая устойчивость как целесообразное, без существенных сбоев, улучшение функций и структуры развивающегося государства [11, 269].

Значение характеристики устойчивости государства выражено в том, что это понятие связано с вопросом о выделении жизненного цикла развивающегося государства от первых стадий его зарождения, интенсивного и дефлирующего развития до завершающих стадий стагнации (застоя), деградации и гибели государства [11, 5].

Одной из важных составляющих устойчивости государства выступает его институциональная структура. Не случайно сегодня отмечается развитие институциональной конкуренции между различными государствами, которая заставляет государства «импортировать» более эффективные институты промышленно развитых стран. Именно такое заимствование становится серьезным фактором преодоления отставания в развитии и достижения устойчивости государства. Однако применительно к постсоциалистическим странам отмечается «неверный» и «неэффективный» импорт институтов, который обусловлен как господством бюрократии и особенностями властных отношений, так и сложившейся сетью неформальных институтов, выступающих в качестве своеобразных «альтернатив» нормам законодательства [12, 53–54].

Можно утверждать, что осуществление институциональных изменений не только важный аспект трансформации общества, но и движение к устойчивости государства, поскольку институционализация обеспечивает обособление и фундаментирование отдельных сфер: от семьи и средств массовой информации до науки и культуры, — которые в рыночных условиях действуют в соответствии с рыночными императивами и не приобретают уродливых форм как это бывает при отсутствии их институционализации [13, 65].

Институционализация различных сфер жизни нашего общества приводит к институциональным изменениям на уровне государства в целом, обеспечивая его продвижение к устойчивости и эффективной жизнедеятельности в условиях происходящих изменений. С другой стороны, институционализация государства, как свидетельствуют современные исследования, теснейшим образом связана с коммуникативной сферой. Более того, коммуникация выступает как механизм самоконструирования государства, воспроизводства различных его параметров, а особенности коммуникативной составляющей деятельности государства определяющим образом сказываются на распылении власти, умножении рисков и издержек управления [14, 62].

Таким образом, проблема устойчивости государства получает свою более

развернутую характеристику при переходе от институциональной грани к коммуникативной грани государства. При этом, если институциональная сфера государства принципиально обезличена, то его коммуникативные связи, наполненные деятельностью конкретных лиц с их мотивами, ресурсами и каналами передачи информации, предельно персонифицированы и опредмечены. Отсюда направление и характер деятельности государственных органов задается не столько официальными целями и величиной ресурсов, сколько способностью людей к поддержанию профессиональных контактов. «Если организация калькирует функции, то коммуникация воплощает поступки» [14, 67].

Как справедливо отмечает А. И. Соловьев, будущее национальных государств неразрывно связано с культурно обусловленной формой коммуникации и только коммуникация способна привести функции государства в соответствие с потребностями гражданского общества [14, 78–80]. Поэтому устойчивость государства зависит не только и не столько от организации государства, его институционализации, сколько от тех ценностей и целей, которыми руководствуются управляющие и управляемые и которые неизбежно «форматируют» нормативные предписания, создавая на их базе специфические формы профессиональной активности. От того, насколько культурно обусловленные коммуникативные связи в состоянии адаптировать государство к изменениям во внешней и внутренней среде, зависит не только его сегодняшнее бытие, но и складывается его дальнейшая жизнь или гибель.

Проблематика устойчивости государства тесно связана с попытками классифицировать государства в зависимости от их эффективности на сильные, слабые, распадающиеся и распавшиеся. При этом слабые, распадающиеся и распавшиеся государства как раз не обладают необходимой устойчивостью. Здесь могут быть выделены различные критерии неустойчивости государства, в частности нелегитимность власти, неэффективность институтов и бюрократии, расстройство правопорядка и ряд других, которые достаточно сложно определить и оценить, поскольку они во многом зависят от менталитета и традиций. В то же время территориальный распад страны — явный индикатор крушения государства в отличие от всех перечисленных [15, 86–87].

Среди причин утраты устойчивости государства, приводящих к его расшатыванию, называют повышение роли негосударственных и псевдогосударственных образований. При этом монополия государственной власти значительно ослаблена или вовсе разрушена, а государство не в состоянии определять и контролировать деятельность негосударственных субъектов, обеспечивать устойчивый порядок и безопасность на своей территории. В частности, для слабых государств де-факто безопасность становится делом самих граждан [15, 88, 92].

Поскольку ни одно государство не действует по всем направлениям своего бытия одинаково хорошо или одинаково плохо, то распад государства не связан с одновременной неэффективностью всех его институтов. Определяющее значение приобретает способность государства в целом эффективно действовать в течение длительного времени, что становится важной преградой на пути разрушения системы управления и развала государства.

Заметим, что через призму устойчивости государства просматривается его ценность, поскольку устойчивость и постоянство суть основы определения ценностей [16, 105]. Поэтому ценность любого государства должна быть связана с его устойчивым существованием. Не является в этой связи исключением рассмотрение вопроса о ценности нашего Украинского государства. Чем продолжительней его существование, тем выше его ценность.

Формирование духовной идеи государства с целью обеспечения его долговечности должно опираться на традиции отношения нашего народа к власти и государству от Киевской Руси до современной Украины. В этой связи обратим внимание на ценностную характеристику государства украинского философа права Панфила Юркевича, который существование государства связывал с проблемами бедности и богатства. При этом он писал, что государство может настолько уменьшить бедность, насколько это зло допускается конституцией, и ограничить богатство только той границей, после которой оно противоречит конституции [17, 717].

Справедливо замечено, что государство — это не только сила принуждения, основанная на законах, но также идея, мобилизующая силы народа на общее дело на основе авторитета государственной власти, доверия населения к ее политическим достижениям и целевым программам развития. Все это как раз связано с выходом на аксиосферу государства и развертывания исследований ее содержания, не только как важного направления в теории современного государства, но и определяющего ориентира развития украинской государственности.

Литература

1. Щедровицкий П. Г. Изменения в мышлении на рубеже XXI столетия: социокультурные вызовы // Вопросы философии. — 2007. — № 7.
2. Алексеев Н. Н. Современное положение науки о государстве и ее ближайшие задачи // Алексеев П. П. Русский парод и государство. — М., 1998.
3. Гордиенко М. Г. Сутність та основні засади концепції української державності В'ячеслава Липинського: Автореф. дис... канд. юрид. наук. — К., 1999.
4. Липинський В. Парис програми Української демократичної хліборобської партії // В'ячеслав Липинський: історико-політологічна спадщина і сучасна Україна. — К.; Філадельфія, 1994.
5. Лобода Ю. П. Цінність держави як її соціальна сутність (теоретико-методологічні аспекти дослідження): Автореф. дис... канд. юрид. наук. — О., 2001.
6. Философия права / Под ред. О. Г. Данильяна. — М.: Эксмо, 2006.
7. Бачиниц В. А. Морально-правовая философия. — Х.: Копсум, 2000.
8. Козловски П. Общество и государство: неизбежный дуализм. — М.: Республика, 1998.
9. Общая теория государства и права: Акад. курс: В 3 т. / Отв. ред. М. П. Марченко. — М.: Зерцало-М, 2001. — Т. 1.
10. Оніщенко П. М. Юридична відповідальність держави перед особою // Проблеми реалізації прав і свобод людини та громадянина в Україні / За ред. Н. М. Оніщенко, О. В. Зайчука. — К., 2007.
11. Петров В. П., Селиванов С. Г. Устойчивость государства. — М.: Экономика, 2005.
12. Либман А. М. Институдіональна конкуренція и постсоветская трансформация (влияние неформальных институтов) // Общественные науки и современность. — 2006. — № 6.
13. Шабанова М. А. Экономический и социологический анализ институциональных изменений (возможности интеграции) // Общественные науки и современность. — 2006. — № 6.
14. Соловьев А. И. Трансъячейные структуры как форма сплочения и источник саморазвития государства // Полис. — 2006. — № 6.

15. Малек Мартин. Распад государства и его значение для международных отношений (категории и метод теоретического анализа) // Вестник Московского университета. Сер. 12. Политические науки. — 2006. — № 3.
16. Алексеев Н. Н. Основы философии права. — С.Пб.: Лань, 1999.
17. Юркевич Памфід. Історія філософії права. Філософія права. Філософський щоденник. — 3-тє вид. — К.: Укр. світ; Вид-во ім. Олеси Теліги, 2001.

УДК 346.5:330.341.1:316.752

М. Д. Василенко

ДЕРЖАВНА ІННОВАЦІЙНА ДІЯЛЬНІСТЬ У РОЗУМІННІ АКСІОЛОГІЇ ПРАВА

Правничо-аксіологічний підхід до інноваційної діяльності дозволяє розглянути її в системі цінностей розбудови держави, з одного боку, і як удосконалення методології вивчення предмета досліджень — з іншого. Методологія інноваційного розвитку автором бачиться як пізнання права цього розвитку, регламентованого процесом правового регулювання, що дозволяє в методологію права включити правове регулювання інноваційної діяльності. Однак існують особливості методів правового регулювання, які безпосередньо пов'язані з інноваційною моделлю розвитку України через розгалужену мережу інноваційних структур. Робіт, присвячених правовим питанням інноваційного розвитку, небагато [1–3]. При дослідженні методології інноваційного розвитку України, включаючи вивчення функціонування інноваційних структур, необхідно розглядати вміння користуватися правовим регулюванням. На жаль, така практика в методології права для інноваційного менеджменту відсутня: ніколи раніше до інноваційної діяльності не застосовувалися прямі, а не відносні, норми правового регулювання. Це призвело за останні роки до негативних наслідків у галузі, що досліджується. В той же час на нормах правового регулювання має будуватися запровадження інноваційної моделі розвитку України, яка у свій час була проголошена Україною на державному рівні. Це було зрозуміло, бо розвинуті країни вже реально перейшли до принципово нового типу розвитку, який можна характеризувати як інноваційний. Інновації є потужним чинником ескалації технологічного розриву між країнами, які здатні стимулювати розвиток технологій і виробництва товарів і послуг на їх основі, та країнами, які втратили важелі впливу на національні інноваційні процеси. Вирішальною є маркетингова і цінова політика «зняття вершків». Високорозвинені країни підтримують високий рівень інноваційної діяльності, відповідно нарощують обсяги високотехнологічної продукції та напівфабрикатів на засадах спеціалізації та кооперації, розвивають внутрішньогалузеву торгівлю, що становить принципові цінності в розвитку суспільства. Державна інноваційна політика має формуватися з урахуванням тенденцій інноваційного розвитку провідних технологічно розвинених країн, де вона має аксіологічні пріоритети, в тому

числі і правові. Інноваційна модель є якісно новим ступенем на шляху еволюції економічних систем, наступним за ринково-конкурентною моделлю, багато в чому її заперечуючою. Уявляється, що недоліки у сфері формування інноваційної економіки в більшості пострадянських країн обумовлені тим, що Україна, як і Росія, була орієнтована на свідомо неконкурентну в умовах економіки знань ринкову модель розвитку, тоді як сьогодні актуальна для розвитку країни саме модель інноваційного розвитку, яка заснована на абсолютно інших закономірностях і принципах взаємодій. Конкурентно-ринковий механізм є серйозною перешкодою для інноваційного розвитку в цілому, коли в умовах економіки, яка побудована на знаннях, вартість здобуття нових знань стрімко зростає і відповідно ринково-конкурентна модель швидко втрачає свою актуальність через дублювання затрат на інноваційні розробки. Характерно, що як в країнах, що розвиваються, так і в технологічно розвинених країнах витрати на оборону становлять в середньому такий же процент валового внутрішнього продукту (ВВП); також співрозмірні витрачаємі проценти від ВВП на освіту і охорону здоров'я. Однак витрати на розвиток інновацій відрізняються на порядки. Так, за даними ЮНЕСКО, технологічно розвинені країни витрачають на це до 5% валового національного продукту, а країни, що розвиваються, менш — 0,2%, тобто у 20 разів менше. Технологічно розвинені країни формують ні в якому разі неринкові тенденції свого розвитку, бо в них виразно присутній адміністративний супровід економіки країни. Країни «великої сімки» зконцентрували під своїм контролем 90% світового наукового потенціалу і контролюють більше 80% глобального ринку високих технологій обсягом в 3 трлн дол. США. Прогнозується, що до 2015–2020 рр. обсяг продаж продукції високих технологій зросте аж до 4 трлн дол. США [4]. Поряд з технологічно розвиненими країнами помітно піднялися у галузі високих технологій Китай, Південна Корея, Сингапур, Малайзія, Індія.

А де знаходиться у сфері розвитку інновацій Україна? Так, у Верховній Раді України в червні 2007 року відбулися парламентські слухання «Національна інноваційна система України: проблеми формування та реалізації» [5]. На них було відзначено, що в країнах із розвинутою економікою 85–90% приросту ВВП забезпечується за рахунок виробництва та експорту наукоємної продукції. А частка України на ринку високотехнологічної продукції сягає лише 0,1%. За оцінкою світового економічного форуму, Україна посідає 77-ме місце за індексом конкурентоспроможного зростання серед 80 країн, до яких проводилися відповідні розрахунки. Щоб зарадити ситуації, на думку голови Комітету Верховної Ради з питань науки і освіти К. Самойлик, треба повернутися до керованості та прозорості економічної політики, і відповідно до цього були схвалені рекомендації Кабінету Міністрів щодо інноваційної діяльності в країні. Так, в США усі науково-технологічні прориви відбуваються в рамках багатомільярдних державних програм. ЄС має завдання довести до 2010 року наукоємність ВВП до рівня США і Японії (близько 3%) і значно підвищити свій інноваційний рівень. При цьому характерна концентрація досліджень і розробок у великих західних корпораціях, що запобігає дублюванню дорогих дослідницьких

витрат. Навіть в просунутих дослідженнях українських авторів щодо інноваційної стратегії українських реформ частково виправдовується ринкова модель розвитку економіки України [6]. Однак відзначається, що нема в країні чіткого розуміння того, як публічно-політичні заходи повинні бути пов'язані з економічною моделлю. Підкреслюється, що держава повинна стимулювати та контролювати розвиток ринкових інститутів-організацій усіма можливими економічними, правовими і політичними засобами, а інноваційна спроможність відіграє домінуючу, а можливо, і вирішальну роль у виборі кола учасників конкуренції у майбутньому. В правовому розумінні це означає, що державна інноваційна діяльність в аксіології права займає провідне місце. Це збігається з висновками вже цитованого наукового видання [6] про необхідність прийняття інноваційної діяльності в якості базової політики України в мобільному, глобальному, швидкісному сьогоденні. Події останніх років збезцінили інноваційну спрямованість українських реформ, що робить відставання України від країн ЄС, куди спрямовані погляди України, все більш вразливим. Притому що на державному рівні постійно декларується майбутнє членство в ЄС як стратегічна мета України.

В англо-американській правовій системі зміст права щодо інноваційного розвитку багато в чому пов'язаний з правом інтелектуальної власності, яке формує науково-технологічні розробки, мережу науково-дослідних установ і відповідний науково-технічний потенціал, оскільки об'єктом права інтелектуальної власності визначають результати творчої діяльності. Вони хоча є нематеріальними, а значить, не обмеженими в просторі, врешті-решт, переходять у високу матеріальну якість. Ця властивість потребує особливого врегулювання відокремлення об'єкта від необмеженої кількості суб'єктів, які можуть вільно його використовувати, якщо немає такого врегулювання. Саме вказана особливість визначає спрямованість права власності та права інтелектуальної власності: у першому випадку спрямованість є позитивною, а у другому — негативною. Право власності спрямоване на забезпечення панування над річчю, а заборона втручання третіх осіб у це право має додатковий, забезпечувальний характер. Відрізняються від права власності також способи набуття та припинення прав на результати інтелектуальної діяльності. Наприклад, до таких прав неможливо застосовувати норми про набуття права власності за давністю володіння, специфікацію, знищення. Права на результати інтелектуальної діяльності мають територіальний характер. Тобто виключні права, набуті на території однієї держави, не дістають автоматичного визнання на території іншої держави, на відміну від права власності. Для отримання правової охорони авторського та суміжних прав в інших державах необхідно укласти відповідні міжнародні договори з цими державами, а щоб мати правову охорону об'єктів промислової власності та засобів індивідуалізації, слід зареєструвати їх належним чином у кожній державі. Якщо ж особа придбала річ в одній країні, вона визнається на підставі цього власником речі в усіх інших країнах. Таким чином, держава виступає гарантом охорони та захисту прав інтелектуальної власності. Такі правові особливості знайшли своє відображення і в законо-

давстві України (див. ст. 329 ГК України [7]). Державні гарантії інноваційної діяльності відображені у вказаній статті шляхом загальної характеристики. Однак технологічно розвинуті країни ніколи не будуть передавати (продавати) країнам-аутсайдерам свої новітні розробки; під «любим соусом» будуть збувати технології вчорашнього дня як новий інноваційний продукт.

Інвестиційний та інноваційний простори взаємообумовлені і взаємовпливові, бо до інвестиційного права відносять суспільні норми (відносини) права, які виникають у процесі відповідної діяльності, в тому числі з боку держави, а методом правового регулювання таких відносин, як і при інноваціях, є особливий спосіб впливу норм права на відповідні суспільні відносини. Дійсно, коли йдеться про інвестиції в інноваційні галузі, враховується, що, як і в інноваційній сфері, в інвестиціях велике значення має інвестиційний клімат у державі чи в регіоні, що досліджувалося автором на прикладі обласних центрів України раніше на професіональному рівні [8]. Однак стратегічний закордонний інвестор з інноваційними розробками в Україну не йде і не прийде, незважаючи на те, що тут інвестиційний клімат не гірший за інші країни. Йде сюди в основному масовий інвестор, який хоче швидкого прибутку; поширений також інвестор з метою фондової та товарної експансії або закупівлі сировини і напівфабрикатів; добре представлені кримінальний та так званий «експертний інвестор». Таким чином, іноземні інвестиції в Україні не можуть бути використані для забезпечення економічного зростання країни в епоху знань в цілому, тому необхідно насамперед застосовувати стимулюючі засоби для внутрішнього інвестування, мати державне регулювання інноваційного процесу, методологію і пріоритети розвитку. За допомогою іноземних інвестицій можливий підйом низки виробництв або окремих переробних галузей, але ніяк не інноваційної сфери та національної економіки. В постсоціалістичних країнах відомі випадки придбання сучасних підприємств іноземними інвесторами з метою їх подальшого закриття. Прикладом державного регулювання інноваційної та інвестиційної політики держави є сучасний Китай, де державна політика щодо інновацій і інвестицій має зважений, продуманий, державницький характер. Вона реально являє вищі правові цінності як для уряду, так і для населення в цілому, бо починаючи з 1992 року витрати на науку, культуру та охорону здоров'я, незважаючи на те, що Китай має десятки діючих технопарків, технополісів, вільних економічних зон тощо, збудував повний ядерний цикл і власні аерокосмічні збройні сили, перебільшують сумарні витрати країни на оборону й утримання державного апарату. Для порівняння відзначемо, що при населенні 1250 млн осіб тільки 5% населення перебуває за межею бідності, а за 10 років ВВП на душу населення подвоївся! Як зауважив М. Павловський, для нас ці успіхи дуже повчальні, оскільки безсистемно початі реформи, реформи без цілі, без урахування ідіології ринку за п'ять років призвели до спаду виробництва теж більш ніж у два рази, хоча стартові умови за рівнем науки, охорони здоров'я, науково-технічного потенціалу в цілому у нас були набагато кращими [9]. Не форсують у Китаї і процесу приватизації великих підприємств, що підкреслює: реформи здійснюються не стихійно, а під контролем і при регулюванні з боку держави.

Застосування методології аксіології права дозволяє зробити важливий для суспільства висновок, що сподіватися на інвестиції з боку іноземних інвесторів в інноваційну сферу марне заняття, а треба розраховувати на власні сили і підтримку власної держави, максимально концентруючи кошти на інновації, спрямовуючи інноваційну діяльність на комерціалізацію та широке впровадження наукомістких розробок у виробництво, вихід на внутрішній та світовий ринок. Інноваційна діяльність як різновид інвестиційної діяльності має свою нормативну основу — інноваційне законодавство. Інноваційне законодавство в розумінні аксіології права є найвищою правовою цінністю як сукупність законодавчих і нормативних актів, що регулюють відносини, які виникають у процесі інноваційної діяльності, в першу чергу виконання інноваційних програм, проектів та розробок. Законодавство України в інноваційній сфері базується на Конституції України і складається із низки законів України та постанов уряду, Президента, Верховної Ради України. Воно складається із розділу у ГК України, законів України «Про інвестиційну діяльність», «Про інноваційну діяльність», «Про спеціальний режим інноваційної діяльності технологічних парків», «Про пріоритетні напрями інноваційної діяльності в Україні», «Про наукову і науково-технічну експертизу», «Про науковий парк «Київська політехніка» та інших законодавчих актів, що регулюють суспільні відносини у цій сфері. Ці закони визначають правові, економічні та організаційні засади державного регулювання інноваційної діяльності в Україні, встановлюють пріоритетні напрями інноваційної діяльності, форми стимулювання державою інноваційних процесів, спрямованих на підтримку розвитку економіки України інноваційним шляхом. Згідно з чинним законодавством інновації — це новостворені або вдосконалені конкурентоздатні технології, продукція або послуги, а також організаційно-технічні рішення виробничого, адміністративного, комерційного або іншого характеру, що істотно поліпшують структуру та якість виробництва або соціальної сфери, а під інноваційною діяльністю слід розуміти діяльність, що спрямована на використання і комерціалізацію результатів наукових досліджень та розробок і зумовлює випуск на ринок нових конкурентоздатних товарів і послуг. У широкому розумінні з позицій філософсько-правових інноваційна діяльність являє собою вид діяльності, який пов'язаний з трансформацією нових ідей (зазвичай результатів наукових досліджень і розробок або інших науково-технічних досягнень) в новий або вдосконалений продукт, упроваджений на ринку, в новий або вдосконалений технологічний процес, що використаний в практичній діяльності. В цілому виділяються шість основних видів інноваційної діяльності: а) інструментальна підготовка і організація виробництва; б) пуск виробництва і передвиробничі розробки, що включають модифікації продукту та технологічного процесу, перепідготовку персоналу для застосування нових технологій і устаткування; в) маркетинг нових продуктів; г) придбання неупредметненої технології у формі патентів, ліцензій, розкриття ноу-хау, торгових марок, конструкцій, моделей і послуг технологічного змісту; д) придбання упредметненої технології — машин і устаткування, пов'язаних з впровадженням продуктових або процесних інновацій;

е) виробниче проектування, що необхідне для створення концепції, розробки, виробництва і маркетингу нових продуктів і процесів.

Таким чином, інноваційна діяльність є складною за своїм змістом і потребує державної підтримки і стимулювання, особливо на етапах становлення. Принципове значення має державне втручання через правове регулювання відповідної діяльності. Воно тут представляє первинну цінність, яка має проявити свою правову гносіологію, щоб стати пануючою практичною теорією розвитку суспільства, довести його спроможність в досягненні європейських стандартів у всіх основних галузях реформ, які проводяться в Україні, а не залишатися декларованою моделлю можливих реформ. Запровадження законодавчо визначених адміністративних процедур формування та реалізації державної інноваційної політики забезпечить гідний розвиток окремих регіонів і країни в цілому.

Література

1. Андрейцев В. В. Цивільна відповідальність в інноваційних правовідносинах за чинним законодавством // Законодавство України. — 2002. — № 3. — С. 89–97.
2. Дмитрієва В. В. Методологічні аспекти організації інноваційних структур // Методологія приватного права: (За матеріалами наук.-теор. конф., 30 трав. 2003 р.) — К., 2003. — С. 413–418.
3. Тацій В. Правове забезпечення інноваційного розвитку: етап і перспективи // Юридичний вісник України. — 2006. — № 4. — С. 6–7.
4. Байнев В. Ф., Саевич В. В. Переход к инновационной экономике в условиях межгосударственной интеграции. — Минск: Право и экономика, 2007. — 180 с.
5. Парламентські слухання. До керівності та прозорості економічної політики // Голос України. — 2007. — 21 черв.
6. Інноваційна стратегія українських реформ / А. С. Гальчинський, В. М. Геєць, А. К. Кінах, В. П. Семиноженко. — К.: Знання України, 2002. — 336 с.
7. Господарський кодекс України. — Х.: Одісей, 2007. — 240 с.
8. Василецько М. Д., Горячук В. В. Концепція оцінки інвестиційної привабливості регіональних центрів України // Управління сучасним містом. — 2004. — № 10–12. — С. 10–17.
9. Павловський М. Досвід Китаю — уроки України // Голос України. — 1997. — 25 лют.

УДК 342.573:316.752

С. М. Дерев'яко

КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ ІНСТИТУТ РЕФЕРЕНДУМУ В СИСТЕМІ ЦІННІСНИХ ОРІЄНТАЦІЙ СУЧАСНОГО УКРАЇНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА

Складність і суперечливість трансформаційних процесів значною мірою пов'язані із контраверсійністю розуміння як політикумом, так і широким загалом громадян суті та шляхів досягнення у новітньому українському вимірі вищих загальнолюдських цінностей та національних ідеалів.

У вітчизняній соціально-філософській, правовій і політичній думці дослідження ціннісних орієнтирів має певні традиції, упродовж століть вони напрацьовані концептуально з достатньою повнотою: сформульовано їх суть, право-

ву природу, визначено систему і пріоритети, механізми формування та функціонування. Життєвість їх доведена багатовіковою історією українського державотворення. Найвищим здобутком за роки незалежності вважаємо те, що сама ідея існування суверенної Української держави реально стала суттєвою незворотною домінантою мислення переважної більшості громадян, незалежно від національності, мови, світоглядних переконань чи політичних уподобань. Проблема ж у формуванні та дотриманні владними інституціями й політикумом національно-державних ціннісних пріоритетів, здатності не тільки ситуативно, але й перспективно консолідувати суспільний загал.

Аналіз розмаїття нагромаджених підходів до розуміння ціннісних орієнтацій, за всієї їх відмінності, дозволяє виділити як найбільш сутнісну їх характеристику — демократизм. Саме демократична складова є домінуючою концептуально як ідея і як найбільш вірогідний шлях досягнення національних ідеалів. Аксиологічний підхід до розуміння демократії передбачає, зокрема, дослідження ціннісних характеристик її інститутів. Ці характеристики є неодмінним компонентом практично всіх наукових праць з проблем безпосередньої демократії та однієї із її провідних форм — референдумів. Їх розробка пов'язана із науковою діяльністю українських вчених-правників Л. Т. Кривенко, Г. О. Мурашина, В. Ф. Погорілка, М. І. Ставнійчук, В. Л. Федоренка, В. М. Шаповала та ін. Розглядаються ці проблеми і у контексті дослідження цінностей права загалом.

Проте, зважаючи на загальний стан розробки референдного права, що як інститут конституційного права і самостійний напрям конституційно-правових досліджень в Україні перебуває на стадії становлення, аксиологічні його складові, вважаємо, не отримали цілісного висвітлення. З огляду на досвід і перспективи використання інституту референдумів всеукраїнських і ще ширше місцевих, полярність розуміння їх значимості і широту охоплення референдним процесом суспільства, розробка цих проблем набуває не тільки теоретичного значення, але й стає важливим науковим практичним завданням у пошуку оптимальних шляхів і напрямів проведення та узагальнення новітніх тенденцій і процесів у галузі державно-правового будівництва.

Метою пропонованої статі є аналіз в аксиологічному вимірі конституційно-правового інституту «референдум», який слід розглядати і як засіб досягнення вищих загальнолюдських й загальнонаціональних ціннісних орієнтирів та ідеалів, і як специфічну соціально-правову цінність.

Аксиологічна складова референдуму як правового інституту визначається його ціннісною природою, значимістю у формуванні нових соціальних цінностей, становленні правової держави. Вона відображає конкретні умови етнічного буття, особливості духовності народу, його менталітету. Будучи виразом національного світогляду і правової культури, співвідносить у собі національне, соціальне, громадянське і правове.

Саме всеукраїнський референдум 1 грудня 1991 р. надав найвищій юридичній сили Акту проголошення незалежності України і, по суті, став легітимною формою відродження національної державності. Його результати засвід-

чили життєвість вистражданої поколіннями українців власної національної ідеї як самоутвердження народом своєї самобутності і індивідуальності, власної самоцінності, права на самовизначення і самостійний розвиток, на національну незалежність, відданість ідеалам свободи і демократії. Референдум став демонстрацією намірів і волі переважної більшості громадян (90,32% голосів) до національного державотворення і націєтворення, незалежного, вільного, демократичного розвитку як першочергової соціальної цінності. Прагнення реалізувати вищий ціннісний ідеал — власну державність виявилось сильнішим, ніж мотиваційні відмінності великих груп учасників референдуму. Результатів всеукраїнського референдуму 1991 р. і нині не повинні забувати ті, хто настійливо твердить, що в Україні ще й до сьогодні немає чітко сформульованої української національної ідеї, що ця ідея не принесла бажаного результату, не стала символом згуртованості і консолідації всього народу, творення і реформування.

Однак у наступному референдумі, радше спроби їх ініціювання, перетворились на засіб боротьби конкурентних політичних еліт («політичного класу» за визначенням В. М. Литвина) за право ділити політико-правовий простір, здійснювати визначальний вплив на події в суспільстві. Стосунки між структурованими політичними і громадськими об'єднаннями, ними і державними інституціями, законодавчою і виконавчою гілками влади часто набувають деструктивних форм, далекі від вироблених демократичними суспільствами правил політичної конкуренції. Можливість ініціювання та агітації з питань референдумів чи проти них, спонукання громадян до участі в референдумах чи заклики до їх бойкоту стали полігоном активної діяльності численних політичних партій та їх об'єднань. Виходячи за межі правового поля, нерідко і морально-етичних норм, їх дії не тільки системно заважають ефективності української влади, але і нерідко ведуть до зміни парадигм світосприйняття, руйнації усталених правових ціннісних настанов, норм поведінки еліт і широких верств населення, створюють нестабільне, конфліктне політичне середовище. Як наслідок — характерною для сучасного українського суспільства стала підвищена конфронтаційність, а то і непрогнозованість політичної та соціально-економічної сфер. Своєрідна відповідь на нездатність влади і політиків шляхом консенсусу вирішувати чимало загальнонаціональних проблем — проведення масштабних кампаній по ініціюванню всеукраїнських референдумів у 1992–1993, 1999, 2001–2004, 2007 рр. про довір'я (недовір'я) Президенту, Верховній Раді України, їх дострокових виборах.

Відмінність об'єктивних і суб'єктивних, індивідуальних і групових інтересів і цінностей особливо виразно проявляється у спробах політиків використати референдум з метою посилення своїх позицій на регіональному рівні. Постійно вживані політиками аксіологічні тези про «розкол» України знайшли свій практичний вираз у спробах ментально поділити Схід і Захід шляхом ініціювання проведення місцевих референдумів: про надання Закарпатській області статусу автономної території (1991); про проголошення державної самостійності Криму (1992), про Конституцію Республіки Крим (1994), з питань

ня повернення Криму Росії (2002); про федеративний устрій України, створення південно-східної автономії (2004–2005), про надання російській мові статусу другої державної (2005–2007).

Істотний вплив на національний ціннісний контекст має і європейський вибір. Референдуми 2005 р. у Люксембурзі, Нідерландах і Франції, громадяни яких більшістю голосів відмовились ратифікувати Конституцію Європейського Союзу (ЄС), стали виразом реального зіткнення різних ціннісних орієнтирів: прагнення до перетворення ЄС у складноорганізовану федеративну державу суперечить європейським традиціям існування сильного інституту національних держав. Тому принциповим у майбутньому вступі України до НАТО та ЄС, що за Конституцією України можливо виключно через всеукраїнський референдум, вважаємо, стане не тільки засвоєння європейських стандартів і цінностей, але і необхідність захисту і збереження національної державності і самобутності в умовах глобалізації. У прагненні вже сьогодні адаптувати українське законодавство до європейських стандартів, неприпустимим є некритичне запозичення тих принципів, норм і цінностей західноєвропейської цивілізації, які ігнорують нашу правову спадщину, правову культуру і правовий менталітет народу України.

У той же час європейський вектор зовнішньої політики України не означає відходу і від традиційних партнерських стосунків із Росією. В країні сильними є позиції прихильників участі у Єдиному економічному просторі (ЄЕП). У 2005–2006 рр. ними ініційовано проведення всеукраїнського референдуму з питань про членство України в НАТО і участь в ЄЕП. Ідея такого референдуму широко використовувалась і під час останньої передвиборної кампанії 2007 р.

Самоцінність референдуму в тому, що це — демократичний інститут, чітко виражена форма прояву власне правових цінностей. Будучи формою народного волевиявлення (ст. 69 Конституції України), він дає можливість громадянам приймати шляхом голосування закони та інші рішення із важливих питань загальнодержавного і місцевого значення, реалізувати гарантоване Конституцією України (ст. 5) право визначати і змінювати конституційний лад. Конституційне закріплення та законодавче регулювання реалізації цього права шляхом референдуму є за своєю суттю правовою цінністю, формою правової демократії. Будучи виразом правосвідомості, воно покликане формувати нові державницькі правові настанови і ціннісні орієнтації. Це право здійснювати свій вибір на основі знань і раціонального розрахунку опосередковує усвідомлення кожним громадянином особистої значущості, унікальності, самобутності і невичерпності, адже людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні її Конституцією (ст. 3) найвищою соціальною цінністю.

Разом з тим референдум містить і ірраціональні прояви політичної поведінки його ініціаторів і учасників, окремі з яких носять протиправний, а то і злочинний характер, що суперечать ціннісним орієнтирам і пріоритетам призначення і реальній практиці проведення всенародного голосування.

У цілому ж інституту референдуму як демократичному механізму раціонально-легальної легітимності притаманні основні цінності права, які базу-

ються на гуманістичних ідеях свободи, реалізації особистих прав людини і громадянина, толерантного розвитку суспільних поглядів, визнання державою пріоритетів і цінностей громадянського суспільства, а також поваги особи до інститутів демократичної, соціальної, правової держави.

Однак у суспільстві, вважаємо, ще не утвердилось сприйняття референдуму як вищої демократичної цінності. Високий рівень політичної активності надто дисонує з рівнем політичної і правової освіченості правлячих еліт, правової культури суспільства в цілому.

Яскравий приклад — наповнене драматизмом протистояння щодо ініціювання, проведення та наслідків позачергових виборів Верховної Ради України 30 вересня 2007 р., у ході якого ідея референдумів широко використовувалась різними політичними силами як передвиборний лозунг, засіб тиску, без огляду на конституційність пропонованого їх предмета, своєчасність та реальність проведення, наслідки.

Довільне, часто контраверсивне тлумачення чинної Конституції України владними інституціями й політикумом з особливою гостротою поставило нині питання про необхідність дотримання Основного Закону всіма — Президентом, урядом, народними депутатами, кожним громадянином. Тема внесення змін до Конституції стала щоденним фігурантом політичного дискурсу. Президентом і Верховною Радою України ініційовано створення нової редакції Конституції України. Про наміри запропонувати свої проекти заявили окремі політичні партії і блоки. При цьому широко ініціюється і введення нового формату прийняття Конституції України — шляхом проведення всеукраїнського референдуму.

У цих умовах важливим кроком стало б прийняття типового для ряду країн цілісного законодавчого акта «Національна (державна) ідея України». Цей акт наповнив би конкретним змістом закріплене ст. 1 Конституції України розуміння національної ідеї, за яким — «Україна є суверенна і незалежна, демократична, соціальна, правова держава». Проте перспективи прийняття такого акта, за нинішнього владного партійно-політичного протистояння, очевидно у найближчі роки є примарними.

Акцент на ціннісну значимість референдумів повинен знайти своє відображення у створенні фундаментальних та прикладних наукових засад реформування політичної сфери суспільства, забезпеченні концептуальної наповненості та опрацюванні виваженого механізму реалізації української національної ідеї в контексті загальнолюдських цінностей.

Враховуючи неминуче розширення практики проведення референдумів у найближчі роки, яскраво виражену нестійкість громадян у своїх політичних поглядах, симпатіях і антипатіях, ставленні до конкретних цінностей та їх окремих носіїв, важливим є формування у широкого суспільного загалу розуміння значимості цієї форми безпосередньої демократії для вирішення практичних проблем державотворення. Досягти цього можливо, спираючись насамперед на досягнення правової культури і правового менталітету українського народу, враховуючи досвід демократичних країн.

Отже, пошук та утвердження новітніх світоглядно-ціннісних пріоритетів, формування їх аксіологічного фундаменту на базі національної ідеї і досвіду державотворення, цінностей світової демократії, виховання високої культури дій і вчинків, почуттів і спонукань, поваги до цінностей демократії, осмисленого, свідомого ставлення суспільства і індивідів до права зроблять застосування інституту референдуму дієвим легітимним засобом правотворення, утвердження верховенства права.

УДК (165.43+340):165.12(=161.2)

Э. И. Мартынюк

ВЕРА И ПРАВО В СОЗНАНИИ СОВРЕМЕННЫХ УКРАИНЦЕВ (АКСИОЛОГИЧЕСКИЙ АСПЕКТ)

Даже при наиболее возможном упрощении поставленной перед нами задачи, а именно: очертить, какие ценности права воспроизводятся в современных верованиях украинцев и, напротив, какие ценности верований воплощаются в правосознании современного украинского общества, объем статьи вряд ли позволит ответить. Ведь обязателен исторический подход, то есть научная полнота исследования требует указать на те тенденции, которые сложились во взаимоотношениях между верой и правом непосредственно перед тем периодом, который мы называем современным, — для того, чтобы выявить особенности последнего. Необходимо определить, что мы вкладываем в содержание понятий «вера» и «право» — каждый, кто занимался их изучением, согласится, что оно далеко не очевидно. В конце концов, даже вопрос кого считать украинцем может вызвать дискуссию, и она вполне ожидаемо будет апеллировать к ценностным характеристикам сознания спорного объекта. То есть любое понятие, выводимое в названии статьи, имеет полемическую составляющую, даже слово «современный», привычно приурочиваемое нами к году обретения Украиной государственной независимости, уже содержит 16-летний срок и, вслушайтесь, как это исторически звучит: «уходит своими корнями в начало последнего десятилетия прошлого века».

Слово «вера», как известно, носит в русском языке полисемантический характер. Любой справочник покажет, что оно может включать в себя, по крайней мере, три значения (кроме соответственного имени): «доверие», «уверенность» и «вера в трансцендентное» (обычно в религиоведении выделяемую как «религию» — объект изучения данной научной дисциплины). Нет особого смысла различать каждый раз три значения ценностей, впрочем, как и антиценностей нашего, да и любого другого народа. Со времён И. Канта для философствующей аудитории очевидно, что рационально обосновывать необходимость соблюдения моральных норм в тех странах, где материального благополучия, общественного признания добиваются безнравственные, а то и преступившие

безнаказанно закон сограждане, попросту невозможно. Конечно, часть людей, видя как Бог, или какая другая, в зависимости от их религиозных верований, трансцендентная сила попускает подобную несправедливость, теряют веру в благодать Абсолюта, но большинство, как это неоднократно бывало в истории, может, напротив, убедившись в том, что справедливость попирается в обществе, уверовать в существование высшей силы, способной воздать по заслугам всем участникам жизнедеятельности социума. Понятно, что в рассуждениях по аксиологической проблематике трудно избежать метафизических умозаключений, поэтому попытаемся всё же в дальнейшем исходить и из эмпирических данных. Их за годы освобожденной социологии накопилось столько, что я, оперируя ими, буду демонстрировать лишь результаты наиболее приближённых к нам во времени исследований.

Начнём с создания обобщённого портрета современного носителя веры в нашей стране. По предложенной выше характеристике понятия «веры» её носителями являются практически все сознательные граждане Украины. Когда им предложили назвать символы, которые лучше всего представляет государство, то лишь 19% назвали собственно государственные символы: культура, язык и песня — 5,1%; народ и его качества — 4,5%; деятели культуры, политики и спорта — 3,7%; сало — 2,8%, а 7,5% респондентов назвали в качестве символов нашей страны — нищету и социальную незащищенность; 5,6% — упадок и безысходность; 2,7% — коррупцию и преступность [1, 2].

В этой же газете есть заметка с характерным названием «Мы умираем быстрее всех в Европе», где речь идёт о том, что заставляет людей называть негативные символы современного Украинского государства.

Кроме этого, можно вспомнить, что начиная с 1998 года Украина вошла в число стран с высоким уровнем количества самоубийств среди населения. Ежегодно число самоубийств в нашей стране увеличивается в 1,3 раза. Средний показатель — свыше 30 человек на 1000 жителей. Печально, что одновременно такой же рост числа самоубийств наблюдается среди детей и подростков [2, 6]. И в очередной раз с глубоким прискорбием можно помянуть около 7 млн украинцев, на которых уменьшилось население страны за последние три пятилетия.

На вопрос: «Как вы можете оценить ежемесячный доход вашей семьи?» лишь 1% опрошенных ответил: «нам его полностью хватает и мы можем откладывать деньги ежемесячно; 18% — нам удаётся откладывать деньги, но не регулярно; 49% — нам удаётся только сводить концы с концами; 32% — денег абсолютно не хватает, мы постоянно отказываем себе в самом необходимом» [3, 1].

Приведённые данные, а их ряд можно продолжать и продолжать, позволяют начать рассуждения о причинах того, в чём и почему граждане у нас действительно уверены и именно в правовой сфере деятельности нашего государства, которое, собственно говоря, и содержит ценности, о которых ведём речь. «Подавляющее большинство граждан уверены, что в стране не соблюдаются их основные (жизненноважные ценности. — Э. М.) конституционные права: на

труд и возможность своим трудом зарабатывать на жизнь (78,5%); на достаточный жизненный уровень свой и своей семьи (89,9%); на здравоохранение (80%); на социальную защиту (78,2%); на жильё (74,7%); на образование (71,1%); 76% граждан не видят сейчас перспективы в Украине для себя; 68,2% — и для своих детей, не будучи уверенными в том, что, живя в родной стране, они будут защищены от посягательств на их права и свободы» [4, 3].

Из всех опрошенных граждан Украины «только 11% респондентов ответили, что чувствуют себя под защитой закона (70% — нет), только 8% уверены, что в Украине все равны перед законом. Намного больше уверенных, что равенство перед законом нет (74%); считающих, что преимуществами перед законом пользуются те, кто имеет деньги (76%) и власть (69%)». Стоит ли удивляться выводу автора статьи, в которой приведены эти данные: «в сознании людей судебная власть и вера в право (подчеркнуто мною. — Э. М.) разрушены. Доверяют судам — 19%, не доверяют — 63%, доверяют прокуратуре — 20%, не доверяют — 58%, милиции доверяют — 24%, не доверяют — 62% и даже Конституционному Суду: доверяют — 23%, а не доверяют — 53%» [5, 21].

Чтобы не обращаться к другим источникам, которых, как мы уже отмечали, не мало, посмотрим в вышецитированной статье, кому доверяют украинцы: «Как и на протяжении многих лет — церкви, армии и СМИ» [5, 21]. Несмотря на то, что дальше речь идёт о большем уровне доверия церкви, (а с этим можно было бы поспорить, ибо уже в 2006 году большинство опрошенных граждан Украины в сфере доверия отдало первенство средствам массовой информации), предмет нашего исследования ничего не теряет, ибо речь идёт о незначительных преимуществах масс-медиа (пока, по крайней мере).

Исходя из таких не радующих душу социолога, любящего свою страну, данных, в сфере аксиологических соотношений между верой и правом в смысле «уверенности» и «доверия», обратимся к характеристике основного носителя веры в её трансцендентальном смысле.

Вопросы, помогающие социологам в составлении обобщённого образа верующего в Бога украинца (основные демографические характеристики: по возрасту, полу, уровню доходов, образования, месту проживания, чувствам), неизменно, на протяжении многих лет, свидетельствуют, по крайней мере, о твёрдых стереотипах, сложившихся у опрашиваемых о доминирующих признаках верующего в нашей стране. Желаящие могут сами попытаться охарактеризовать его, ответив на приведенные демографические критерии.

По обобщённым данным, верующими себя считают в Украине — 60,2%; между верой и неверием — 19%; неверующими — 10,7%; атеистами — 2,2%; равнодушными к вере — 4,1%; остальные не смогли определиться — 3,4%. Среди верующих больше женщин — 68%; по возрастным группам преобладают пятидесятилетние — 64%; по образованию — в группе «незаконченное среднее» — 72,5%; по месту проживания — в сельской местности — 72,5%. А на вопрос «Верующие Украины чаще обращаются к Богу, когда им хорошо или плохо?» — может ответить одинаково абсолютное большинство опрошенных [6, 9].

Очень любопытен тот факт, что в современном массовом сознании украинцев понятие «православный» шире понятия «верующий», ибо православными себя считают 68,8% опрошенных, и среди них, понятно, есть все остальные представители определившихся групп, даже «атеисты».

По последним опубликованным данным, из более чем 30 тысяч религиозных организаций в Украине большинство тоже принадлежит православию — 15 959 (51,6%). Исходя из приведённых цифр, можно утверждать, что среди верующих в нашей стране доминирует именно эта религия и, очевидно, вполне научно может быть сформулировано предположение или гипотеза о том, что ценности именно православия влияют на правосознание многих украинцев. Мы их уже частично охарактеризовали. Но, было бы чистой спекуляцией утверждать, что они сформировались такими негативными именно в восприятии права и его институтов только лишь под влиянием религии вообще и православия в частности.

Гораздо любопытнее взглянуть на эту проблему с другой стороны, способствует ли сама принадлежность к православию воспроизводству в сознании верующих ценностей правового государства. Если попытаться составить усреднённый портрет руководителей этой организации, то без особых изысканий перед нами по уже приведённым выше характеристикам будет преобладать образ мужчин среднего возраста со специальным образованием, не бедных. При сопоставлении руководства и рядовых верующих получится организация, характерная скорее для феодальной общественно-экономической формации, если пользоваться языком, привычным для социологии до последней трети прошлого века. Кстати, ныне действующие в Украине права, имеющие в качестве одной из своих ценностей свободу совести, способствовали реабилитации религии вообще и православия в частности, так что можно было бы ожидать и соответствующее движение со стороны православных организаций к ценностям современного права.

Но когда помотришь на деяния некоторых православных в юридически значимых ситуациях, то иногда возможны аналогии даже не с концом феодального периода в развитии западноевропейского общества, когда начиналась борьба за свободу вероисповедания, а с его началом, экономическая составляющая которого было арендное землепользование. Так, например, в качестве одной из причин, которые чуть не привели к срыву последних выборов в Верховную Раду, называлась хорошая погода, вследствие чего значительная часть избирателей предпочла работу на приусадебном участке явке на избирательные участки.

В политической кампании не последнюю роль играет вопрос о каноничности различных православных конфессий. Зато участие Президента Украины в создании одной поместной православной церкви, может, ближе к концу феодального общества (по крайней мере, по либеральной лексике), хотя если вспомнить междоусобицы раннефеодальной Руси, то следует найти более весомые аргументы, чтобы точно определиться в этом вопросе. Натуральное хозяйство в монастырях. Архиереи с совершенно не прозрачной (не соответствующей современному пониманию общественных организаций, хотя правовед может ут-

верждать, что «религиозные организации» имеют свой статус) финансовой деятельностью.

Итак, с одной стороны, мы можем фиксировать сложившейся парадокс, ибо права человека позволяют ему быть феодалом, но для феодала права человека могут и не являться ценностью, а с другой стороны, так или иначе, но уже 10%, хотя и малая группа, но есть в Украине люди, которые нуждаются в демократии [7, 6].

Я не думаю, что в эпоху Реформации в Европе демократически настроенных людей было больше. Так что основания для оптимизма всё же есть, по крайней мере, для тех, кто разделяет ценности современного права.

Литература

1. Московский комсомолец. — 2003. — 22–23 янв.
2. География самоубийств // Реклама Порто-Франко. — 1998. — № 43.
3. Дзень. — 2003. — 19 нояб.
4. Гриценко А. Третий — пужный? // Зеркало недели. — 2004. — 8 марта.
5. Кириченко И. «Полудемократия»: «изыски» и издержки // Зеркало недели. — 2007. — 1 сент.
6. Дудар П. Р. Релігійність українського суспільства. Останні дослідження // Людина і світ. — 2003. — № 1.
7. Демократические ценности ... не в цене // Зеркало недели. — 2007. — 13 окт.

УДК 347.77:316.752

Н. В. Бочарова

ПРАВО НА РЕЗУЛЬТАТЫ ТВОРЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В СИСТЕМЕ ПРАВОВЫХ ЦЕННОСТЕЙ СОВРЕМЕННОГО ИНФОРМАЦИОННОГО ОБЩЕСТВА

Информационное общество в настоящее время рассматривается как новая историческая фаза развития цивилизации, в которой главными продуктами производства являются информация и знания, а технологии получают значение не только технических средств, но и социальных инструментов реализации человеческого потенциала. Информационная модель построения будущего общества стала новой парадигмой общественного развития в противовес прошлой механистической парадигме. В рамках этой парадигмы разрабатываются современные стратегии общественного развития как на международном, так и локальном уровне. В качестве примеров можно привести подписание лидерами «Большой восьмерки» основополагающего документа «Окинавской хартии глобального информационного общества», проведение под эгидой ООН Всемирного саммита по информационному обществу, который проходил в два этапа (в Женеве в декабре 2003 г. и в Тунисе в ноябре 2005 г.), а также принятие Европейским Союзом «Плана действий», который определил движение Европы к информационному обществу.

В центре общественных преобразований, которые сопровождают построение информационного общества, поставлен человек, его потребности и интересы. В «Окинавской хартии глобального информационного общества» подчеркивается, что «сущность трансформации, которую несет информационно-коммуникационный прогресс, состоит в ее способности содействовать людям и обществу в использовании знаний и идей» [1]. В Европейском Союзе выпущена Зеленая книга «Жизнь и работа в информационном обществе: сначала люди» [2]. Человеческое измерение ценностей информационного общества четко обозначено в «Тунисском обязательстве», принятом на Всемирной встрече на высшем уровне по вопросам информационного общества 18 ноября 2005 г.: «Мы вновь подтверждаем наше стремление и решимость построить ориентированное на интересы людей, открытое для всех и направленное на развитие информационное общество на основе целей и принципов Устава ООН, международного права и принципов многосторонних соглашений, соблюдая в полном объеме и поддерживая Всеобщую декларацию прав человека, с тем, чтобы люди во всем мире могли создавать информацию и знания, иметь к ним доступ, пользоваться и обмениваться ими для того, чтобы в полной мере раскрыть свой потенциал» [3].

В условиях информационного общества одной из главных общественных ценностей становится творческая деятельность человека, поскольку в качестве главного ресурса выступает интеллектуальный потенциал, а не традиционные материальные ресурсы (энергия, сырье). Новая экономика, основанная на знаниях, рождает новую социальную группу людей, которую в западной социологии называют «*knowledg-class*», а Э. Тоффлер определяет как «когнитар» и предрекает ей в будущем роль структурного детерминатора, которому будет принадлежать функция социального управления во всех сферах общественной жизни [4]. Профессионализм и способность к творчеству, стремление человека к самосовершенствованию становятся критериями, определяющими его социальный статус.

В этих условиях поддержка и защита творчества, охрана результатов творческой деятельности становятся одной из главных задач государства, которое играет ведущую роль в процессе перехода к информационному обществу. Эта деятельность непосредственно связана с защитой государством свободы личности и прав человека, без реализации которых невозможно развитие творческого потенциала человека и приобщение его к мировым культурным ценностям и достижениям науки.

В рамках парадигмы информационного общества с его новыми социальными ценностями и приоритетами возникает целый ряд проблем правового характера, среди которых выделяется проблема правового обеспечения творческой деятельности личности.

В современных международных документах о правах человека права на результаты творческой деятельности включены в перечень основных прав человека и определены как правовые ценности, которые должны защищаться каждым государством. В ст. 27 Всеобщей декларации прав человека от 10 де-

кабря 1948 г. отмечено: «2. Каждый человек имеет право на защиту его моральных и материальных интересов, являющихся результатом научных, литературных или художественных трудов, автором которых он является» [5, 65]. Эта формулировка фактически повторяется в п. 1 ст. 15 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах от 16 декабря 1966 г., где признается право каждого человека на «пользование защитой моральных и материальных интересов, возникающих в связи с его научными, литературными и художественными трудами, автором которых он является» [5, 78].

В 80–90-е годы XX в. во многом по инициативе Всемирной организации интеллектуальной собственности (далее — ВОИС) наметилась тенденция расширительного понимания указанных документов и включения в каталог основных прав человека права на интеллектуальную собственность, непосредственно связанную с творческой деятельностью людей. Эта тенденция получила отражение в материалах международной дискуссии (Panel discussion) «Интеллектуальная собственность и права человека», проведенной в Женеве 9 ноября 1998 г. под эгидой ВОИС и Офиса Комиссара ООН по правам человека в связи с 50-летием Всеобщей декларации прав человека [6]. В выступлениях участников дискуссии, авторитетных социологов и юристов разных стран, обосновывалось положение об универсальности и неотчуждаемости прав интеллектуальной собственности, которые полностью отождествлялись с правами на результаты творческой деятельности, зафиксированными в Международном билле о правах человека [7].

ВОИС была создана в 1967 г., а в 1974 г. получила статус специализированного учреждения ООН. Таким образом, в соответствии с Уставом ООН она принимает участие в создании международной системы защиты прав человека. В июне 2000 г. ВОИС приняла документ под названием «Всемирная декларация по интеллектуальной собственности», где зафиксировано, что «термин «права интеллектуальной собственности» означает, по сути, права, закрепленные в ст. 27 Всеобщей декларации прав человека» [8].

Подобный подход получил критические оценки как ученых [9], так и со стороны ряда правительств и международных организаций [10]. Специальная резолюция 2000/7 «Интеллектуальная собственность и права человека», принятая Подкомиссией по содействию и защите прав человека Комиссии ООН по правам человека (с 15 марта 2006 г. — Совет ООН по правам человека) не внесла ясности в трактовку проблемы соотношения прав интеллектуальной собственности и прав человека, зафиксированных в Международном билле о правах человека [11]. Рассмотрение интеллектуальной собственности сквозь призму дискурса прав человека продолжало осуществляться с разных методологических позиций и рождало противоречивые, порой взаимоисключающие трактовки.

В связи с этим на тридцать пятой сессии Комитета ООН по экономическим, социальным и культурным правам [12] 21 ноября 2005 г. были приняты «Замечания общего порядка № 17 по ст. 15 (1с) Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах». Они посвящены толкованию

нормы о праве каждого на пользование защитой моральных и материальных интересов в связи с научными, литературными или художественными трудами, автором которых он является.

Данный документ имеет важное методологическое значение, поскольку уточняет существующие и определяет новые принципы защиты прав на результаты творческой деятельности в условиях информационного общества. Проанализируем наиболее значимые из них.

Прежде всего, в документе отмечено, что «важно не отождествлять права интеллектуальной собственности и право человека, признаваемое в п. 1с ст. 15 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах [13]. Право, закрепленное в п. 1с ст. 15 представляет собой право, вытекающее из достоинства и ценности, присущих всем людям, и это отличает его от большинства юридических прав, признаваемых в системах интеллектуальной собственности. Права человека являются фундаментальными, неотъемлемыми и универсальными правами физических лиц и, при определенных обстоятельствах, групп физических лиц и общин. Они имеют основополагающий характер, поскольку присущи человеческой личности как таковой, тогда как права интеллектуальной собственности являются, прежде всего, «средством, которым пользуются государства для стимулирования изобретательства и творчества, а также укрепления культурной самобытности и сохранения целостности научных, литературных и художественных трудов на благо всего общества».

Права интеллектуальной собственности отличаются, по мнению авторов «Замечаний», от прав человека прежде всего тем, что обычно носят временный характер и, за исключением моральных прав, могут быть аннулированы, лицензированы, переданы другим, изменены, проданы или утрачены. Права человека являются неограниченным по времени выражением основных прав человеческой личности, а режимы интеллектуальной собственности защищают, главным образом, деловые и корпоративные интересы и капиталовложения. Право человека на пользование защитой моральных и материальных интересов в связи с творческой деятельностью гарантирует: 1) личную связь между авторами и их произведениями между народами, общинами или другими группами и их общим культурным наследием; 2) материальные интересы, которые необходимы, чтобы позволить авторам достичь достаточного жизненного уровня.

В «Замечаниях общего порядка № 17» трактуется нормативное содержание каждого элемента п. 1с ст. 15, но особое внимание уделяется раскрытию категорий «моральные» и «материальные права» авторов. Защита «моральных интересов» авторов была одной из главных целей разработчиков п. 2 ст. 27 Всеобщей декларации прав человека. С учетом истории разработки этого пункта Комитет считает, что «моральные интересы» в п. 1с ст. 15 «включает в себя право авторов быть в качестве создателей своих научных, литературных или художественных трудов и противостоять любому их извращению, искажению или иному изменению таких трудов, а также любому другому посягательству на них, способному нанести ущерб чести или репутации авторов. С помощью защиты моральных интересов обеспечивается надежная связь создателей и их

произведений, подчеркивается личный характер каждого создания человеческого ума и провозглашается важность признания ценности научных, литературных и художественных трудов, как личностного самовыражения их создателя. Комитет подчеркивает, что защита моральных интересов может быть найдена, хотя и в различной степени, в большинстве государств, вне зависимости от их правовой системы.

Что касается материальных интересов авторов, то они, по мнению авторов «Замечаний», в отличие от других прав человека, не связаны напрямую с личностью создателя, но образуют одну из предпосылок пользования правом на достаточный жизненный уровень (п. 1 ст. 11 Пакта), а также правом любого трудящегося на надлежащее вознаграждение (ст. 7а Пакта). Таким образом признается, что п. 1с ст. 15 имеет экономическое содержание, тесно связан с правами на получение возможности зарабатывать себе на жизнь трудом, который человек свободно выбирает (п. 1 ст. 6 Пакта), а также отражает тесную связь с правом владеть имуществом, которое признается в ст. 17 Всеобщей декларации прав человека.

Для определения содержания понятия «результаты творческой деятельности», вынесенного в заголовок данной статьи, на наш взгляд, важное значение имеет разъяснение в анализируемом документе понятия «любые научные, литературные и художественные труды». Комитет считает, что оно означает порождения человеческого разума, как-то: «научные труды», такие как научные публикации и инновации, включая знания, инновации и практику коренных народов и местных общин, и «литературные и художественные труды», такие как, в частности, стихотворения, романы, картины, скульптуры, музыкальные композиции, театральные и кинематографические произведения, представления и устные предания. Здесь обращает на себя внимание включение в перечень результатов творческой деятельности знаний, инноваций и практики коренных и местных общин, а также представления и устные предания.

Новеллой может считаться и предложенная в п. 8 «Замечаний» расширительная трактовка понятия «автор»: под ним понимается не только индивидуальный создатель, но отмечается, что «в некоторых обстоятельствах пользоваться правом на защиту моральных и материальных интересов, возникающих в связи с чьими-либо научными, литературными и художественными трудами, могут также группы физических лиц или общины».

В этом видится несомненное влияние современной практики защиты интеллектуальной собственности ВОИС, где значительное внимание уделяется вопросам правовой охраны прав коренных народов, фольклора, форм выражения традиционной культуры. С этой целью создан Межправительственный комитет ВОИС по интеллектуальной собственности, генетическим ресурсам, традиционным знаниям и фольклору. Понятие «охрана интеллектуальной собственности» распространяется ВОИС на материальное и нематериальное культурное наследие, которое охватывает огромное разнообразие обычаев, традиций, форм художественного выражения, знаний, изделий и способов их производства, возникших во многих странах мира. Иногда они ассоциируются с

техническими ноу-хау, квалифицируемым Комитетом ВОИС как «традиционные знания» [14]. Проект готовящейся Конвенции ООН о правах туземных народов предусматривает ссылки на личные неимущественные права, которые указаны в ст. 6-bis Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений.

Этот пример показывает, что между системой защиты прав человека на результаты творческой деятельности и режимами интеллектуальной собственности нет пропасти. В отдельных случаях возможно их совпадение, например в трактовке моральных и личных неимущественных прав. Однако в «Замечаниях общего порядка № 17» отмечено, что защита, предусмотренная п. 1с ст. 15, необязательно должна отражать уровень и средства защиты, предусмотренные нынешними режимами авторского права, патентного права и другими режимами интеллектуальной собственности.

В анализируемом документе отмечается неразрывная связь права на пользование защитой моральных и материальных интересов авторов с другими правами человека, признаваемыми в Пакте об экономических, социальных и культурных правах: правом на участие в культурной жизни, правом на пользование результатами научного прогресса и их практического применения, свободой, безусловно необходимой для научных исследований и творческой деятельности. Указывается также, что реализация п. 1с ст. 15 зависит от других прав человека, гарантируемых Международным биллем о правах и другими международными и региональными договорами [15], таких как свобода выражения своих убеждений, включая свободу искать, получать и распространять информацию любыми средствами, право на полное развитие человеческой личности и правами на участие в культурной жизни, включая культурные права конкретных групп.

Новым моментом в трактовке осуществления прав на результаты творческой деятельности являются предусмотренные «Замечаниями общего порядка № 17» ограничения. В п. 22 документа указано, что право авторов на защиту моральных и материальных интересов не является неограниченным правом и должно уравниваться другими правами, закрепленными в Пакте. Ограничения этого права должны быть соразмерными, совместимыми с самим характером прав, определяться законами и преследовать законную цель. Они должны быть строго необходимыми, чтобы способствовать общему благосостоянию в демократическом обществе в соответствии со ст. 4 Пакта. В отдельных случаях ограничения могут потребовать компенсационных мер, таких как выплата надлежащей компенсации за использование научных, литературных или художественных трудов в интересах общества.

Поскольку Пакт об экономических, социальных и культурных правах является юридически обязательным для государств, которые его ратифицировали, и требует неукоснительного соблюдения, важное значение имеют перечисленные в «Замечаниях» условия соблюдения государствами-участниками п. 1с ст. 15. К таковым относятся: 1) наличие, 2) доступность и 3) качество защиты права на результаты творческой деятельности.

Наличие защиты предполагает адекватное законодательство, эффективные административные, судебные и другие средства правовой защиты моральных и материальных интересов авторов. *Доступность* защиты имеет три взаимосвязанных аспекта: а) физическая доступность — национальные суды и другие учреждения должны быть в распоряжении всех слоев общества, включая авторов-инвалидов; б) экономическая доступность (доступность с точки зрения расходов на защиту) — соответствующие расходы на административное или судебное производство должны основываться на принципе равенства и быть доступны для все, включая неимущих и маргинализованные группы; в) доступность информации — это право искать, получать и распространять информацию о законодательстве и процедурах, которая должна быть понятна каждому и публиковаться также на языках национальных меньшинств и коренных народов. *Качество* защиты предусматривает оперативное и компетентное осуществление процедуры защиты судьями и другими соответствующими государственными органами. При осуществлении защиты прав авторов используется принцип недопустимости дискриминации по признаку расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических или иных убеждений национального или социального происхождения, имущественного положения, рождения или иного обстоятельства, нарушающего равное пользование или осуществление прав.

В связи с общеобязательным характером норм Пакта в специальном разделе «Замечаний» предусмотрены обязательства государств-участников. Они делятся на общеправовые (быстрым и действенным образом продвигаться к полному осуществлению п. 1с ст. 15, запрет на принятие регрессивных мер, принятие мер для развития и распространения достижений науки и культуры) и конкретные правовые обязательства (уважать, защищать и осуществлять права на пользование защитой моральных и материальных интересов авторов).

В перечне смежных обязательств содержится требование поддерживать надлежащий баланс между правами авторов и интересами общества, связанными с наличием доступа к их трудам. Государства — участники Пакта обязаны не допускать того, чтобы чрезмерно высокие расходы на доступ к основным лекарствам, семенам растений, другим средствам производства продуктов питания или к учебникам или учебным материалам подрывали права широких слоев населения на здоровье, питание и образование. Важным представляется также положение о предотвращении использования технического прогресса для целей, не совместимых с достоинством человека, включая право на жизнь, здоровье и защиту от вмешательства в частную жизнь.

В заключение хотелось бы отметить, что существует значительный массив новых международно-правовых документов, где содержатся важные методологические установки относительно понимания сущности и особенностей реализации права человека на результаты творческой деятельности. Их изучение, пропаганда и учет в правотворчестве и правоприменении позволят совершенствовать законодательство и правоприменительную практику государственных органов, решать сложную проблему обеспечения прав человека в новых реалиях информационного общества.

Литература и примечания

1. Окипавская хартия глобального информационного общества // www.unesco.ru/rus/pages/Admin01122004200114.php
2. Europe at the Forefront of the Global Information Society: Rolling Action Plan. Communication from the European Commission to the Council, the European Parliament, the Economic and Social Committee, and the Committee of the Regions. — 1996.
3. Тунисское обязательство, принятое на Всемирной встрече на высшем уровне по вопросам информационного общества (Тунисский этап) 18 ноября 2005 года: Док. WSIS-05/NUNIS/DOC./6 (Rev.1).
4. Тоффлер Е. Третья волна / Пер. с англ. А. Свен. — К.: Весвіт, 2000. — 453 с.
5. Права человека: Сб. междунар. договоров. — Нью-Йорк-Женева: ООН, 2002. — Т. 1. Универсальные договоры.
6. Human Rights and Intellectual Property: An Overview Intellectual Property Rights are Recognized as Human Rights in the Universal Declaration of Human Rights, 1948 // [www.wipo/int/tk/en/hr/panel_discussion/papers/opening-wipo/html](http://www.wipo.int/tk/en/hr/panel_discussion/papers/opening-wipo/html)
7. Drahos P. The Universality of Intellectual Property Rights: Origins and Development. — Geneva, 1999 (WIPO Publication N 762).
8. Всемирная декларация по интеллектуальной собственности // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2002. — № 4. — С. 14–18.
9. Ostergard R. L. Intellectual Property: A Universal Human Right? // Human Rights Quarterly. — 1999. — N 21.
10. Economics, Social and Cultural Rights. Intellectual Property Rights and Human Rights: Report of the Secretary General // Commission on Human Rights. Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights. Fifty-second Session. Item 4 of the Provision Agenda. / E/CN.4/Sub.2/2001/12.14 June 200112
11. Intellectual Property Rights and Human Rights // Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights. Fifty-second Session. Agenda item 4. — E/CN.4/Sub.2/2000, adopted 17 August 2000.
12. Комитет состоит из 18 экспертов и был учрежден ЭКОСОС в 1985 г.
13. Здесь и далее документ цитируется в русском переводе, опубликованном: Библиотека ЮНЕСКО по авторскому праву. — 2006. — № 1. — С. 1–18.
14. Culture as a Commodity? Intellectual Property and Expression of Traditional Cultures // WIPO Magazine. — 2003. — July-Aug. — P. 9–14.
15. Нарезкина Ю. Традиционное знание в системе интеллектуальной собственности // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2005. — № 11. — С. 59–63.
16. Американская декларация прав и обязанностей человека 1948 года; Дополнительный протокол к Американской Конвенции о правах человека в области экономических, социальных и культурных прав 1988 года («Сан-Сальвадорский протокол»); Конвенция о защите прав человека и основных свобод; Африканская хартия прав человека и народов (Бажжульская хартия).

УДК 316.752:291.16

О. А. Довгополова

ВОССТАНОВЛЕНИЕ ЦЕННОСТНОГО КАРКАСА ОБЩЕСТВА В КОНТЕКСТЕ АНАЛИЗА ФЕНОМЕНА ОТТОРЖЕНИЯ

Всякое общество в процессе своего развития формирует некий ценностный каркас, который, в конечном итоге, определяет особенности его культурного облика. Очевидность этого ценностного каркаса иллюзорна — как правило, истинные ориентиры скрываются под мощными напластованиями «общечеловеческой» риторики и патетических заявлений. Философско-правовые изыс-

© О. А. Довгополова, 2008

кания могут оказаться продуктивными в контексте попыток «прощупывания» упомянутого ценностного каркаса, ибо именно в праве фиксируются границы дозволенного и недозволенного в данном варианте социального пространства.

Представляется достойной внимания методика выяснения сущности аксиологических ориентаций социума на основе очерчивания контуров того, что данное общество признаёт неприемлемым в своих пределах. Границы Отторжения, возможно, даже лучше демонстрируют суть основных ценностных «пиков» общества, чем его (общества) позитивные декларации. Отторжение вписано во всякий проект идентификации как средство такого расчерчивания пространства нормального, при котором не оставалось бы сомнения в правильности этого способа устройства мироздания (глядя в сторону неприемлемого, мы начинаем понимать, что есть нормальное). Именно эту функцию фиксирования сущности неприемлемого в картине мира сделал центральной темой своих исследований Мишель Фуко. Описание комплекса отторгнутого, «лишённого голоса» позволило Фуко найти тот ранее неизвестный ракурс рассмотрения социума, который благодаря сведению воедино, казалось бы, совершенно разнородных явлений позволил создать единую картину Исключения, являющуюся одновременно механизмом воспроизводства социума.

Однако мы обеднили бы картину отторжения, если бы представили его единственную воспроизводящую функцию. Важно помнить и о столь значимом факторе, как *уровень* отторжения — предельное (уничтожить) или более или менее попустительское (не допускать к сфере воспроизводства, воздерживаясь при этом от физического уничтожения, — вариант терпимости).

Рассмотрение пространства Отторжения как неоднородного, разбитого на области Нестерпимого и Терпимого, предоставляет дополнительные исследовательские возможности. Сделав объектом рассмотрения комплексы Отторжения, выработанные конкретными вариантами социального пространства, и проанализировав мотивы вынесения того или иного феномена в область Нестерпимого или Терпимого, мы сможем прочертить своеобразную иерархию ценностей. Объекты предельного отторжения укажут нам на жизненно важные узлы, которые должны быть любой ценой защищены от какого бы то ни было «прикосновения». Терпимое же обнаружит перед нами ценности «второго порядка» (если можно так выразиться), то есть то, что признаётся значимым, однако по отношению к чему можно допустить некоторую «потерю бдительности». Такой подход оправдан, ибо зачастую социум декларирует как принципиально значимые вовсе не те ценности, которые реально таковыми оказываются.

Дабы не быть голословной, предлагаю вниманию читателя конкретную исследовательскую разведку. В данном тексте проанализированы тексты королевских и парламентских деклараций о взаимоотношениях конфессий в Англии 1685–1689 гг. (с момента воцарения Якова II Стюарта до Славной революции). Напомню, что сложность политической ситуации, породившей эти документы, заключалась в непримиримом противостоянии парламента и Стюартов, находившем внешнее выражение в полемике по поводу веротерпимости. Католические ориентации Стюартов входили в противоречие с требованиями пар-

ламенту сохранять Church of England, що являло лише верхушку «айсберга» даного конфлікту — протистояння приверженців французького варіанта абсолютної монархії («Государство — это я») і ревнителів традиційної англійської формули «короля в парламенті». Конфлікт досяг апогею в момент приходу к владі Якова II Стюарта, не скривавшого належності к католицькій церкві, і закончився Славною революцією, повлекшею отстранення Стюартів і возведення на престол Вільгельма Оранського. Порівняння вмісту комплексів Отторження в документах Якова II і Вільгельма виявить перед нами єдину ієрархію цінностей, суть якої не змінюється в залежності від позицій авторів. Ці роздуми привели автора даних рядків к рішенню зупинитися на аналізі трьох *Declarations of Indulgence* Якова II (Шотландська декларація була провозглашена в лютому 1687 г., а дві Англійські — в квітні 1687 г. і квітні 1688 г.), а також *Toleration Act*, виданого в 1689 г. від імені Вільгельма Оранського. Документи Якова II не знайшли підтримки парламенту, в той час як Акт Толерантності вступив в дію. Однак всі вони в рівній мірі всколыхнули англійське суспільство, сфокусувавши його увагу на проблемі встановлення меж між нормальним, терпимим і нетерпимим.

Стоить зауважити, що во всіх згаданих документах поняття *толерантності* означає абсолютним синонімом попустительства, снисходительності, *Indulgence*. Надання конфесіям права на існування відносно не мислилося як визнання їх рівноцінності. Цей момент корисно мати на увазі, щоб не піддатися ілюзіям сучасної трактування поняття толерантності.

Спроба узагальнення комплексів отторження в згаданих документах призводить к наступним висновкам. Позволю собі піти в викладі не хронологічним шляхом (аналізуючи кожен документ окремо), а групувати матеріали всіх документів по окремим питанням — що визнається в них терпимим, а що — нетерпимим. Встановлені поруч, вимоги протистоящих сторін особливо чітко виявляють укорененість в єдиному ціннісному субстраті.

Як представлений в наших документах варіант пом'якшеного отторження? В Шотландській декларації толерантності (1687) Яков II надає терпимість помірним пресвітеріанам і квакерам, але при умові, що вони не будуть висловлюватися проти блага і спокоєння королівства. Пресвітеріани отримали право проводити релігійні збори в приватних будинках, але ні в якому разі не в неконтрольованих публичних просторах [3]. Текст декларації згадує випадок, коли снисходження надається не фактично володінню власністю, а саме колишніми церковними землями, секуляризованими в ході Реформації. З точки зору короля-католика володіння цими землями повинно бути гріхом, який він в силу визначених причин залишає без покарання.

В англійській *Declaration of Indulgence* 1687 г. король провозглашає призупинку всіх законів, які карають за неконформізм, — кожен

человек получает право исповедовать веру таким образом, каким он считает нужным. Однако это разрешение даётся только тем, чей способ служения не отчуждает сердца от короля и правительства, а также чьи религиозные собрания являются мирными, открытыми, проводятся публично и если участники не принуждаются к участию в них. Как ни странно, на первом месте в ряду объектов терпимости оказывается *Church of England*, государственная церковь, представителям которой гарантируется возможность исповедовать свою религию, а также в полном объёме владеть своим имуществом [1]. В этом контексте стоит заметить, что целью принятия документа Яков II обозначает не просто прекращение распрей на религиозной почве, но экономическое процветание государства. Появление «экономического» мотива в декларациях снисходительности (как в Шотландской, так и в Английских) указывает нам на причину готовности короля терпеть грешников среди своих подданных — он понимает, что это будет способствовать процветанию государства.

В следующей *Declaration of Indulgence*, провозглашённой Яковом II в 1688 г., появляется очень интересная фраза: «*We must conclude, that not only good Christians will join in this, but whoever is concerned for the increase of the wealth and power of this nation*». То есть не только добрые христиане подпадают под действие документа, но и все, кто способствует увеличению благосостояния и мощи этой нации. Подразумевает ли король под «не только добрыми христианами» представителей других религий или только неких «плохих» христиан? Что бы ни имел в виду король, мотив предоставления терпимости остаётся абсолютно прозрачным — мы будем терпеть кого угодно, кто способствует благосостоянию нации.

Кого же готовы терпеть в пределах своего государства их протестантские величества Вильгельм и Мария? В *Toleration Act (1689)* объектом терпимости становятся группы протестантов, не принадлежащих к англиканской церкви, однако выполняющих определённые требования. Нонконформисты должны осуществлять церковные выплаты, которых требует *Church of England* (§ VI), что является необходимым условием возможности занимать государственные должности (§ VII). Представители нонконформистского духовенства должны принять соответствующую присягу (§ VIII). Государство обещает закрыть глаза на некоторые конфессиональные особенности нонконформистов — терпимыми признаются сомнения в необходимости крещения младенцев (§ X), празднования воскресенья (XVI) или возможности присягать (§ XIII). В последнем случае присяга заменяется подписанием соответствующей декларации верности (*declaration of fidelity*). Представителей нонконформистского духовенства допускается освобождать от исполнения обязанностей присяжных, а также общественных обязанностей церковного характера (§ XI).

Характер опасности, идущей от нонконформистов, детерминируется вопросами общественного спокойствия и безопасности. Согласно тексту декларации верности (*declaration of fidelity*) диссентер должен был поклясться в верности королю Вильгельму и королеве Марии, а также в том, что он не согласится с возможностью распространения какой-либо иностранной силы на территории

этого королевства. Символ веры, который должны признать все, кто претендует на блага снисходительности, содержит самые общие постулаты христианства — его и католик подписал бы, если бы ему дали.

Полезно обратиться к мотивации нетерпимости, дабы на фоне описанной готовности терпеть самые разнообразные формы понимания религиозного долга более чётко увидеть, что оказывается абсолютно неприемлемым для авторов анализируемых документов.

Итак, в тексте Шотландской декларации толерантности (1687) Яков II отказывает в праве на существование радикальным пресвитерианам, так называемым *Field-Conventiclers*, собирающимся на богослужения «в поле», т.е. не в неких специально отведённых для этих целей местах (которые можно было бы контролировать) — ибо на тайных собраниях зреет измена [3]. Обратившись к Акту Толерантности 1689 г., мы обнаружим, что целью принятия документа оказывается объединение *протестантских* подданных Их Величеств — существование непротестантов признаётся невозможным. Среди протестантов статус абсолютно отторгаемых получают те, кто не принадлежит к англиканской церкви и при этом собирается для богослужения в помещении с закрытыми дверями (§ V). Текст подчёркивает — «*with the doors locked, barred, or bolted*». Никакие бенефиции не будут предоставляться папистам, папистским бунтовщикам, а также любому человеку, который отрицает доктрину Святой Троицы (§ XVII).

Не кажется ли странным, что в документах, специально посвящённых взаимоотношениям конфессий, *содержание* религиозных убеждений практически вообще не упоминается? Значимой является позиция по отношению к государству. Упомянутые документы создавались разными авторами, причём находящимися «по разные стороны баррикад», однако общие основания выделения терпимого и отторгаемого в документах очевидны. Отторжение ждёт тех, кто представляет угрозу для королевской власти. Если же ты доказал свою безвредность для государства, становишься потенциальным объектом терпимости. Однако, чтобы у властей появился мотив проявить снисходительность к твоим ошибочным убеждениям, ты должен внести вклад в благосостояние государства.

Несложно представить себе общие контуры ценностного каркаса английского общества XVII в. В контексте того, что рассмотренные документы специально посвящены конфессиональному вопросу, особенно явственным становится факт, что благополучие государства оказывается в числе определяющих ценностей, в то время как проблема чистоты веры, столь бережно хранимая в предшествующие столетия, оказывается среди очень значимых, однако не определяющих. Эта переориентация аксиологических ориентаций была бы не столь очевидной для нас, если бы мы просто поверили англичанам XVII в. «на слово», ибо содержанием «позитивных» политических программ этого периода оказывается как раз желание защитить свою веру от нападков многочисленных врагов. Присмотревшись же к «негативной» аргументации, мы обнаруживаем более ясные контуры ценностных ориентаций эпохи.

Таким образом, обращение к образу отторгаемого, а также определение соотношения степеней отторжения по отношению к различным социальным феноменам создаёт дополнительные ракурсы исследовательского взгляда. Представленный здесь вариант анализа призван обнаружить механизм работы данного метода – автор этих строк ставил себе целью не приращение знания касательно конфессиональных вопросов в XVII в., а максимально прозрачную демонстрацию механики исследования «через отторгаемое». Использование негативной «картинки» эпохи, а также понимание многоуровневости отторжения оказывается продуктивно в философско-правовых разработках.

Литература

1. Declaration of Indulgence of King James II, April 4, 1687 // English Historical Documents, 1660–1714 / Ed. by A. Browning. — London, 1953. — P. 399–400.
2. Declaration of Indulgence of King James II, April 27, 1688 // English Historical Documents, 1660–1714 / Ed. by A. Browning. — London, 1953. — P. 400.
3. Scottish Declaration of Toleration, February 12, 1687 // www.jacobite.ca.
4. Toleration Act, 1689 // English Historical Documents, 1660–1714 / Ed. by A. Browning. — London, 1953. — P. 400–403.

УДК 340.11:165.12

Н. Б. Капустина

КРИЗИС СОВРЕМЕННОГО ПРАВОСОЗНАНИЯ (ПУТИ ПРЕОДОЛЕНИЯ)

Правосознание дает возможность личности на основе правовых чувств и установок выражать свое отношение к действующему праву. Правосознание формируется в обществе в процессе правовой социализации, когда индивид усваивает определенные знания, нормы, ценности, которые позволяют ему функционировать как полноценному члену общества. Состояние общества на том или ином этапе своего развития влияет на правосознание индивида. Если в обществе право признается важнейшей социальной ценностью, то и у личности больше возможности сформировать ценностное отношение к праву, если же в обществе преобладают скептические и нигилистические настроения то и у личности вырабатывается противоречивое отношение к праву, что часто приводит к кризису правосознания. В научной литературе советского периода категория правосознания оказалась опосредованной экономическим базисом и носила явно классовую окраску. На современном этапе развития науки, несмотря на явный прогресс в изучении этого явления, феномен правосознания также трактуют несколько однобоко, что связано с повышением интереса к проблематике правового государства и прав человека. Конец XX столетия ознаменовался крушением многих рационалистических мифов о человеке, обществе, праве и государстве.

Говоря сегодня о кризисе правосознания, не возможно не обратиться к работам известных русских ученых-правоведов, таких как П. И. Новгородцев, И. А. Ильин, Л. И. Петражицкий, С. Л. Франк, так как их представления остаются актуальными для изучения правового сознания и в настоящее время.

Так, по мнению П. И. Новгородцева, правосознание охватывает оценочные убеждения и установки ко всей системе политических и правовых отношений (идея правового государства и гражданского общества, принципы равенства и свободы, понятие личности), изменения которых свидетельствуют о кризисе правосознания. Последний связан с кризисом идеи правового государства, с тем, что изначально преувеличивалась его роль и значение. Автор считает, что для одних этот опыт служит поводом к отрицанию всякого значения права, для других он является свидетельством необходимости восполнить и подкрепить право новыми началами, расширить его содержание, поставить его в уровень с веком, требующим разрешения великих проблем. Новгородцев уверен, что кризис правосознания есть также следствие отставания положительных законов от движения истории и ее требований. «Вследствие этого в жизни постоянно и неизбежно возникают конфликты между старым порядком и новыми прогрессивными стремлениями. В самом течении исторической жизни мы открываем зародыш новых отношений, а вместе с тем и основания для построения идеального права» [1, 265].

Если Новгородцев трактует кризис правосознания в теоретико-правовом, концептуальном смысле, то И. А. Ильин говорит о дефектности правосознания с точки зрения его практического воплощения в жизни. По его мнению, уродливое, извращенное правосознание остается правосознанием, но извращает свое содержание; оно обращается к идее права, но берет от нее лишь схему; пользуется ею по-своему, злоупотребляет ею и наполняет ее недостойным, извращенным содержанием; возникает неправовое право, которое, однако, именуется «правом» и выдается за право. В истории человечества, пишет он, периодически бывает так, что дефекты и недуги правосознания подтачивают и расшатывают его верный строй и силу; а расшатанное правосознание само ускоряет наступление острых испытаний, которых оно не в состоянии выдержать. Автор отмечает, что правосознание отрывается от метафизического идеала — от духовной, сверхклассовой природы государства и от духовно-сверхнациональных горизонтов права и разлагается от жадности, страха, злобы, мести и отчаяния [2, 156].

Кризис правосознания, на его взгляд, в первую очередь связан с различием между естественным и положительным правосознанием. «При всех случаях расхождения положительное право есть суррогат естественного, и если это расхождение обостряется до конфликта, то положительное право может предстать сознанию в роли «ложного» права, лжеправа... Наступает более или менее глубокий кризис правосознания» [2, 156].

Каковы бы ни были причины деформации правосознания, они находят свое отражение и в современном обществе. Говоря о кризисе современного правосознания, условно можно выделить несколько этапов в этом процессе.

Условно можно выделить следующие этапы кризиса:

- 1) этап господства тоталитарного правосознания в СССР;
- 2) этап правосознания переходного периода.

Наша задача заключается в том, чтобы проанализировать эти два этапа кризиса, выявить его основания и предложить пути преодоления.

Первый этап кризиса связан с тем, что в период тоталитаризма государство развило патерналистски-инфантильный тип сознания. Население было фактически исключено из общественно-политической жизни. Это способствовало тому, что сформировался особый тип личности — социалистический человек, к которому предъявлялись требования покорности и следования заветам партии.

Деформация правосознания начинается именно с того момента, когда в сознании людей закладывается привычка мириться с существующей несправедливостью. В такой ситуации бытует миф о «всеобщем уважении к праву», а уровень правосознания граждан определяется близостью (или отдаленностью) их правовой психологии к постулатам правовой идеологии. Это способствовало тому, что многие десятилетия под правовой идеологией нами понимались классовые оценки и идеи о праве и государстве, которые сводились к теоретическому обоснованию необходимости насилия над личностью.

Такой подход не редко определял суть основных законов советского государства. Анализ некоторых важнейших положений советских законов свидетельствует прежде всего об их авторитарном характере, связанном с наличием запретов и ограничений многих естественных прав человека. Конечно, в таких условиях никакой речи о реальных правах и свободах быть не могло, законы все более усиливали зависимость личности от государства. Роль права всячески умалялась, принижалась, в нем не видели социальной и культурной ценности. Право скорее терпели как украшение, формальный атрибут, в то же время из права максимально выжимали его карательные возможности. Даже в правовой теории приоритет был отдан позитивистским концепциям, пониманию права как статистско-нормативной структуры. Согласно статистским концепциям государство и общество не различаются, причем при тоталитаризме государство не только доминирует над обществом, но и жестоко подавляет его. Статистское правопонимание приводит к отождествлению прав и обязанностей: право на труд, к примеру, сливается с принудительной (вплоть до тюрьмы за отказ) обязанностью трудиться.

Так, в самом определении социалистического права, принятом в 1938 г., мы находим то, что право, в сущности, призвано было обеспечивать противоправную деятельность многих звеньев бюрократического аппарата. Нередко «буква» закона противопоставлялась его «духу».

Внутренняя жизнь личности и тем более ее правовые оценки, эмоции, иллюзии с точки зрения господствующего правопонимания и насаждаемого всеобщего законопослушания представлялись чем-то второстепенным и малозначимым. В этой ситуации у индивида возникает недоверие к действующей власти, так как в действиях власти нет уважения к своим гражданам. А как известно, взаимное уважение народа и власти есть необходимая основа госу-

дарственного бытия. В таких условиях происходит действительная деградация и разрушение правового сознания, его кризис.

Еще А. И. Ильин, исследуя правосознание, обращал внимание на то, что отношения между властью и народом должны основываться на взаимном уважении и доверии. Следовательно, в основе всякого правопорядка и государства лежит взаимное духовное признание людей — уважение и доверие их друг к другу [3]. «Индивидуум, не способный к уважению, извращает все свои правоотношения. Не уважая себя, он утрачивает духовное измерение для своих поступков. Политический режим является больным, если он основан на взаимном неуважении власти и народа. Отсюда полицейское государство и тоталитарное государство, страх, террор... Гражданин, не уважающий свою власть, имеет больное правосознание и разрушает свое государство. Народ, теряющий уважение к своей власти, терпит глубокое душевное бедствие. Взаимное недоверие есть сила, разрушающая правопорядок и государство. В свою очередь государство не может существовать, если оно превращается в систему взаимного недоверия и подозрения. Истинной основой власти является духовное уважение и доверие народа к правительству и правительства к народу. Каждая из сторон должна признать своим правосознанием правосознание другой стороны и тем самым слиться с нею в некое волевое единство» [2, 156].

Ситуация, которая сложилась в период господства тоталитаризма, привела, как мы знаем, к полному тотальному недоверию двух сторон, а затем и к крушению государства.

В результате этого мы получили ряд самостоятельных независимых государств, в том числе и Украину, которые унаследовали антиправовые установки и стереотипы. В новообразовавшейся стране возникает социальная напряженность, экономические неурядицы, распад некоего единого жизненного пространства, дезинтеграция, морально-психологическая неустойчивость общества. Правовая и общая культура личности находится в полной запущенности. В этот период в сознании многих людей смешались такие понятия, как «добро» и «зло», «правомерное» и «неправомерное», «законное» и «незаконное», «справедливость» и «несправедливость»; обесценены такие понятия, как «милосердие», «порядочность».

Все это способствует тому, что сознание населения охвачено массовыми нигилистическими настроениями, народ не верит в справедливость законов, испытывает неуважение к праву и не редко пренебрегает им.

Изначально понятие нигилизма получило свое развитие в трудах немецких философов, в частности у Ницше. Ницше утверждал, что нигилизм возникает там, где жизнь обесценивается, где потеряна цель и нет ответа на вопрос о смысле жизни. Нигилизм — это явление, связанное с переоценкой ценностей, именно тех ценностей, которые только и наполняют смыслом действия и стремления людей [4]. Отношение Ницше к нигилизму двояко и противоречиво. С одной стороны, он его ярый сторонник, с другой стороны, он считает, что нигилизм не является чем-то абсолютным и значимым, а это следствие ненормального развития общества и его духовной культуры.

Русский философ Франк понимает под нигилизмом отрицание или непризнание абсолютных (объективных) ценностей, достижение цели неправовыми средствами. Нигилизм в русском сознании, по Франку, проявляется в безграничном морализме русской души, в которой нет места теоретическим, эстетическим, религиозным ценностям. Этот нигилизм обладает безграничной властью над сознанием. Причину этого автор видит «не только в одном лишь установлении нравственной обязанности служения народному благу», но и связывает «с мечтой или верой, что цель нравственных усилий — счастье народа — может быть осуществлена... в абсолютной форме» [5, 173–177].

Следует согласиться с философами в том, что такое явление, как нигилизм, имеет двоякое значение, он носит как негативный характер, так и позитивный. Негативный характер как раз связан с кризисом правосознания, а позитивный заключается в том, что он предоставляет возможность на новом витке исторического развития пересмотреть, переоценить все предыдущие ошибки и выйти на новый уровень понимания и принятия именно тех ценностей, которые только и наполняют смыслом жизнь, правовую жизнь людей.

Нередко наряду с правовым нигилизмом возникает правовой идеализм. Оба эти явления имеют одинаковые корни — правовое невежество, неразвитое и деформированное правосознание, дефицит политико-правовой культуры. Эти два явления как бы две стороны одной медали. Как показывает практика, в переходный период принимается значительное число законов за короткий период времени, что порождает порой не только отсутствие качества, но и отсутствие механизма их действия. Законы не работают, значит, и отношение к ним более чем прохладное, их престиж падает вместе с престижем власти.

Существуют различные мнения о причинах этого явления в современном обществе: незрелость нашего общества; тенденция к коммерциализации законодательства и перевод законодательной защиты прав человека на второй план; эрозия власти, ее неспособность предотвратить разрушительные процессы в обществе.

Все это, в конечном счете, приводит к тому, что в правосознании возникает некий вакуум, который необходимо чем-то заполнить. И есть две возможности заполнения этого вакуума: с одной стороны, такой вакуум в сознании людей может быть заполнен духовно-нравственными и религиозными ценностями, а с другой — криминальными и уголовными явлениями.

Выход из кризиса автором видится в переосмыслении прошлого негативно-го опыта и анализе сегодняшней ситуации. Сказать, что сейчас сложное время, — почти ничего не сказать. Возможно, сейчас мы стоим на пороге процесса смены мировоззренческой парадигмы, лежащей в основе всей современной культуры и самого образа жизни, и являемся непосредственными его участниками. И нам как участникам необходимо не только созерцать, оставаясь сторонними наблюдателями, но и действовать.

Наши действия должны быть направлены на:

– осознание личностью своей значимости и ценности как носителя естественных прав;

- развитие у личности духовности, принципов моральности и гуманистических ценностей;
- формирование у личности сознательного и ценностного восприятия права и правовых норм и следование им в повседневной жизни;
- накопление и передачу последующим поколениям позитивного отношения и уважение к праву и правовым нормам.

Литература

1. Повгородцев П. И. Введение в философию права. Кризис современного правосознания. — М., 1909.
2. Ильин И. А. О сущности правосознания // Собрание сочинений. — М., 1994. — Т. 4.
3. Шпак В. Ю., Максим В. В., Паршина А. А. Анализ аксиом политики, власти и правосознания (на основе работ И. А. Ильина) // Философия права. — 2000. — № 2.
4. Реале Д., Антисери Д. Пицше. Верность земному и переоценка ценностей // Реале Д., Антисери Д. Западная философия от истоков до наших дней. — С.Пб., 1997. — Т. 4: От романтизма до наших дней.
5. Франк С. Л. Этика пикилизма // Вехи. Из глубины. — М., 1991. — С. 173–177.

УДК 352.073.1(477)

В. Р. Барський

МУНІЦИПАЛЬНА НОРМОТВОРЧІСТЬ ЯК ВИРАЗ ІНТЕРЕСІВ ГРОМАДСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА

На сучасному етапі розвитку України місцеве самоврядування являє важливий чинник формування громадянського суспільства. Місцеве самоврядування як одна з форм самоорганізації сучасного суспільства є інструментом гармонічного поєднання публічних та індивідуальних інтересів. Зростаючий вплив місцевого самоврядування на життєдіяльність суспільства вимагає всебічного дослідження як нових муніципально-правових інститутів, так і тих, що існували раніше і в сучасних умовах набули нового змісту. До них належить і муніципальна нормотворчість.

Для дослідження муніципальної нормотворчості першорядним є встановлення природи місцевого самоврядування, оскільки це дозволяє визначити його функціональне призначення та форми його реалізації.

Найбільш значну роль у встановленні природи місцевого самоврядування відіграють концептуальні підходи щодо визначення його місця в структурі публічної влади. Думки вчених відносно цього умовно можна поділити на три групи: до першої належать твердження про те, що місцеве самоврядування — це екстраполяція державної влади на місцевий рівень [1, 24; 2, 85]; до другої — що місцеве самоврядування — це сполучення державного та суспільного начал [3, 18]; до третьої — що місцеве самоврядування — це відносно самостійний від державної влади різновид публічної влади (публічно-самоврядна влада) [4, 84; 5, 61; 6, 375].

Уявляється, що останній підхід найбільш чітко віддзеркалює природу місцевого самоврядування, є підґрунтям для визначення місцевого самоврядування як влади, що здійснюється територіальною громадою на основі поєднання інститутів публічного управління (владних можливостей вирішувати питання місцевого значення) з різноманітними формами її самоорганізації та саморегуляції, та встановлення його юридичних ознак та властивостей. Особливості місцевого самоврядування виявляються у таких характеристиках.

Суб'єктом місцевого самоврядування є територіальна громада, що склалася шляхом природного розселення громадян України у населених пунктах України. Членами територіальної громади є фізичні особи, які об'єднані фактом проживання у певному населеному пункті. На відміну від інших суб'єктів муніципального права, які наділені правом приймати юридично значимі рішення виключно в межах своєї компетенції, територіальна громада має право приймати юридично значимі рішення з будь-яких питань, віднесених до відання місцевого самоврядування.

Специфічний предмет відання місцевого самоврядування визначений у п. 1 ст. 3 Європейської хартії місцевого самоврядування через поняття «значна частина державних справ», у ст. 140 Конституції України і ст. 2 Закону про місцеве самоврядування через поняття «питання місцевого значення». Ці абстрактні поняття почасти конкретизуються у ст. 143 Конституції України і ряді статей Закону про місцеве самоврядування, практиці Конституційного Суду України.

Природно, що конституція сучасної держави не може містити вичерпний перелік питань, віднесених до відання місцевого самоврядування, і тому конкретизація такого переліку в більшості держав — підписантів Європейської хартії місцевого самоврядування здійснюється в спеціальних законах (в Україні — в Законі про місцеве самоврядування). Наявність особливого предмета відання місцевого самоврядування дозволяє порушувати питання про наявність недержавного публічного інтересу у сфері місцевого самоврядування. Публічний інтерес на муніципальному рівні — це інтерес територіальної громади, задоволення якого служить умовою і гарантією її існування і розвитку.

Місцеве самоврядування здійснюється у визначених законодавством України про місцеве самоврядування муніципально-територіальних одиницях, з огляду на що владні повноваження місцевого самоврядування мають локально-територіальний характер. Територія місцевого самоврядування є межею формування територіальної громади, дії органів, створених територіальною громадою.

Місцеве самоврядування здійснюється за допомогою поєднання інститутів безпосередньої і представницької демократії. Специфіка сучасного етапу розвитку місцевого самоврядування в Україні полягає в тому, що положення про право територіальних громад безпосередньо вирішувати питання місцевого значення не можна абсолютизувати. Прийняття оперативного і кваліфікованого рішення питання значною мірою залежить від числа і компетентності учасників його обговорення. І тому саме органи та посадові особи місцевого

самоврядування відіграють найбільш активну роль у сучасній публічно-самоврядній практиці.

Правова, організаційна і матеріально-фінансова відособленість місцевого самоврядування від державної влади — особливість, яку у муніципально-правовій науці найчастіше називають однією з перших, а іноді й обмежуються нею при характеристиці особливостей місцевого самоврядування.

Правова відособленість місцевого самоврядування виявляється в тому, що правові акти місцевого самоврядування, за деякими виключеннями, не підлягають реєстрації з боку держави і, будучи за юридичною силою підзаконними, становлять певну ієрархічну систему, що має відносну самостійність, стійкість та автономність функціонування.

Організаційна відособленість місцевого самоврядування виявляється в тому, що органи місцевого самоврядування не належать до системи органів держави і самостійно визначають свою внутрішню структуру і взаємодію з іншими елементами суспільства. Служба у цих органах є самостійним різновидом публічної служби.

Матеріально-фінансова відособленість місцевого самоврядування виявляється в тому, що значна частина фінансових ресурсів, необхідних для забезпечення функцій місцевого самоврядування, виділяється за рахунок місцевих бюджетів, а також у тому, що представницькі органи місцевого самоврядування самостійно встановлюють місцеві податки, збори та розміри їх ставок у визначених межах.

Досліджуючи правову, організаційну та матеріально-фінансову відособленість місцевого самоврядування від державної влади як особливість місцевого самоврядування, необхідно враховувати той факт, що місцеве самоврядування зовсім не протиставляється державній владі.

Узагальнюючи викладене вище, можна зробити такі висновки про юридичні ознаки й властивості місцевого самоврядування в Україні:

1) місцеве самоврядування структурується в системі публічної влади у формі публічно-самоврядної влади в процесі усвідомлення державою наявності інших, недержавних, інтересів — інтересів локального характеру, які не збігаються з державними, але і не є антагоністичними щодо них;

2) суб'єктом права місцевого самоврядування є територіальна громада, що складається з жителів, об'єднаних постійним проживанням у межах певної території;

3) основною метою структурування місцевого самоврядування в системі публічної влади є найбільш ефективне вирішення питань місцевого значення;

4) органи місцевого самоврядування, які здійснюють публічно-самоврядну владу, не є складовою частиною державного механізму управління. Разом із тим місцеве самоврядування — це не «держава в державі». На місцеве самоврядування держава впливає багатьма способами (правовими, фінансовими та ін.);

5) місцеве самоврядування має ознаки, які властиві публічному управлінню: спеціальний апарат, який здійснює цю владу; безперервність у часі; здійснення влади на певній території стосовно всіх осіб, що знаходяться на ній; мож-

ливість використання засобів законодавчо інституційованого примусу; встановлення податків і зборів; самостійне формування бюджету.

У свою чергу, підсумовуючи юридичні ознаки й особливості місцевого самоврядування, його можна визначити як публічно-самоврядну владу, що представляє інтереси територіальної громади, органи якої не належать до системи органів державної влади, що володіє необхідними атрибутами влади і наділена законодавством України повноваженнями для вирішення питань місцевого значення.

Здійснення місцевого самоврядування тісно пов'язане з використанням різних правових засобів впливу. Влада повинна мати ефективні інструменти реалізації, зокрема можливість видавати акти — документи, в яких вона виражає свої веління. Не є виключенням у цьому плані місцеве самоврядування.

Правові акти органів і посадових осіб місцевого самоврядування відіграють важливу роль у механізмові правового регулювання, оскільки вони є способом вираження правових норм. Вони виступають головним правовим засобом здійснення місцевим самоврядуванням владних повноважень на підвідомчій території. Їм належить значне сумарне місце у правовій системі.

Правові акти місцевого самоврядування приймаються (видаються) в результаті певного комплексу правовідносин, по відношенню до якого уявляється за доцільне використовувати поняття «муніципальна нормотворчість». Це поняття чітко віддзеркалює суб'єктно-діяльнісні характеристики муніципальних нормотворчих правовідносин, що полягають у спрямованих на виявлення волі територіальної громади, формування у відповідності до неї владних імперативів, закріплення цих імперативів в актах прямої правотворчості або в нормативно-правових актах органів місцевого самоврядування.

Муніципальні нормотворчі правовідносини відрізняються від інших правовідносин за призначенням, змістом, характером. Вони виникають з приводу спеціальних об'єктів і здійснюються певним колом повноважних суб'єктів.

Об'єктом муніципальних нормотворчих правовідносин є повноваження щодо підготовки і прийняття нормативно-правових актів місцевого самоврядування.

Суб'єктами муніципальних нормотворчих правовідносин, крім органів і посадових осіб місцевого самоврядування, можуть бути й інші суб'єкти права, наділені спеціальною правосуб'єктністю.

Зміст муніципальних нормотворчих правовідносин визначається їхньою цільовою функцією і полягає у наданні права чи покладанні обов'язку здійснити ту чи іншу матеріальну-технічну дію, спрямовану на створення нормативно-правового акта, за допомогою якого встановлюються, змінюються чи скасовуються правові норми.

Муніципальна нормотворчість є правовою діяльністю. Як правова діяльність, вона спрямована на досягнення визначених цілей, підкоряється певним принципам, характеризується певними юридичними властивостями, вимагає ретельної юридичної регламентації.

Цілі є спонукальною силою діяльності всякого суб'єкта, вони визначають методи, способи, засоби, етапи і темп її досягнення.

Цілі муніципальної нормотворчості можна поділити на конкретну й абстрактні. Конкретна мета — це мета, для досягнення якої точно відомі засоби, шляхи, етапи і способи її реалізації, а абстрактна мета — це мета, яка уявляється в цілому. Обидва види цілей муніципальної нормотворчості тісно пов'язані між собою: досягнення конкретної мети є певною сходинкою до досягнення абстрактної мети.

Конкретною метою муніципальної нормотворчості є встановлення правових норм. Ця мета обумовлена соціальним призначенням муніципальної нормотворчості. Інші прояви муніципальної нормотворчості (зміна або скасування правових норм) мають підлегле, допоміжне значення для створення внутрішньо погодженої системи правових норм.

Для визначення ефективності муніципальної нормотворчості констатації досягнення конкретної мети — створення правових норм — явно недостатньо, необхідне досягнення абстрактних цілей (проміжної і кінцевої).

Проміжна абстрактна мета муніципальної нормотворчості обумовлена загальним призначенням правових норм — врегулювання певних суспільних відносин. Кінцева абстрактна мета муніципальної нормотворчості обумовлена призначенням самого місцевого самоврядування в сучасному суспільстві — вирішення питань місцевого значення. Місцеве самоврядування відображає дві об'єктивні соціальні потреби: необхідність ефективного управління і розвиток демократії. Чим є складнішим суспільство, тим складніше керувати економічними та соціальними процесами з центру. Тому створення в демократичній державі ефективної системи місцевого самоврядування пов'язане із завданням децентралізації управління, передачі на місця питань, які там можуть вирішуватися найбільш успішно. Разом із тим місцеве самоврядування сприяє забезпеченню свободи особи, її самовираженню, розвитку в громадянах самостійності.

Принципи муніципальної нормотворчості можна поділити на загальні і спеціальні. Загальні принципи муніципальної нормотворчості є екстраполяцією загальних принципів правотворчості. До них належать: гуманізм, законність та інше. Спеціальні принципи муніципальної нормотворчості визначають суть цієї діяльності. До них належать: принцип субсидіарності; принцип об'єднання місцевих і державних інтересів; принцип повноти нормотворчих повноважень з питань місцевого значення. Окрему групу спеціальних принципів муніципальної нормотворчості становлять процедурно-процесуальні принципи.

До загальних юридичних властивостей муніципальної нормотворчості як різновиду правотворчості належить її соціальне призначення, що полягає у встановленні певних стандартів, вимог до поведінки учасників правовідносин.

Особливі юридичні ознаки муніципальної нормотворчості віддзеркалюють функціональне призначення місцевого самоврядування, формою реалізації якого вона є. За допомогою муніципальної нормотворчості одержує вираження воля суб'єкта місцевого самоврядування — територіальної громади. Муніципальна нормотворчість здійснюється територіальною громадою безпосередньо чи че-

рез органи місцевого самоврядування. Предметом правового регулювання нормативно-правових актів, які створюються в рамках муніципальної нормотворчості, є переважно питання, віднесені до предмета відання місцевого самоврядування, тобто питання місцевого значення.

Муніципальні нормотворчі повноваження безпосередньо пов'язані з муніципально-територіальним устроєм, тому що публічно-самоврядна влада здійснюється на певній території. Нормативно-правові акти місцевого самоврядування виступають правовим засобом здійснення владних повноважень на локалізованій території, через що їхня сфера дії обмежена відповідною територією адміністративно-територіальної одиниці і колом суб'єктів, що знаходяться на цій території.

Муніципальна нормотворчість здійснюється в правовому просторі, «окресленому» законодавством України. Муніципальні нормотворчі правовідносини підпадають під дію норм конституційного права. Особливості розглянутих відносин обумовлюють певну специфіку правових норм, які їх регулюють, останні вимагають спеціального аналізу з метою виявлення властивих їм ознак.

Незважаючи на зовні значний обсяг, законодавство України про місцеве самоврядування характеризується непогодженістю і численними прогалинами з цілого ряду питань публічно-самоврядної практики, у тому числі з питань організаційно-правового забезпечення та технології муніципальної нормотворчості.

Неповне і непослідовне правове регулювання муніципальної нормотворчості негативно позначається на її якості, істотно знижує її нормативно-правовий потенціал. Дослідження юридичних ознак муніципальної нормотворчості сприятиме удосконаленню її нормативної бази. У зв'язку з цим уявляється за необхідне внести до законодавства України ряд новел.

На першому етапі необхідно якнайшвидше прийняти закон про нормативно-правові акти, у структурі якого повинен бути підрозділ про нормативно-правові акти місцевого самоврядування. Надалі варто провести кодифікацію всього масиву законодавства про місцеве самоврядування у вигляді Муніципального кодексу, у структурі якого обов'язково повинен міститися підрозділ про нормативно-правові акти місцевого самоврядування.

Література

1. Борденюк В. Деякі аспекти співвідношення місцевого самоврядування, держави і громадського суспільства // *Право України*. — 2001. — № 12.
2. Чеботарев Г. Н. Развитие конституционных основ местного самоуправления в Российской Федерации. — Тюмень, 1995.
3. Шугрица Е. С. Муниципальное право. — М.: Дело, 2000.
4. Баймуратов М. А. Публичная самоуправленческая (муниципальная) власть и гражданское общество: проблемы взаимосвязи и взаимозависимости // *Политика и право*. — 2004. — № 3.
5. Орвік М. Втілення конституційних засад в галузях законодавства щодо функціонування публічної влади в Україні // *Юридический вестник*. — 1997. — № 4.
6. Чиркин В. Е. Государствоведение. — М.: Юрист, 1999.

**ПРОБЛЕМА СУВЕРЕНИТЕТА В ПОЛИТИКО-ПРАВОВЫХ
КОНЦЕПЦИЯХ ГАЛЛИКАНИЗМА И ФРАНЦУЗСКОГО
КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА XVII–XVIII ВВ.**

Чрезвычайно важным принципом, введенным в 1789 г. в конституционную практику Франции Национальным учредительным собранием после провозглашения Декларации прав человека и гражданина, был принцип суверенитета нации, существенно повлиявший на развитие правовой государственности во Франции и решительно порывавший с прежней политико-правовой традицией и трактовкой понятия государственного суверенитета в духе официального галликанизма.

Рассмотрим более подробно сущность субстанциальной субституции, произошедшей в социально-философском и политико-юридическом понимании категории государственного суверенитета, основополагающим элементом которой ныне на уровне государственных структур будет выступать не монарх, а нация.

Ранее, на протяжении ряда веков, политический строй абсолютистской Франции основывался, по сути дела, на отождествлении монархического государства и личности монарха. Наиболее полно оно выражено в приписываемом Людовику XIV афоризме: «Государство — это я» [1, 50]. С ним целиком солидаризируется другой наиболее известный корифей официального галликанизма епископ Боссюэт в своей книге «Политика, извлеченная из откровений Святого Писания»: «В нем все государство, в нем власть, в нем воля всего народа» [2, 46–47].

Следует сказать, что очень часто такое же смешение понятий монарха и государства обнаруживается у противников абсолютной монархии XVI–XVIII вв., которые, полемизируя с идеологами абсолютизма, также констатируют это отождествление, но сожалеют о нем и оспаривают его.

Как мы видим, проблема государственного суверенитета в интерпретации Боссюэт и других апологетов официального галликанизма, в сущности, сводится к проблеме верховенства королевской власти в обществе и государстве.

Теоретические положения доктрины Боссюэт при всей спорности их социально-политического и философского содержания во многом адекватно отражали реалии французской политической жизни и представления его современников о государстве и политике. Разумеется, с позиции историка и социолога XX–XXI вв. очень многое в доктрине Боссюэт может представляться сегодня неприемлемым и реакционно-утопичным, отвергаемым в силу его несоответствия потребностям развития общества. Так, отмечая как позитивную попытку философа разработать типологию государственных форм управления и проследить их эволюцию, мы, конечно, не можем взять на вооружение его метод анализа, рассматривающий государство как некую вневременную категорию, истоки которой лежат в плоскости провиденциализма. Данный подход свойствен философу и при рассмотрении проблемы французской государственности.

Объективности ради отметим, что подобного рода «геометрический» подход к анализу общественных реалий в той или иной степени присущ ряду других философов XVI–XVIII вв. В качестве примера можно сослаться на знаменитый трактат Гоббса «Левиафан» [3].

В основе современных исследований о французской государственности при всей пестроте их конкретно-исторических выводов во многом лежат иные, выработанные социологией XIX–XX вв. критерии, позволяющие более комплексно и объективно рассматривать указанную проблему, впрочем, как и процесс развития государственности вообще. Авторы этих исследований, как правило, указывают, на длительную хронологию и социальную многослойность процесса формирования французской государственности, что порождает определенную диверсификацию и даже полярность в оценке конкретных аспектов указанного феномена.

В середине XVII в. территориальное формирование французского государства было еще не завершено. Существовал национальный центр, ключевым звеном которого выступала королевская власть, так или иначе объединявшая вокруг себя различные провинции и исторические области страны. Институт королевской власти был одним из главных факторов сплочения Франции, активно влиявшим на этот процесс в тесной связи с другими факторами — экономическими, социально-политическими, национально-языковым и национально-культурным. Три важнейшие реалии жизни — король, страна, нация — выступали для самой широкой массы французов времен не только Боссюэ, но и Монтескье, как составляющие единого и всеобъемлющего политического и культурно-этнографического целого — национального государства. Последнее воспринималось как своего рода духовное единство, главой которого выступал король.

Власть короля, эманацией которого, как и в период средневековья, во многом выступает государство, в сознании французов зиждилась как бы на трех основах: религиозно-конфессиональной, сословно-феодальной и римско-правовой.

Особое значение при этом приобретала первая: ведь, за редчайшим исключением, подданные короля Франции были людьми верующими. Богоизбранность монарха, сакраментальный характер его личности и в силу этого огромный духовный авторитет воспринимались как собой разумеющееся как в «низах», так и в «верхах» общества.

Религиозно-конфессиональная основа королевской власти была тесно связана с системой феодально-сословной зависимости подданных от монарха. К XVII в. категории вассалитета дворян по отношению к государю трансформируется в основном в клиентельные отношения, однако социально-генетическая связь первых и вторых делала устойчивыми в среде дворянства представления-стереотипы о личной верности сюзерену — монарху.

Принятие франкскими королями еще в V в. христианства способствовало утверждению и существованию в стране достаточно устойчивых многовековых юридико-политических норм и традиций, основанных на римском праве. Это также способствовало повышению авторитета королевской власти, что подтверждается многочисленными свидетельствами средневековых хроник и докумен-

тов, а также обобщениями философских трактатов французского Ренессанса. Роль церкви в этом отмечал, в частности, в своих наставлениях сыну и дочери Людовик IX.

Еще в XIII в. королевские легисты ввели во французское законодательство знаменитую формулу: «Король является императором в своем королевстве». Начиная с XIV–XV вв. эта формула будет и определенным правовым аргументом французских государей против политических притязаний Ватикана. Этой же формулой, по сути дела, воспользуются Людовик XIV и Боссуэ в галликанской декларации 1682 г. и в своих теоретических изысканиях [2, 47–49].

Власть французского государя в глазах его подданных в XVII в. и в определенной степени и в последующем веке была окружена определенным религиозно-мистическим ореолом. Сам титул его «король Франции» (*roi de France*) нес в себе эту мистику, ибо «Франция» выступала как некая духовная, стоящая над «земной твердью», сверхреальность, а не как регионально-географическое пространство и национальное содружество людей. Рационально-логическое расчленение и осмысление общественной жизни и политических отношений было еще достоянием немногих вольнодумцев и очень часто вызывало в обществе протест.

Церковь играет в иерархии признаков государства, составляющих реальное содержание общей категории государственного суверенитета во Франции XVII–XVIII вв., исключительно важную роль.

Как социальная структура и политико-правовой институт общества она является, как об этом уже в определенной степени говорилось выше, имманентным элементом публичной власти королевской Франции и в силу этого субъектом правотворчества, а не только частью феодального госаппарата страны. В основе этого лежит союз монархии и церкви. Духовное сословие феодальной Франции активно влияло и на правоспособность короля-суверена управлять государством, придавая его власти сакральный для массы подданных характер [4, 77–79; 5, 32–33].

Все существенные признаки французского феодального государства так или иначе несут в себе конфессионально-церковный элемент. Это касается как основных составляющих понятие суверенитета в условиях абсолютистско-клерикального режима, что уже проанализировано нами, так и производных от них. По нашему мнению, их существует не менее пяти. Итак, речь идет о ниже следующих признаках:

- 1) абсолютистское государство — организация всего господствующего класса, составной частью которого выступает духовенство;
- 2) государство располагает аппаратом принуждения, в котором клир играет значительную роль;
- 3) предписания государства, представляющие фактически взаимно санкционированные монархией и церковью правовые акты, имеют общеобязательную силу для всего населения страны;
- 4) наличие особой финансовой базы, складывающейся из налогов и иных видов феодальной ренты и идущей в основном на содержание государственно-чиновничьего и государственно-церковного аппарата;

5) существование сословного строя, аппаратом которого выступает абсолютистская монархия и официальная церковь.

Сказанное выше свидетельствует о том, что церковь была как бы государством в государстве и любое сколько-нибудь значительное изменение элементов государственного строя неизбежно задевало ее социальные и политические интересы. С другой стороны, качественное обновление содержания французского суверенитета было немислимо без наступления на монополию церкви в жизни общества и государства.

Это признают, так или иначе, почти все современные авторы, исследующие историю Франции конца XVIII в. Несмотря на пестроту историографических, политико-философских и социально-юридических оценок представителей различных обществоведческих школ и направлений, многие историки классифицируют королевскую Францию XVII–XVIII вв. как дворянское абсолютистское государство эпохи раннего развития капитализма с особым статусом католической церкви, как государственно-конфессиональной структуры [6, 277–278].

В отличие от абсолютизма политический режим Конституанты зиждился на ином политико-правовом фундаменте. Краеугольным камнем его было признание тождества нации и государства. Государь отныне не признавался воплощением государства, державное начало отныне ассоциируется с политически организованной нацией. Последняя рассматривается как постоянно функционирующий общественный коллективный организм.

Старое феодальное деление французского общества приводило к тому, что сословия провинций и слои населения отстаивали свои законные интересы в рамках сословного эгоизма и регионального партикуляризма. И только монарх выступал как олицетворение национального единства и воплощение общих интересов нации.

В годы Французской революции в тождестве «король — государство» произойдет весьма существенная субституция, где место монарха займет нация. Это, конечно, не было случайностью, ибо революция сумела реализовать единство самой нации. Факторами утверждения этого единства были окончательное становление системы рыночных отношений, зрелость французской национальной демократии, зарождение структур правового государства. В этой связи можно отметить то, что одними из первых последствий революции, и притом наиболее решающими в сфере политико-правовой, были политическая консолидация нации и превращение Генеральных Штатов в Учредительное Собрание [7, 2].

Таким образом, являясь в соответствии с конституционными нормами 1789–1791 гг. единственным источником власти, французская нация провозглашалась в соответствии с ними единственным субъектом права, могущим передавать осуществление власти лицам и учреждениям, которые в порядке исполнения закона становятся функционерами — носителями власти, осуществляемой от имени нации — всего национально-территориального сообщества французов [7, 13].

В заключение отметим, что конституционные акты Франции 1789–1791 гг. решительно порывают с прежней политико-юридической традицией страны в том плане, что ни один из индивидов или учреждений как юридическое лицо

не может пользоваться или распоряжаться властью по собственному праву. Это представляло собой разительный контраст с прежней практикой кутюмного права, исключительных прерогатив абсолютного монарха и в особенности привилегий церкви, которые делали ее в дореволюционной Франции своеобразным государством в государстве. Отныне же все осуществляющие властные функции лица и учреждения могли действовать лишь от имени нации, представляющей собой в политико-юридическом смысле единый и неделимый национально-территориальный коллектив. Французская нация порывала с официально-галликанскими догматами суверенитета монарха, обретая таким образом интегрированность своей собственной политико-правовой суверенности.

Констатируя большое значение введения в конституционную практику Франции принципа суверенитета нации и происшедшей на основе разрыва с официально-галликанской традицией политико-конституционной субституции субстанциально-смыслового содержания категории государственного суверенитета, отметим и то, что указанное способствовало реальному закреплению в государственно-юридической практике и политико-правовом сознании населения Франции в качестве новых морально-правовых ценностей общества таких фундаментальных императивов конституционализма, как:

- 1) непосредственное выражение нацией путем свободных выборов ее государственной воли и придание ей общеобязательного характера;
- 2) создание органов государственной власти, выражающих волю нации и функционально воплощавших в жизнь волю нации;
- 3) принятие органами государственной власти правовых актов, выражающих волю и устремления нации;
- 4) образование органами государственной власти структур, исполняющих эти акты в процессе социального функционирования государственного аппарата;
- 5) принятие органами государственной власти мер, обеспечивающих их контроль за исполнением изданных ими актов.

Указанные императивы французского конституционализма, развивавшиеся на базе принципов суверенитета личности и нации, органически обусловили и внедрение в жизнь общества и третьего фундаментального принципа правовой государственности — принципа разделения властей. Указанное было логическим закреплением в социальной практике Франции завоеваний ее великой революции, оказавшей столь большое влияние на весь всемирно-исторический процесс.

Литература

1. Малов В. Н. Жап-Батист Кольбер, абсолютистская бюрократия и французское общество. — М.: Паука, 1991.
2. Боссюэт Ж. Б. Всеобщая история для наследника французской короны. — М., 1774.
3. Гоббс Т. Левиафан // Сочинения: В 2 т. — М., 1991. — Т. 2.
4. Richelieu duPleussy J. A. Testament politique. — P.: Cussy, 1688.
5. Ришелье Ж. А. Политическое завещание. — Ленинград; М., 1766.
6. Кпехт Р. Ришелье. — М.: Зевс, 1997.
7. Constitution française presentee au roi par L'Assemblée nationale, le 3 septembre 1791. — Dijon: P. Causse, 1791.

АКСИОЛОГИЧЕСКИЙ ПОТЕНЦИАЛ ФЕНОМЕНА «СВОБОДА СОВЕСТИ» В СОВРЕМЕННОЙ УКРАИНЕ

В течение целого ряда лет лекцию о свободе совести мы предвараем опросом студентов о том, что они знают об этой политико-правовой категории. Как правило, чётко сформулировать её теоретическое содержание никто не может. С одной стороны, можно отреагировать на это неведение как на свидетельство недостаточной осведомлённости наших граждан в столь важной сфере жизнедеятельности общества, ведь студенты — это одна из лучших в смысле образованности категорий населения. Больше знать могут лишь получившие высшее образование, но и в этой среде знания об основных правах человека чаще всего находятся на уровне обыденного сознания. С другой — подобное поведение может служить демонстрацией того, что собственно со свободой совести у большинства нами опрошенных студентов просто не было никаких проблем. А из этого можно сделать вывод о весьма благоприятной в этом отношении политико-правовой ситуации в стране, где людям (по крайней мере, большинству из них) предоставлена реальная возможность осуществлять свою свободу совести, независимо от того, насколько они разбираются в её теоретическом содержании.

Но ведь если посмотреть на сложившуюся в обществе ситуацию еще и с третьей стороны, то можно не менее обоснованно предположить, что в нём за годы независимости просто не сложился в достаточно репрезентативной пропорции соответствующий слой населения, для которого демократические правовые ценности имели бы практическое значение. Собственно, именно об этом свидетельствуют результаты исследования «Осознанность украинского выбора», осуществлённого Институтом Горшенина: «Так, всего 46% украинцев считают, что свобода слова имеет для них какую-то практическую ценность, а 40% указало на право свободного передвижения и выбора места жительства. Правом открыто выражать своё мнение о политике и власти дорожат только 35%, а возможностью голосовать на выборах по своему усмотрению — каждый третий... Свобода предпринимательства... имеет практическое значение только для каждого четвёртого гражданина страны» [1, 6]. Хотя в цитируемом сообщении речь не идёт о свободе совести, общий вывод о том, что «в Украине нет сколько-нибудь значимой группы людей, которая бы нуждалась в демократии. Таких людей не более 10%. Остальное общество не понимает ни что такое демократия, ни что она даёт: ...то, что не понимаешь, то и не ценишь» [1, 6] имеет, безусловно, прямое отношение к характеризующей нами конкретной свободе. В приведённых материалах подобное отношение граждан Украины к правовым ценностям демократического общества комментируется лишь тем, что в сознании украинцев по-прежнему сильны рудименты «советского» образа мысли.

На самом деле и в СССР люди боролись за права человека, и если не в своей стране, где в действительности тех, кто за них выступал, называли «диссидента-

ми» (кстати, как известно, данный термин возвращает нас к истории становления в Европе свободы вероисповедания, в борьбе за которую так называли инаковерующих, порвавших с официальной церковью), то уж точно за права трудящихся, угнетаемых буржуазией во всём мире. Говорить вообще о какой-либо демократической традиции, сложившейся на Украине в период, предшествовавший Советскому Союзу, не позволяет вся её история в целом. Правда, в критические периоды лозунгами демократической направленности бывало подвигали массы людей на борьбу за свои права, но очевидно, что их неукоренённость в сознании большинства участников революционных волнений не позволила воплотить в реальной действительности правовые ценности.

Потому и правомерно говорить не столько о самой полноте аксиологического содержания в реализации анализируемой свободы, сколько о потенциале свободы совести применительно к современной украинской действительности.

Разумеется, её полное осуществление возможно только в совокупности со всеми иными правами и свободами человека. Но в рамках нашей статьи мы всё же сосредоточимся только на свободе совести как отдельном феномене.

В этом смысле очень любопытны некоторые умозаключения экспертов, заседавших за «круглым столом», организованным Религиозно-информационной службой Украины по случаю 15-летия независимости Украины, состоявшимся 30 августа 2006 года в отделении религиоведения Института философии НАН Украины на тему: «15 лет независимости: состояние религиозной свободы в Украине». Хотя одно замечание, перед тем как предоставить слово экспертам, всё же, на наш взгляд, сделать надо. Обратите внимание на тему, которую предложили обсуждать. Хотя религиозная свобода важная составляющая свободы совести, но последняя к ней не сводится. Почему за 15 лет термин «свобода совести» был вытеснен из актуальных, требует особого разговора? Поэтому обратимся пока лишь к аксиологическому потенциалу одной из его составляющих.

Доктор философских наук, профессор, заведующая отделом религиозных процессов в Украине Института философии НАНУ, исполнительный директор центра религиозной информации и свободы Украинской ассоциации религиоведов А. А. Филиппович считает, что за годы независимости состоялась реабилитация религии в общественном и индивидуальном сознании, религия вышла из подполья, стала реальностью, возможной перспективой, завоевывает духовный и моральный авторитет, разнообразилась, укрепились, институционализировались и конфессионализировались. Повысилась самооценка и самосознание верующих. Государство признало право на существование более 35 тысяч религиозных организаций. В свою очередь религиозные организации самоосознали себя как духовно и социально полезные для общества структуры.

Однако, замечает Л. А. Филиппович, через доступность религии теряется её сакральность. «Своеобразная демократизация религиозной жизни грозит, как по мне, популизмом, случайностью, примитивностью, диким энтузиазмом, излишними внешними манифестациями и т.п. Теряется глубина сущности религии... очень беспокоит своеобразный конформизм церкви. Мы видим, что появилась зависимость вечной церкви от временной власти [2, 3].

На вопрос ведущего «круглого стола» о перспективах религиозной свободы эксперт заметила, что до сих пор эта свобода воспринималась как дар и воспринималась не очень осознанно, ибо для нашей страны она не является результатом осознанного выбора или борьбы за право на этот выбор. Религиозная свобода, по мнению Л. А. Филиппович, до сих пор существует как определённый слоган, а не как реальное дело. Поэтому нужно создать как можно больше охранительных, консультационных информационных институций в защиту свободы совести [2, 3].

В. Е. Еленский, доктор философских наук, президент Украинской ассоциации религиозной свободы отметил в качестве ценности, представленной в осуществляющейся свободе религии: возможность свободно высказывать свои религиозные убеждения; создание, формирование и дальнейшее развитие национальных форм религиозной жизни; достижение довольно высоких стандартов в обсуждаемой сфере общественных отношений, возможно, наиболее высоких не постсоветском пространстве; избежание кровавых столкновений на религиозной почве, которые прогнозировались экспертами во второй половине 80-х годов. «В общем, главный мой тезис: «Украинское общество, религиозная сфера в украинском обществе за 15 и более лет развивались очень естественно» [2, 9], «Украина в том месте, где она должна быть — а именно, между западно-христианской культурой и культурой восточно-византийской или византийской» [2, 11].

Доктор философских наук, советник секретариата Президента Украины А. Н. Саган в качестве ценностных обретений осуществления свободы религий назвал активное включение всех церквей в социальную работу, появление общественных институтов, которые пропагандируют ценности религиозной терпимости. К недостаткам эксперт отнёс отсутствие концепции государственно-церковных отношений, то, что не смогли до сих пор выйти на европейскую модель взаимоотношений церкви и государства. Для этого необходимо «...чтобы поменялось сознание, как у чиновников, так и в церковной среде... Я согласен с тем, что вера не стала императивом поведения верующих... способ жизни может быть абсолютно противоположный... нормам, заключённым в религии» [3, 2].

Леся Коваленко, доктор права, заместитель директора Института религии и общества Украинского католического университета, высказываясь о перспективах религиозной свободы в Украине, предположила, что эта свобода станет более персоналистской, в центре любого диалога будет человек и его права, его достоинство, а не тот институт, в котором он ищет реализацию этих прав. Религиозная свобода станет конкретней в своём правовом аспекте, а религиозное образование, которое должно быть альтернативным, не должно быть государственным [3, 6–7].

Эксперты также обращали внимание на нерешённые проблемы в реализации свободы веры, конфликтные ситуации на религиозной почве, религиозную zaangażированность государственных служащих и политическую — церковников, о необходимости расширения межрелигиозного диалога, о политических осложне-

ниях настоящего времени, не позволяющих своевременно реагировать на актуальные вопросы осуществления свободы религии в стране, и т.д. и т.п. Интересно отметить также, что религиозные организации начали активно обращаться в суды в защиту своих прав (однако, главным образом, имущественных) [3, 13].

Общий кризис правовой системы в нашей стране коснулся и такой ценности демократического правового государства, как верховенство права. Одним из экспертов было отмечено, что только во Львовской области из 200 решений по искам религиозных организаций больше 100 не было исполнено [3, 14].

Как видно из приведённых выше материалов «круглого стола», аксиологический потенциал религиозной свободы действительно, в определённых пределах, реализуется в Украине, причём даже эксперты, на деле знакомые со всеми проблемами, с которыми столкнулась Украина в этой сфере воспроизводства общества, констатируют, насколько он есть и может быть позитивным в процессе становления демократического государства.

Однако вернёмся к нашему вопросу, предшествовавшему изложению умозаключений экспертов. Почему предметом обсуждения стала религиозная свобода, а не свобода совести. Ведь принятый в 1991 году Закон Украины в этой области взаимодействия государства и церкви называется «О свободе совести и религиозных организациях». Конечно, прежде всего, можно указать на тот факт, что в принятой в последствии Конституции Украины термин «свобода совести» отсутствует. Но ведь открытым остаётся вопрос, почему он исчез оттуда. Так вот, на наш взгляд, и цитированные выше материалы подтверждают вывод о том, что реально в нашей стране свобода совести ещё не состоялась. Как не было её в СССР, хотя там она была юридически закреплена на самом высоком правовом конституционном уровне.

Правда, чиновники и правовые инстанции на деле руководствовались сборниками нормативных актов под названием «Законодательство о религиозных культах». Само наименование может свидетельствовать о содержании правовых норм, сводившихся к ограничению самореализации верующих и религиозных организаций в осуществлении свободы совести. Но обладали ли свободой неверующие в СССР? Формально, конечно, ибо их право на свободу совести (как и верующих, кстати,) тоже было закреплено в Конституции. Но любая свобода в тоталитарном государстве, каким и был СССР, по определению и может быть только формальной. Конечно, это не было очевидностью для многих граждан бывшего Советского Союза, боровшихся, как мы уже отмечали, за права трудящихся во всём мире, слушавших на многочисленных политинформациях выступления о нарушении этих прав в капиталистических странах. Но насколько глубоко содержание ценностей правового государства проникло в сознание нашего народа, мы можем судить по той значимости, которую они имеют у него сейчас.

За свою историю «свобода совести» в Европе прошла тернистый путь от «*protestatio*» (лат. протест) маленькой группы суверенов немецких государственных образований в 1529 году на рейхстаге в Шпеере, не согласившихся с отменой права: «чья земля, того вера», предусматривавшего права немецких князей на свободу веры, до политического требования свободы вероиспове-

дання для всіх громадян, релігійної свободи і свободи від релігії. На якому з цих етапів розвитку політико-правової категорії «свобода совісті» знаходиться Україна, однозначно відповісти складно. Все «за» і «проти» (головне, на наш погляд) ми освітили в підручнику [4, 392–413]. Але, навіть виходячи з усього вищесказанного тут, можна зробити висновок, що за роки незалежності наша країна з усього аксіологічного потенціалу свободи совісті реалізує в основному лише свободу віри, яка, в свою чергу, також здійснюється на фоні всіх соціальних суперечностей, в тому числі і антагоністичних, супротивляючих становлення суверенного державства.

Роздумуючи про перспективи розвитку української системи державно-церковних відносин після утвердження конституційної норми про свободу світоглядання і віросповідання, В. Е. Еленський обґрунтовано попереджає, що вважати принципові основи цих відносин такими, що вже закріплені, є справою минулого, тому що діюча Конституція передбачає зміни в підзаконних актах, а яким буде зміст нового законодавства про свободу совісті, складно передбачити [5, 8].

Література

1. Демократичні цінності ... не в ціну // Зеркало тижня. — 2007. — 13 жовт.
2. http://www.risu.org.ua/freedom/analytics/religfreedom_15years/01/
3. http://www.risu.org.ua/freedom/analytics/religfreedom_15years/02/
4. Релігієзнавство: Підруч. посібник / Під ред. П. К. Лобазова. — Х.: Одиссей, 2005. — Розд. 16.
5. Слесарський В. Перспективи розвитку української системи церковно-державних відносин // Релігійна свобода: гуманізм і демократизм законодавчих ініціатив в сфері свободи совісті (міжнародний і український контекст): Наук. збірн. / За заг. ред. А. Колодного і О. Сагана. — К., 2000.

УДК 347.97/99.001.76(477)

В. В. Кривенко

ФОРМУВАННЯ СКЛАДУ КОЛЕГІАЛЬНИХ УПРАВЛІНСЬКИХ СТРУКТУР У СУДОВІЙ СИСТЕМІ І ПРОБЛЕМИ ЇХ УДОСКОНАЛЕННЯ

Демократичний характер колегіальних управлінських структур значною мірою обумовлений ступенем демократизму їх формування. Одні з них діють як форми безпосередньої демократії (збори суддів), інші — як органи представницької демократії, оскільки до їх складу входить лише частина суддів, які працюють у відповідних судах (президії, пленуми судів, конференції суддів, з'їзд суддів України, рада суддів. Рада суддів України).

Своєрідний (змішаний) характер має спосіб формування пленумів вищих спеціалізованих судів та Верховного Суду України. З одного боку, до їх складу входять усі судді відповідних судів, що є характерним для форм безпосередньої демократії. Риси ж представницьких органів пленумам надає включення

до їх складу представників суддівського співтовариства, які не перебувають у штатах цих судів. До складу пленумів вищих спеціалізованих судів входять за посадою голови апеляційних спеціалізованих судів (ч. 1 ст. 44), а Пленуму Верховного Суду України — голови вищих спеціалізованих судів, їх перші заступники та Голова Апеляційного суду України (віртуальний) (п. 1 ст. 55 Закону про судоустрій). При цьому слід відзначити, що компетенція пленумів і зборів суддів цих судів не є тотожною.

Проте за будь-яких умов для формування зазначених органів вирішальне значення має індивідуальне і колективне волевиявлення членів суддівського співтовариства.

З урахуванням цього потрібно зупинитись на особливостях формування кожної із зазначених структур і визначити можливі шляхи вдосконалення його порядку у напрямку подальшої демократизації.

За Законом УРСР «Про судоустрій України» 1981 року [1] президія суду обласного рівня утворювалася в складі голови, його заступників суддів у кількості, визначеній Президією Верховного Суду України за поданням Голови Верховного Суду України та міністра юстиції України, а склад президії затверджувався Президією Верховної Ради України (ст. 32 цього Закону). Абсолютно такий же порядок існував для утворення Президії Верховного Суду України (ст. 50 Закону). Відповідно до Закону про арбітражний суд 1991 року, який нині втратив чинність [2], кількість членів і склад президії затверджувались Верховною Радою України за поданням Голови Вищого арбітражного суду України.

Такий порядок важко було назвати демократичним, оскільки судді відповідних судів були повністю усунені від формування складу їх президій, але він цілком відповідав реаліям командно-адміністративної системи.

Сучасне законодавство в цій частині більшою мірою відповідає демократичним засадам судового управління.

Відповідно до ч. 1 ст. 30 Закону про судоустрій до президії апеляційного суду входять голова суду, його заступники, а також судді, кількісний склад яких визначається рішенням загальних зборів суддів цього суду. Судді обираються до складу президії загальними зборами суддів шляхом таємного голосування (зауважу при цьому, що в ст. 104 та інших статтях розділу V Закону використовується назва — «збори суддів» — очевидно, потрібно забезпечити єдність термінології). При цьому визначення кількості членів президії та їх обрання, судячи з текстуального аналізу цієї норми, можуть збігатися або не збігатися. Закон про судоустрій не містить спеціальних норм щодо формування складу президій спеціалізованих апеляційних судів, як це передбачалося деякими наведеними вище пропозиціями, і, очевидно, в цьому немає потреби.

До президій Вищого господарського і Вищого адміністративного судів України входять голови судів, їх заступники і судді, кількісний склад яких визначається Пленумом вищого спеціалізованого суду. Проте обирають суддів до складу президій збори суддів цих судів шляхом таємного голосування (ч. 1 ст. 43 Закону).

Президія Верховного Суду України діє у складі Голови Верховного Суду України, заступників голови, голів судових палат, секретаря Пленуму Верховного Суду та суддів Верховного Суду, кількісний склад яких визначається Пленумом Верховного Суду України. Судді обираються до складу Президії за поданням Голови Верховного Суду чи за пропозицією суддів Верховного Суду України Пленумом Верховного Суду України шляхом таємного голосування строком на п'ять років. Обраним вважається суддя, за якого подано більшість голосів суддів, присутніх на засіданні Пленуму. У такому ж порядку судді звільняються достроково від обов'язків членів Президії.

Порядок обрання дещо конкретизованої у ст. 8 Регламенту Пленуму Верховного Суду України, затвердженого Пленумом Верховного Суду 10 червня 2002 р. [3, 8–9]. Відповідно до неї кількість суддів, які не входять до Президії за посадою, визначається на засіданні Пленуму перед висуненням кандидатур до її складу і має бути не меншою половини від загального складу Президії. До бюлетеня для таємного голосування може вноситися будь-яка кількість кандидатур.

Постановою Пленуму Верховного Суду України № 8 від 10 червня 2002 р. «Про визначення кількісного складу суддів у Президії Верховного Суду України» передбачено, що, за винятком тих, хто входить туди за посадою, до складу Президії обираються ще дев'ять осіб, у тому числі від судової палати у кримінальних справах — п'ять, судової палати у цивільних справах — дві, від судових палат у господарських і адміністративних справах — по одній особі [4, 8].

Текстуальний і порівняльний аналіз зазначених норм Закону про судоустрій дозволяє висловити такі пропозиції щодо поглиблення їх демократичного характеру.

По-перше, доцільно передбачити певні терміни перебування суддів (до п'яти років) не лише у Президії Верховного Суду України, але й у президіях апеляційних та вищих спеціалізованих судів. Відомо, що періодична ротація складу колегіальних органів сприяє підвищенню їх активності у вирішенні організаційних питань.

По-друге, включити до складу президій за посадою голів судових палат судів усіх рівнів, починаючи з апеляційних судів, враховуючи роль цих осіб в управлінні відповідними судами.

По-третє, передбачити в Законі (стосовно президій апеляційних і вищих спеціалізованих судів), хто має право висувати кандидатури до складу президії (голови судів або судді).

По-четверте, передбачити в Законі, що обрання членів президій судів відбувається на альтернативній основі.

Президії судів розглядають і вирішують переважно питання організації їх діяльності, в тому числі питання кадрів, віднесені законом до їх компетенції. Не стоять осторонь цих питань пленуми вищих спеціалізованих судів і Пленум Верховного Суду України. Якщо Верховний Суд України є найвищим органом у системі судів загальної юрисдикції, то Пленум Верховного Суду, який є його структурним елементом, можна розглядати як найвищу колективну управлінську структуру у цій системі.

До компетенції пленумів входять не лише управлінські, але й концептуальні питання, пов'язані з функціонуванням судової системи України (давання роз'яснень з питань застосування законодавства, внесення пропозицій щодо потреби у внесенні змін до чинного законодавства, звернення до Конституційного Суду України з поданнями про офіційне тлумачення законодавчих актів). Рішення Пленуму Верховного Суду України є наслідком колективного волевиявлення суддів Верховного Суду і близьких до них за рівнем представників вищих спеціалізованих судів, тобто найавторитетніших представників судової влади України.

Слід відзначити, що в термінологічному смислі поняття «пленум» найчастіше розглядається як форма засідання якогось колективного органу (наприклад, пленум центрального органу політичної партії), а не як назва органу. Стосовно ж пленумів Верховного Суду України і вищих спеціалізованих судів ці поняття збігаються.

Відповідно до ч. 1 ст. 44 Закону про судоустрій 1981 року до складу Пленуму Верховного Суду України входили його голова, заступники голови і члени Верховного Суду, а до складу пленуму Вищого арбітражного суду відповідно до Закону 1991 року, як і зараз, голова, його заступники і голови арбітражних (нині господарських) судів.

Таким чином, на відміну від президій судів, щодо пленумів зараз у практиці не виникає проблема їх формування, оскільки членство в них є невіддільним від посади судді або керівника суду відповідного рівня. Причому на відміну від зборів суддів відповідних судів, діяльність яких можна розглядати як форму безпосередньої демократії, пленуми вищих спеціалізованих судів, по-перше, складаються не лише з суддів цих судів, але й з інших посадовців, а по-друге, вони виражають інтереси судів і суддів (часто специфічні) або певної підсистеми спеціалізованих судів або системи судів і суддів судів загальної юрисдикції у цілому.

Для порівняння зазначу, що відповідно до ст. 48 Закону Білорусі про судоустрій і статус суддів до складу Пленуму Верховного Суду входять також голови обласних. Мінського міського та Білоруського військового судів за посадою. Можливо, для такої порівняно невеликої країни, як Білорусь, таке вирішення питання є прийнятним, але в умовах України з великою кількістю апеляційних судів різних юрисдикцій, сформований за таким принципом Пленум Верховного Суду виявився б важкокерованим.

Що ж стосується інших осіб, які можуть брати участь у засіданнях Пленуму Верховного Суду, або яким слід було б надати таку можливість, то їх можна поділити на осіб: а) які беруть участь у засіданнях; б) які можуть бути запрошені на засідання; в) які можуть бути присутні на засіданнях за погодженням з керівництвом Верховного Суду України.

До першої групи за ч. 3 ст. 55 Закону про судоустрій відносяться голова ВРЮ, Генеральний прокурор України та міністр юстиції України. За змістом цієї норми можна зробити висновок, що вони не лише мають право, але й зобов'язані взяти участь у засіданні, а відрядити для цього своїх заступників

вправі лише за погодженням з Головою Верховного Суду. В іншому разі їх відсутність може розглядатися як прояв неповаги до найвищого судового органу. На мою думку, до їх числа слід було б додати Голову ВКК України (якщо він не є суддею Верховного Суду) і Голову ДСА, оскільки цих структур безпосередньо стосуються питання, що розглядаються Пленумом.

Регламентом Пленуму (п. 3 ст. 1) передбачено, що на засідання Пленуму, на якому обговорюються питання про надання роз'яснень судам загальної юрисдикції щодо застосування законодавства чи про визнання нечинними роз'яснень вищого спеціалізованого суду, можуть бути запрошені судді інших судів, члени науково-консультативної ради при Верховному Суді України, інші фахівці у відповідних галузях права [3, 30]. Думається, що можливість участі за запрошенням потрібно відобразити безпосередньо у Законі про судоустрій, причому у ширшому форматі, взявши за основу положення п. 3 ст. 47 законопроекту Мін'юсту від 24 липня 1998 року і виклавши його так: «У засіданнях Пленуму на запрошення Голови Верховного Суду України можуть брати участь судді апеляційних і місцевих судів, представники вищих органів державної влади, інших державних органів, установ, організацій та об'єднань громадян». Це сприяло б більшій відкритості роботи Пленуму для широкого загалу. При цьому бажано, щоб в його засіданнях періодично брали участь, по можливості, вищі керівники держави.

Допущення на засідання Пленуму осіб, яких можна віднести до третьої групи, зокрема представників мас-медіа, є припустимим лише за погодженням з керівництвом Суду, щоб не створювати штучних труднощів у роботі Пленуму, спокійному та діловому обговоренню питань. Перевагу при цьому слід надавати представникам юридичних періодичних видань.

Існування і вдосконалення діяльності колегіальних органів управління судами спрямовано на розвиток судоустрою України.

Література

1. Відомості Верховної Ради Української РСР. — 1981. — Дод. до № 24.
2. Відомості Верховної Ради України. — 1991. — № 36. — Ст. 469.
3. Вісник Верховного Суду України. — 2002. — № 4. — С. 29–40.
4. Вісник Верховного Суду України. — 2004. — № 5. — С. 8.

ЦИВІЛЬНІ ПРАВА ДІТЕЙ ПРАВОСЛАВНОГО ДУХОВЕНСТВА РОСІЙСЬКОЇ ІМПЕРІЇ ЗА РЕФОРМОЮ ОЛЕКСАНДРА ІІ ТА ДОПОВНЕННЯМИ ДО НЕЇ

Забута реформа. Так можна охарактеризувати цю реформу. Дійсно, розробка теми, почата в дореволюційній вітчизняній історіографії [1], зовсім припинилася після жовтня 1917 року. Не знайшла вона відбиття й у колективних працях [2]. Та й не дивно. Автори розділів, присвячених історії православної церкви в ХІХ в., не залучили архівних матеріалів, обмежившись вивченням виданих джерел, періодики того часу й деяких праць істориків кінця ХІХ — початку ХХ століття. Особливо обділено було увагою правове становище дітей духовенства відповідно до реформи, проведеної повсюдно Олександром ІІ. Тим часом західні історики виявляли цікавість до церковної реформи. Можна серед них назвати І. Смолича [3], Р. Фриза [4] та ін.

В історії Російської імперії відправною точкою появи ювенального правосуддя прийнято вважати 1910 рік. Цей період тривав недовго — до 1918 року. Тому права неповнолітніх, особливо тих, хто належав до родин духовенства, не приділялося уваги в літературі. Період царювання Олександра ІІ дуже багатий на законодавство в галузі прав неповнолітніх дітей духовенства.

Церковна реформа почалася однієї з перших в 1863 року в силу тих же причин, що й інші перетворення Олександра ІІ, що пішли за скасуванням кріпосного права. Наприкінці 50-х років ХІХ в. російська православна церква займала головне становище серед інших легітимних у країні релігійних організацій; православ'я було державною релігією. Хоча про це в минулому писали [5], але правова основа й сам механізм взаємин церкви й держави не розкриті. Давній і тісний їхній зв'язок оформлявся особливою галуззю юриспруденції — церковним правом, що включало в себе канонічне й догматичне право, цивільні й світські закони. Джерелами церковного права в Росії були Священне писання, правила апостолів, всесвітніх і помісних соборів, батьків церкви, з одного боку, Духовний регламент, царські укази, визначення Священного Синоду й діючі цивільні закони — з іншого. Реформа 1869 року звертала головну увагу, крім організації побуту й прав духовенства, на дітей того ж самого духовенства. На це в уряді був ряд причин.

Був відмінений закон про належність дітей священнослужителів із самого народження духовному відомству, і, як наслідок, виникло запитання, до якого з існуючих станів вони повинні бути віднесені. Були міркування скасувати для дітей духовенства рекрутчину й подушну подать, таким чином зарахувавши їх до одного з вільних станів імперії. «Дітям протестантських пасторів Всемиловейшее даровані усі права, привласнені дітям особистих дворян» [6].

Уряд хотів, щоб діти священнослужителів користувалися всіма правами дітей особистих дворян, щоб дворянські діти «належали із самого свого народження

до потомственного почесного громадянства, а діти церковнослужителів до особистого почесного громадянства» [7, 224].

Саме ці міркування й лягли в основу Реформи 1869 року, яка у перший раз за багато століть торкнулася цивільного становища дітей приходського духовенства.

Права дітей духовенства відрізнялися по приналежності їхніх батьків до священнослужителів або церковних паламарів [8].

Дітям священнослужителів, не залежно від звання, у якому вони народилися, надавалося право потомственного почесного громадянства, а дітям паламарів — право особистого почесного громадянства. Законодавство також містило в собі умови для самого нижчого й численного класу духовенства — півчих, дзвонарів і сторожів. Як особи духовної приналежності, вони звільнялися від податей, рекрутчини й могли за власним бажанням, по досягненні повноліття, приписатися до міського або сільського населення [9, п. 2].

Сини церковнослужителів і священнослужителів, що надійшли у звання з особистих дворян, при влаштуванні на цивільну службу користувалися правами, наданими їхньому званню, причому для них відмінявся колишній річний строк влаштування на службу й колишню заборону вдруге влаштовуватися на службу у випадку звільнення. Діти церковних паламарів, при влаштуванні на цивільну службу, зараховувалися до третього розряду канцелярських службовців [9, п. 4]. Це положення поширювалося на всіх, хто влаштувався на цивільну службу до прийняття й після прийняття закону 1869 року [10].

Законоположення 1869 року всебічно не розглядало права дітей духовенства й вимагало деяких доробок і уточнень. Вони не змусили себе довго чекати. В 1871 році виходить у світ думка Державної Ради, Височайше затверджена 15 березня. Законопроект 1869 року не розглядав випадки влаштування дітей на цивільну службу, якщо вони народжені після одержання їхніми батьками духовного сану. 15 березня за всіма встановлюється єдине право [11, п. 1]. Також визначалися права дітей церковних паламарів, які закінчили духовні академії, а також права наставників духовних академій, семінарій і училищ, що належали до 26 травня 1869 року до числа духовних установ. Всі вони здобували права дітей священнослужителів [11, п. 2, 4]. Трохи пізніше був оприлюднений Височайший указ про сімейні права духовенства, одна із частин якого говорила про те, що знімаються обмеження у виборі наречених для духівників (раніше вибір обмежувався тільки дівицями духовного звання). Інша частина містила рекомендації відносно шлюбів дітей священнослужителів. Тим, хто не перебував на службі в єпархіальному відомстві, мали право одружуватися на загальних підставах, не запитуючи дозволу на шлюб у єпархіального начальства.

Згодом існувала ще одна редакція законодавства щодо дітей священнослужителів, у якій ще більше пом'якшилися умови переходу на цивільну службу [12, ст. 387, 273]. У новій редакції зводу законів з точністю визначені права всіх дітей духовенства, хто міг переходити на цивільну службу. Правом володіли:

- 1) сини священників, дияконів;
- 2) сини паламарів (дячків, паламарів, псаломщиків).

Заборона стосувалася тільки тих, кому не дозволяло походження, або тих, хто був позбавлений духовного сану за порушення. Але на той момент уже діяло правило «не пійманий — не злодій», тобто якщо існувала тільки підозра на провину, то особа цілком могла претендувати на перехід на цивільну службу.

При влаштуванні на службу діти з різних родин також одержували різні розряди цивільної служби:

1) діти священнослужителів з потомствених дворян зараховувалися до першого розряду;

2) сини священників, дияконів і церковних паламарів, що користуються правами особистого дворянства, діти церковних паламарів, що закінчили духовні академії й семінарії, — до другого розряду канцелярських службовців;

3) до третього розряду належали сини церковних паламарів без права особистого дворянства;

4) четвертий розряд — нижчі шари — півчі, дзвонарі, що влаштувалися до 26 травня 1869 року в духовні консисторії [13; 14].

Студентам духовних семінарій давали чин чотирнадцятого класу, для учнів, що закінчили навчальний заклад без звання студента, давалося два роки, як строк, після якого вони могли одержати перший класний чин [13; 14, ст. 187].

Діти духовенства могли також вибрати й військову службу, при якій вони також звільнялися від усіляких податей і рекрутської повинності [13; 14, ст. 291].

Права дітей священно-, церковнослужителів, закріплені Реформою 1869 року, яскраво відображають основну на той момент ціль уряду — підняти в цивільному відношенні духовне звання й поставити його на один рівень із іншими станами Російської імперії. Отже, уживаючи реформу церкви в ім'я охорони основ самодержавства, головним її результатом хотіли бачити підвищення авторитету православного парафіяльного духовенства в народі. Здавалося: позбав духовництво від принизливої необхідності випрошувати плату за требо-виправлення, поліпши його професійну підготовку, скасууй закони, що відгороджують стан від суспільства, дай йому можливість учити селянських дітей — і ціль досягнута: з розчуленням слухає народ слова високоморальних пастирів, безкорисливо працюючих на його користь. На ділі багато чого пішло не так, як припускали ті, хто стояв у керма.

Іншим завданням реформи було розширення прав дітей духовенства. Тут головну частину роботи виконало Друге відділення, що зібрало з єпархій пропозиції щодо цього. Закон 26 травня 1869 року зберіг за ними пільги й права, у тому числі волю від рекрутської повинності й право вступати до духовно-навчальних закладів. М. Н. Ковзанок порівняв закон 26 травня за його значенням для церкви з реформою 19 лютого 1861 року, зазначивши, що з нього й починається реформа церковних справ [15, 25, 27]. «Відтепер уже не буде родин, приписаних до церкви, щоб забезпечувати її священниками, подібно тому, як приписувалися села до фабрик для забезпечення їх робочим людом», — писав він. 30 квітня 1871 року приспів і інший закон, за яким, залежно від становища батьків, діти діставали права дворян або почесних громадян, що створювало нові можливості просування шляхом світського життя.

Однак мало хто поспішив скористатися волею. У рік видання закону 26 травня приплив у духовну школу «своїх» дітей не зменшився. Один із церковних письменників тієї епохи дійшов висновку, що отут позначилася корпоративність мислення: «Упевненість у тім, що в духовному званні може бути й повинне найтися місце для всіх осіб духовного походження, зовсім відучила духівництво піклуватися про підшукування для дітей інших шляхів виховання й життя, крім духовного училища й духовного звання» [16, 357–380].

Поступово поводження духовенства змінилося. Діти його стали широко використовувати свої права, навіть закінчивши семінарії, часто йшли в цивільну службу, вступали до світських вищих й спеціальних навчальних закладів. Особливо багато колишніх семінаристів виявилось на історико-філологічних і юридичних факультетах університетів. У 1880 році їх було 34,5% [17, 10–11].

Література і примітки

1. Папков А. А. Церковно-общественные вопросы в эпоху царя-освободителя (1855–1870 года). — С.Пб. 1902; ***. Церковь русская в 25-летнее Царствование... императора Александра II. — К., 1881; Миротворцев В. В. Меры правительства к преобразованию быта православного белого духовенства в царствование государя императора Александра II // Православный соборник. — Казань, 1880. — № 11 и др.
2. Церковь в истории России (IX в. — 1917 года). — М., 1967; Русское православие: Вехи истории. — М., 1988.
3. Smolitch I. Geschichte der russischen Kirche, 1700–1917. — Leiden, 1964.
4. Freeze G. L. The Parish Clergy in Nineteenth Century Russia. — Princeton, 1983.
5. Дмитриев С. С. Православная церковь и государство в предреформенной России // История СССР. — 1966. — № 4.
6. Закон о состояниях. — 1869. — Ст. 385.
7. Дело высочайше утвержденного присутствия. — № 104, ч. 1.
8. Паламар, тобто член причту церкви, інакше церковнослужитель; загальна назва всіх кліриків, за винятком священика й диякона: дячків, читців, псаломщиків, паламарів і т.п. Їхній обов'язок — читання з богослужбових книг, спів на криласі й взагалі участь у всіх церковних богослужіннях. До 1869 року на них лежав також обов'язок спостерігати за чистотою церкви. Штатний паламар особливими молитвами присвячується архієпископу у стихар.
9. П.С.З. — 1869. — № 47138.
10. П.С.З. — 1871. — № 49509.
11. П.С.З. — 1871. — № 49361.
12. П.С.З. — 1871. — № 49595. Устав о службе. Т. III.
13. П.С.З. — 1871. — Отд. II. — П. 3.
14. П.С.З. — 1871. — Отд. III. — П. 5.
15. Катков М. П. О церкви. — М., 1905.
16. Православное обозрение. — 1869. — № 10.
17. Статистика Российской империи. — С.Пб., 1888. — Т. 3.

МІСЦЕВЕ САМОВРЯДУВАННЯ В СИСТЕМІ ЦІННОСТЕЙ ПРАВОВОЇ ДЕРЖАВИ

Формування соціальної, правової держави становить найважливіший напрям розвитку демократичної державності в Україні, одне з основоположних завдань демократизації українського суспільства, реформи її політичної і правової систем. Однією з визначальних складових демократичної, соціальної, правової держави є наявність повноцінного місцевого самоврядування. Останнє як інші атрибути будь-якого демократичного політичного режиму поступово увійшло і у політико-правове життя українського суспільства.

Проголосивши незалежність у 1991 році, Україна стала на шлях побудови власної правової держави і громадянського суспільства. Як і для більшості пострадянських держав, перед Україною постало питання найбільш оптимальної організації влади, зокрема, і влади на місцевому рівні. Адже поряд з принципами верховенства права, пріоритету прав людини і громадянина, поділу влади на три гілки та забезпечення відповідних механізмів стримувань та противаг між ними важливу роль для реалізації засад унітарної демократичної, соціальної, правової держави, проголошених Конституцією України 1996 року, відіграє визнання місцевого самоврядування в ролі однієї з основ конституційного ладу (ст. 7) та невід'ємної умови здійснення народом влади, що йому належить (ст. 5). Регламентації цього правового інституту присвячений цілий розділ (XI) Конституції України, в якому поняття місцевого самоврядування визначено як право територіальної громади — жителів села або добровільного об'єднання у сільську громаду жителів декількох сіл, селища і міста — самостійно вирішувати питання місцевого значення в рамках Конституції і законів України [1, 7].

Конституція України дозволяє розглядати місцеве самоврядування як специфічну форму здійснення народом своєї влади — публічну владу територіальної громади. Виходячи з цього, місцеве самоврядування являє собою систему організації та діяльності місцевих жителів на відповідній території, яка виражається через сукупність різноманітних органів та інститутів. Ця сукупність функціонує як єдиний, цілісний механізм, центральною, провідною ланкою якого є територіальна громада. Формування активних територіальних громад є головним чинником демократизації суспільства і утвердження відносної незалежності народу від надмірного втручання державних інституцій. Цілком обґрунтованою є думка провідних учених про те, що побудова місцевого самоврядування в нашій країні неможлива без формування активної громадської позиції населення, трансформування його з простої сукупності жителів на певній території в спільноту, яка має спільні інтереси, здатна об'єднати ресурси для досягнення загальної мети розвитку територіальної громади [2, 3].

По-перше, як специфічна форма публічної влади, місцеве самоврядування характеризується наявністю особливого суб'єкта — територіальної громади,

яка здійснює свою владу як безпосередньо, так і через органи та посадових осіб місцевого самоврядування. Таким чином, у місцевому самоврядуванні поєднуються форми безпосередньої та представницької демократії. Формами безпосередньої діяльності територіальних громад є місцеві вибори, місцеві референдуми, загальні збори громадян за місцем проживання, місцеві ініціативи, громадські слухання, відкликання депутатів та виборних посадових осіб місцевого самоврядування, індивідуальні та колективні письмові звернення, участь жителів у роботі органів місцевого самоврядування, громадські обговорення проектів актів органів місцевого самоврядування тощо. Формами опосередкованої реалізації територіальними громадами свого права на місцеве самоврядування є органи та посадові особи місцевого самоврядування [1, 86; 3, 697–700]. Так, органами, що представляють відповідні територіальні громади, є сільські, селищні, міські ради, яким у системі органів місцевого самоврядування належить провідна роль. Дані органи здійснюють від їх імені та в їх інтересах функції і повноваження місцевого самоврядування, визначені Конституцією та законами України. Самостійним елементом системи суб'єктів місцевого самоврядування, що забезпечує стратегічну і поточну організацію діяльності місцевих рад, є сільський, селищний, міський голова. Відповідний сільський, селищний, міський голова є головною посадовою особою територіальної громади, організує роботу представницького органу місцевого самоврядування, здійснює оперативно-розпорядчі функції, підписує рішення представницького органу, представляє інтереси територіальної громади. Невід'ємним елементом системи місцевого самоврядування є виконавчі органи місцевих рад, які забезпечують реалізацію демократично виражених місцевих інтересів та певних функцій виконавчої влади. На ці органи покладаються функції оперативно-розпорядчого характеру, які складаються з дій по виконанню рішень представницьких органів місцевого самоврядування.

Особливе місце в системі місцевого самоврядування посідають районні та обласні ради. З одного боку, вони покликані забезпечувати реалізацію спільних інтересів територіальних громад сіл, селищ, міст на своїй території, а з іншого — захищати інтереси місцевого самоврядування перед районними та обласними державними адміністраціями. Особлива правова природа обласних та районних рад зумовлює специфіку їх функцій і повноважень. Певну частину місцевих питань, віднесених до їх відання, обласні та районні ради вирішують виключно на своїх пленарних засіданнях. Окрему групу своїх повноважень вони делегують відповідним місцевим державним адміністраціям. У містах з районним поділом за рішенням територіальної громади міста або міської ради відповідно можуть утворюватися районні в місті ради. Усі питання організації управління районами в містах належать до компетенції міських рад.

Окреме місце у місцевому самоврядуванні посідають органи самоорганізації населення — представницька форма місцевого самоврядування, яка утворюється для самостійного, під свою відповідальність вирішення питань місцевого значення, виходячи з інтересів жителів відповідної території, на основі законів та прийнятих у відповідності з ними локальних нормативних актів, із

використанням власних та залучених матеріальних і фінансових ресурсів. Їх роль у здійсненні місцевого самоврядування визначається насамперед тим, що дані органи обираються місцевими жителями, об'єднаними за ознакою спільного проживання на певній території для виявлення та реалізації їх спільних інтересів, та наділяються відповідними місцевими радами частиною власної компетенції, а також певними повноваженнями щодо володіння, користування і розпорядження майном, яке є комунальною власністю відповідної територіальної громади. Органи самоорганізації створюються для вирішення головним чином справ, пов'язаних із задоволенням соціально-економічних, культурних інтересів місцевого населення [1, 87; 3, 697–700].

По-друге, за ним визнається особливе місце в політичній системі України: місцеве самоврядування, його органи не входять до механізму державної влади, хоча це й не означає його повної автономності від неї. Взаємозв'язок місцевого самоврядування з державою досить тісний і проявляється в тому, що місцеве самоврядування і державна влада мають єдине джерело — народ, а також у тому, що органам місцевого самоврядування можуть надаватися законом окремі повноваження виконавчої влади. Поряд з цим місцеве самоврядування як елемент політичної системи свідчить про те, що у країні поряд з інтересами особи і держави визнаються і гарантуються ще й місцеві інтереси, пов'язані з вирішенням питань безпосереднього забезпечення життєдіяльності населення [4, 49]. При цьому місцеві інтереси розглядаються не як підпорядковані державним, а як рівноправні. Простежується функціональна близькість місцевого самоврядування і держави, адже органи місцевого самоврядування, як і органи державної влади, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією і законами України. Гармонійне поєднання зусиль держави і місцевого самоврядування, по суті рівноправних суб'єктів публічної влади, є однією з необхідних передумов оптимальної організації публічно-владного механізму суспільства [5, 5].

По-третє, місцеве самоврядування має особливий об'єкт діяльності — питання місцевого значення, перелік яких у вигляді предметів відання органів і посадових осіб місцевого самоврядування визначено Законом «Про місцеве самоврядування в Україні». Однією з основних ознак місцевого самоврядування є його права самостійність, суть якої полягає в тому, що органи місцевого самоврядування та його посадові особи повинні мати свої власні повноваження, визначені Конституцією і законами. Ці повноваження, як зазначається в Європейській хартії місцевого самоврядування, мають бути, як правило, повними і винятковими, тобто вони не можуть одночасно належати іншим органам державної влади чи органам місцевого самоврядування іншого рівня. При цьому органи місцевого самоврядування повинні мати повну свободу дій для здійснення власних ініціатив із будь-якого питання, яке не виключене з їх компетенції і не віднесене до компетенції іншого органу [6, 18; 7, 74]. Це правило має застосовуватися і щодо делегованих повноважень органів виконавчої влади, які органи місцевого самоврядування мають пристосовувати до місцевих умов. Отже, однією з передумов створення повноцінного місцевого само-

врядування в Україні, як і в будь-якій демократичній країні, є повне і чітке законодавче визначення компетенції органів місцевого самоврядування.

Також, *по-четверте*, можна стверджувати про визнання державою особливого права у системі конституційних прав і свобод людини і громадянина — права територіальної громади на місцеве самоврядування [4, 51; 8, 44]. Так, проголошуючи місцеве самоврядування основою конституційного ладу, законодавець, з одного боку, говорить про місцеве самоврядування як про право територіальної громади — жителів села чи добровільного об'єднання у сільську громаду жителів кількох сіл, селища, міста, а з іншого — розглядає місцеве самоврядування як засіб вирішення питань місцевого значення, зазначаючи, що права місцевого самоврядування захищаються у судовому порядку. У Конституції України місцеве самоврядування визначається як право територіальної громади — жителів села чи добровільного об'єднання у сільську громаду жителів кількох сіл, селища, міста — самостійно вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України. Згідно із положеннями Європейської хартії місцевого самоврядування це не лише право, а й спроможність, але не територіальної громади, а органів місцевого самоврядування в межах закону здійснювати регулювання і управління суттєвою часткою суспільних справ, які належать до їх компетенції, в інтересах місцевого самоврядування. В Законі «Про місцеве самоврядування в Україні» враховано положення Конституції України і Європейської хартії місцевого самоврядування, і тому місцеве самоврядування визначається як гарантоване державою право та реальна здатність територіальної громади — жителів села чи добровільного об'єднання у сільську громаду жителів кількох сіл, селища, міста — самостійно або під відповідальність органів та посадових осіб місцевого самоврядування вирішувати питання місцевого значення в межах Конституції і законів України [1; 6, 20; 9, 18]. Згідно з цим визначенням, місцеве самоврядування пропонується сприймати як одне із політичних прав — відповідне право громадянина, що проживає у «самоврядній» адміністративно-територіальній одиниці, і одночасно як засіб здійснення цього права.

Місцеве самоврядування є вагомим фактором формування громадянського суспільства, оскільки свідома участь громадян у процесі створення гідних умов життя на певній території сприяє формуванню в них відповідальності за вирішення місцевих проблем, чим одночасно підвищується їх соціальна та громадянська активність [10, 174; 11, 149]. Місцеве самоврядування є найбільш ефективною легальною формою участі громадян у вирішенні питань місцевого значення. Вимогливість до себе і до органів місцевого самоврядування сприятимуть формуванню в Україні основних складових громадянського суспільства. Як справедливо відзначається в літературі, місцеве самоврядування відіграє особливу роль у становленні громадянського суспільства в Україні, будучи одночасно і механізмом формування такого суспільства, і його невід'ємною частиною. Як результат для громадянського суспільства природною є тенденція поступового звуження влади державної і розширення влади самоврядної, однак це відбувається не шляхом самообмеження, а у зв'язку з розвитком само-

врядування і підвищенням ефективності недержавного управління [12, 35; 13, 284].

Отже, розвинуте, зі сталими традиціями місцеве самоврядування є вагомою цінністю правової, демократичної держави, може суттєво протидіяти авторитарним тенденціям, оптимально забезпечити збалансованість відносин людини і держави, сприяти забезпеченню прав і свобод людини і громадянина.

Література

1. Конституція України. — К.: Ін Юре, 2000.
2. Тодика Ю. П., Яворский В. Д. Выборы органов местного самоуправления: конституционный аспект. — Х.: Факт, 1998.
3. Конституція України: Наук.-практ. комент. / В. Б. Авер'янов, О. В. Батапов, Ю. В. Бауліп та ін.; Редкол.: В. Я. Тацій, Ю. П. Битяк та ін. — Х.: Право; К.: Ін Юре, 2003.
4. Шаповал В. Сутнісні характеристики місцевого самоврядування // Право України. — 2002. — № 3.
5. Тодика Ю. М. Місцеве самоврядування в аспекті конституційної реформи // Проблеми удосконалення правового регулювання місцевого самоврядування в Україні: Матеріали Міжпар. наук.-практ. конф., м. Харків, 25 трав. 2004 р. / За ред. Ю. П. Битяка. — Х., 2004.
6. Європейська хартія місцевого самоврядування / Пер. з англ. С. М. Вишневецького. — К., 1998.
7. Принципи Європейської хартії місцевого самоврядування: Посібник / М. Пітчик, В. Кравченко, Е. С. Мольйо та ін. — К., 2000.
8. Розвиток місцевого самоврядування в Україні: Посіб. для повнообраних депутатів. — К., 2002.
9. Закон України «О местном самоуправлении в Украине» // Законодательство о местном самоуправлении. — Х., 2003.
10. Чапала Г. В. Місцеве самоврядування в системі публічної влади: теоретико-правовий аналіз: Монографія. — Х.: Право, 2006.
11. Любченко П. М. Конституційно-правові основи розвитку місцевого самоврядування як інституту громадянського суспільства: Монографія. — Х.: Одесей, 2006.
12. Борденок В. Місцеве самоврядування в механізмі держави: конституційно-правовий аспект // Право України. — 2002. — № 4.
13. Конституційно-правові засади становлення української державності / В. Я. Тацій, Ю. М. Тодика, О. Г. Данильчак та ін.; За ред. В. Я. Тація, Ю. М. Тодики. — Х.: Право, 2003.

УДК 343.352:316.752

Д. Г. Михайленко

АКСІОЛОГІЧНЕ ОСМИСЛЕННЯ ХАБАРНИЦТВА

Сучасна правова реальність характеризується тим, що в її осмисленні продовжує панувати прагматична, ціннісно-нейтральна юридико-позитивістська доктрина, яка перекреслює право як високий духовний феномен, несучий позачасові, універсальні засади. В зв'язку з цим зростає актуальність аксіологічного обґрунтування права (аксіологічної моделі праворозуміння), яке, як уявляється, дозволить розкрити природу вищих загальнолюдських цінностей та повернути їм функцію смислових центрів, навколо яких формується правовий світогляд людини та зокрема норми права. Варто зазначити, що питання галузевоправої аксіології практично не досліджувалися. Вказана обставина зу-

мовлює необхідність з точки зору аксіології провести загальний аналіз основ кримінального права, а на прикладі такого злочину, як хабарництво, осмислити з позиції ціннісного підходу природу злочинної поведінки, виявити, які ж цінності відображаються та охороняються нормами про кримінальну відповідальність за хабарництво. Цікавим також є дослідження значимості таких цінностей і їх місця в ієрархічній системі цінностей, закріплених та забезпечених кримінальним правом.

Поставлена проблематика буде розглянута через призму загальних постулатів теорії цінностей та аксіології права з позицій існуючих [1, 53–61] лібертарно-правових поглядів на ціннісні проблеми в праві.

Термін «аксіологія» (від грецького *аксіа* — цінність і *logos* — слово) в філософській літературі розкривають по-різному [2]. Лаконічно виражаючи поняття аксіології, можна погодитися з тим, що це філософське дослідження природи цінностей [3, 9]. Виходячи з цього, логічним є те, що центральне місце в аксіології займає поняття цінності. Незважаючи на багаторічні пошуки, до сих пір не вироблено універсального розуміння даної категорії. Саме поняття «цінність» існувало давно, але в аксіологічному аспекті було введено в 60-ті роки XIX століття німецьким філософом Г. Лотце і ототожнювалось ним зі значимістю [4, 88]. Не вдаючись до аналізу існуючих підходів щодо визначення цінності, які неодноразово підлягали систематизації [5], зазначимо, що під цінністю варто розуміти явище духовного життя людини (продукт її свідомості тощо), а не якийсь конкретний предмет. Про цінність йдеться тоді, коли виникає ціннісне відношення між суб'єктом та об'єктом, при цьому зворотний зв'язок оцінки суб'єктом об'єкта спричиняє виникнення уявлення про *цінність* — властивість об'єкта з точки зору суб'єкта оцінки і пов'язана з нею (усвідомлена) соціальна значимість такого об'єкта. Тому варто погодитися з думкою, що цінності не існують як факти об'єктивної дійсності, а виникають у процесі духовної діяльності людини. Вони існують не в суб'єкті та не в об'єкті оцінки, а у їх взаємозв'язку [6, 9]. Думається, що суб'єкт проводить аксіологічну оцінку практично всього, що його оточує. У зв'язку з цим, і це є закономірним, у індивіда виникає ціннісне відношення до всіх об'єктів навколишнього світу. При цьому формуються цінності та антицінності різної значимості. Філософію ж як науку високого рівня узагальнення цікавлять лише крайні значення ціннісно-антиціннісної шкали, що породжує думку про те, що цінність — це щось лише найбільш значиме. Така позиція штучно не визнає цінностями те, що є менш або мало значимим, а це, як видається, є невірним і породжує проблеми при самому визначенні цінності.

У предмет *правової аксіології* традиційно включають цінності, які забезпечуються правом (цінності права) і про цінності самого права (правові цінності)). Класичним є підхід, за яким виділяють службову (інструментальну) цінність права та власну цінність права. Будучи досягненням культури, право є символом свободи, справедливості і рівності, а тому право саме по собі є цінністю. Крім того значення власної цінності права полягає і у тому, що не тільки забезпечує цінності, які існують в суспільстві, а й створює своїм змістом

нові цінності (правові цінності), такі як правозаконність, права людини, принцип розподілу влади тощо [7].

Важливим для проблематики даної роботи є виділення та розкриття змісту службової цінності права, яка виражається в тому, що право закріплює цінності, інформує про них, створює ієрархію цінностей і захищає їх. Призначення права як механізму захисту цінностей особливо актуальне з точки зору дії охоронної його функції та найбільш чітко виражене у сфері дії кримінального права. Це не означає, що цінності охороняє лише кримінальне право. Мається на увазі, що на відміну від інших галузей права, кримінальне право застосовує найбільш суворі та несприятливі заходи (зокрема покарання) до правопорушників, що вказує на те, що дана галузь ставить під охорону найбільш значимі (в тому числі загальнолюдські) цінності.

У зв'язку з цим видається, що аксіологічний аналіз Закону про кримінальну відповідальність повинен займати особливе місце в юридикоаксіологічній думці і виокремитися в спеціальну її форму — *кримінально-правову аксіологію* (вчення про цінності, які відображаються і забезпечуються кримінальним правом і про цінності самого кримінального права). Як уявляється, з точки зору кримінально-правової аксіології однією з основних цінностей є правомірна поведінка, а основною антицінністю — злочинна поведінка. Виходячи з того, що носієм цінності є конкретна річ — будь-який предмет (матеріальний, духовний, художній), річ, дія або подія, а цінністю значення даного об'єкта для суб'єкта [8, 77], то тяжко уявити цінність в ролі об'єкта злочину (те, чому заподіюється шкода злочином).

Видається, що при вчиненні злочину цінності не порушуються. Адже неясно, як можна взагалі порушити в результаті вчинення злочину уявлення людини про значимість для неї об'єкта. Тому цінності не порушуються при вчиненні правопорушення, вони просто не беруться до уваги, нехтуються чи підміняються іншими цінностями, що є менш значимими або навіть антицінностями.

З точки зору аксіології механізм вчинення злочину можна описати таким чином. Спричинені узагальненням деяких індивідуальних цінностей суспільні цінності можуть вступати в протиріччя з конкретними індивідуальними системами цінностей, з-за того, що до них можуть входити інші цінності, виключатися деякі цінності чи не збігатися ієрархічність цінностей в цих системах тощо. Загострення такого протиріччя в результаті тягне знехтування суспільними цінностями, узгодження поведінки особи лише з власною ціннісною системою, до якої як цінність може входити суспільна антицінність. Видається, що кожне правопорушення можна пояснити наведеним простим механізмом, не є виключенням і злочин.

Норми кримінального права існують для забезпечення таких суспільних цінностей, як національна та громадська безпека, життя і здоров'я людини, права та свободи людини, власність, безпечне довкілля, правова держава, правосуддя, мир, міжнародний правопорядок тощо.

Цінність правової держави закріпити прямо можливо, але охороняти її таким же чином проблематично. Це можна зробити лише шляхом забезпечен-

ня її найбільш значимих ознак. Правова держава — це зокрема такий тип держави, влада якої заснована на праві і здійснюється в правових формах. Влада в правовій державі обмежена на користь індивіда, діє лише в рамках дозволеного і в інтересах особи та суспільства. Також правова держава не мислима без ефективності державних заходів (реформ, програм тощо), які відповідають праву і необхідні громадянам. Очевидно, що держава в кінцевому підсумку діє через осіб, які наділені тими чи іншими повноваженнями по здійсненню державної влади. Саме тому формування демократичної правової держави в Україні неможливе без правильного (такого, що відповідає праву) порядку здійснення службовими особами своїх повноважень, що в даному випадку виступає як цінність. У зв'язку з її охороною існує група однорідних кримінально-правових норм, розміщених у розділі XVII КК, — злочини у сфері службової діяльності.

Одним із службових злочинів є хабарництво — єдиний складний двосторонній склад злочину, який складається з двох необхідних взаємопов'язаних елементів — давання (ст. 369 КК) і одержання хабара (ст. 368 КК). Об'єктом злочинного посягання при хабарництві є група охоронюваних кримінальним законом однорідних суспільних відносин, що виникають у процесі діяльності службових осіб, змістом яких є встановлений законом порядок здійснення цими службовими особами своїх повноважень. Хабарництво порушує вказаний порядок внаслідок виконання службовою особою повноважень проти інтересів служби, в приватних інтересах окремих осіб, які оплачують таку поведінку. Даний злочин є яскравим прикладом постановки на перше місце при формуванні поведінки особи особистих цінностей і нехтування суспільною цінністю, якою є правомірне та з дотриманням інтересів суспільства виконання службових обов'язків кожним посадовцем.

При цьому хабародавець намагається за допомогою вчинення злочинного діяння реалізувати значимість якогось об'єкта для себе, як то досягти визначених переваг, що є цінними для нього, незаконно, без права на те, поза визначеними процедурами, порушуючи інтереси інших людей тощо. Все це говорить, що ціннісна система хабародавця характеризується високою *егоїстичністю*, тобто спрямованістю будь-яким чином реалізувати свої прагнення, незважаючи на цінності інших людей, які піднесені до рівня суспільних. Діяльність хабароодержувача узгоджена також з особистісною цінністю, але іншого типу. Її егоїстичність вже не є визначальною. Хабароодержувач торгує своїми владними повноваженнями, робить їх доступними для використання у власних (егоїстичних) інтересах потенційних хабародавців. Своєю поведінкою службові особи, які беруть хабар за виконання своїх службових повноважень з порушенням правового порядку їх виконання, безпосереднім чином підривають принципові основи правової держави, довіру суспільства, яке наділило їх владними правами та обов'язками для утвердження загальних цінностей. Діяльність хабароодержувача пронизана корисливою мотивацією. Цінним для такого службовця є *лише його достаток*. Тому специфічна суспільна небезпека одержання хабара порівняно з іншими службовими зловживаннями полягає в тому, що

до зловживання владою службовця схильють способом, що є найбільш дієвим, ефективним, безвідмовним шляхом досягнення порушення службовою особою встановленого законом порядку здійснення її повноважень і реалізація їх з врахуванням егоїстичних ціннісних орієнтирів хабародавця — *передачею хабара-майнової вигоди*.

Видається, що за кожним казусом хабарництва стоїть не тільки порушення публічно-правового характеру оплати діяльності службової особи, як вважають деякі науковці [9, 189; 10, 8; 11, 28], а й спричинення шкоди інтересам держави, суспільства і людини. Адже хабародавець, узгоджуючи свою діяльність з егоїстичними власними цінностями, а хабароодержувач — з цінністю власного збагачення, цим самим спільно скеровують владний інструмент держави таким чином, що утруднюється реалізація чи захист інтересів інших громадян, влада починає сприяти одній особі, нехтуючи чи ставлячи на другий план права інших. Тому варто зазначити, що Кримінальний закон, встановлюючи відповідальність за хабарництво, в деякому смислі забезпечує та охороняє це й такі загальнолюдські цінності, як справедливість та рівність, які всіма дослідниками відносяться до центральних в правовій аксіології [12, 55–56; 13, 19; 14, 31]. При цьому рівність як цінність нехтується шляхом надання за плату переваг саме хабародавцю, а справедливість, як порядок відносин, в якому кожному належить своє місце і кожен одержує те, що заслужив, — шляхом безпідставного (з точки зору права) надання хабародавцю таких переваг.

Досліджуючи вид та міру покарання, які застосовуються за вчинення того чи іншого злочину, можна визначити ієрархічність цінностей, що охороняються Кримінальним кодексом України. Але тут необхідно зробити декілька уточнень. Відомо, що вид та міра покарання залежать не тільки від коефіцієнта значимості тієї цінності, яка забезпечується нормою, але вона є ядром суспільної небезпечності злочинного діяння і разом з іншими ознаками, притаманними складу злочину, формує її ступінь. На вид та міру покарання, яке буде встановлюватися за конкретний злочин, окрім суспільної небезпеки, також справляє враження ступінь поширеності діяння, його динаміка, актуальність для суспільства на певному етапі розвитку тощо. Зробивши відповідні поправки на ці та деякі інші обставини, виявимо, що законодавець, створивши норми про хабарництво на спільне забезпечення описаних вище цінностей, встановив значно суворішу міру покарання за одержання хабара, а давання хабара означив як злочин невеликої тяжкості. Але, виходячи з того, що нехтуються забезпечувані названими нормами цінності однаковою мірою як з ініціативи однієї сторони (хабародавця), так і іншої (хабароодержувача), при цьому їх участь у виявленні неповаги до даної суспільної цінності є однаковою, то, видається, що відмінність у караності сторін хабарництва не повинна носити суттєвий характер. Дану проблему необхідно вирішувати шляхом підвищення санкції за давання хабара.

Як уявляється, така зміна не тільки більш точно відобразить значимість цінності, що охороняється нормою про відповідальність за давання хабара, а й матиме практичне значення для зменшення латентності хабарництва. Так, за-

надто низька санкція, що існує в ч. 1 ст. 369 КК, не справляє того впливу на хабародавця, який достатній для вчинення ним добровільної заяви про факт хабарництва, передбаченої ч. 3 ст. 368 КК. Адже некваліфіковане давання хабара, будучи злочином невеликої тяжкості, дозволяє навіть викритому хабародавцю цілком законним способом уникнути кримінальної відповідальності за даний злочин шляхом дієвого каяття, передбаченого ст. 45 КК. За таких обставин добровільна заява про вчинення вперше давання хабара не має смислу, що робить норму про неї в цій частині мертвою.

Узагальнюючи наведене необхідно підкреслити, що, судячи з природи цінностей, видається, що вони не можуть порушуватися. В процесі вчинення будь-якого правопорушення вони просто не беруться до уваги, нехтуються чи підміняються іншими цінностями, що є менш значимими, або навіть антицінностями. Виходячи з цього, цінності не можуть виступати в ролі об'єкта злочину. Норми про злочини у сфері службової діяльності, до яких відносять і норми про кримінальну відповідальність за хабарництво, забезпечують таку цінність, як правова держава, шляхом охорони правильного порядку здійснення службовими особами своїх повноважень.

При аналізі механізму посягання при хабарництві виявлено, що сторони хабарництва, узгоджуючи свою діяльність чи то з егоїстичними власними цінностями, чи то з цінністю власного збагачення, спільно скеровують владний інструмент держави таким чином, що утруднюється реалізація чи захист інтересів інших громадян, влада починає сприяти одній особі, нехтуючи чи ставлячи на другий план права інших. Це означає, що Кримінальний закон, встановлюючи відповідальність за хабарництво, в деякому смислі забезпечує та охороняє це й такі загальнолюдські цінності, як справедливість та рівність.

Література

1. Нерсесянц В. С. Философия права. — М.: ИНФРА-М — НОРМА, 1997.
2. Аксиология // Философский словарь / Мир словарей // mirslvarci.com//search.php?slovar-fil&all-0&titlonly-0&query-%E0%EA%F1%E8%EE%EB%2A.
3. Философский словарь / Под ред. М. М. Розенталя. — 3-е изд. — М.: Политиздат, 1972.
4. Пудько В. А. Множественность определений понятия «ценность» // Вопросы гуманитарных наук. — 2005. — № 3.
5. Ручка А. А. Цеппостный подход в системе социологического знания. — К., 1987.
6. Чефатов А. Понятия ценности как основа правовой аксиологии // Підприємство, господарство і право. — 2004. — № 9.
7. Оборотов Ю. М. Теория держави і права (прагматичний курс). — О., 2005.
8. Коган М. С. Философская теория ценности. — С.Пб., 1997.
9. Волжский Б. В. Служебные преступления. — М.: Юрист, 2000.
10. Лукомский В. С. Кримінальна відповідальність за дачу хабара та посередництво в хабарництві: Автореф. дис... канд. юрид. наук. — К., 1996.
11. Светлов А. Я. Ответственность за должностные преступления. — К.: Паук. думка, 1978.
12. Мишина И. Д. Аксиологическая модель права как фактор развития сравнительного правоведения // Ежегодник сравнительного правоведения. 2001 год. — М., 2002.
13. Мальцев В. А. Право как нормативно-деятельностная система // Известия высших учебных заведений. Правоведение. — 2003.
14. Лазарук А. Цінності людини у науково-психологічному осмисленні // Психологія і суспільство. — 2003. — № 2.

АКСІОЛОГІЧНИЙ НАПРЯМОК У ТЕОРІЇ СЛІДЧОЇ ЕТИКИ

Слідча етика — це вчення про реалізацію загальних моральнісних цінностей, принципів, норм моралі в діях та рішеннях, які здійснюються та приймаються слідчим (органом дізнання) у встановленій кримінально-процесуальним законодавством процесуальній формі при порушенні та розслідуванні кримінальних справ, спрямованих на забезпечення завдань кримінального судочинства та досудового провадження зокрема. Слідча етика є одним з «межових» вчень, яке виникло в результаті міжнаукової інтеграції на стику етичних і правових (зокрема, кримінально-процесуальних, а також криміналістичних) знань.

Аналізуючи аксіологічний напрямок теорії слідчої етики, який досліджує проблеми цінностей на досудових стадіях кримінального процесу, зазначимо, що термін «цінність» широко використовується у філософській літературі для вказівки на людське, соціальне та культурне значення певних явищ дійсності [1, 732]. У словнику з етики визначено, що моральнісні цінності — це одна з форм вияву моральнісних відносин у суспільстві. Під ними розуміються, *по-перше*, моральнісне значення, гідність особи та її вчинків або моральнісні характеристики суспільних інститутів; *по-друге*, ціннісні уявлення, що відносяться до сфери моральної свідомості, — моральнісні норми, принципи, ідеали, поняття добра і зла, справедливості, гуманізму та ін. [2, 388].

Аксіологічний (ціннісний) підхід до соціальних (у тому числі і правових) явищ визнається цілком прийнятним і науковим. Без вчення про моральнісні цінності немає і не може бути справжньої наукової слідчої етики. Ціннісний підхід — це теж науковий підхід, якщо цінність розуміється не як суб'єктивне уявлення, а як справжнє досягнення, дійсне людське благо, суть і значення якого пізнаються в результаті наукового дослідження та підлягають перевірці практикою.

Останнім часом у вітчизняній науці здійснюються перші кроки по формуванню міждисциплінарного підходу до цінностей, і аксіологічний підхід більш ширше застосовується при дослідженні права. Значний внесок у розвиток правової аксіології в радянський період зробили С. С. Алексєєв, Нено Неновскі, М. Ф. Орзіх, П. М. Рабінович та ін. [3], а в сучасний період — В. А. Бачинін, В. І. Букрєєв, Ю. М. Оборотов, П. М. Рабінович та ін [4].

Заслугує на увагу думка Д. А. Керімова про необхідність створення комплексної морально-правової концепції, яка б включала такі основні проблеми: єдність та відмінність моральної та правової свідомості, норм і практики; моральнісне обґрунтування правотворчості та роль законодавства в розвитку моралі; механізм взаємодії моральних та правових норм у процесі їх реалізації; критерії оцінки ефективності та результативності дії правових норм з моральної точки зору [5, 540–541]. Вважаємо, що ідея розвитку такої концепції має методологічне значення і для слідчої етики.

Особливої актуальності набуває питання про реалізацію моральних цінностей у сфері кримінального процесу як в законодавстві, так і в правозастосовчій практиці, оскільки вони визначають відносини суб'єктів кримінального судочинства, є орієнтиром їх діяльності і, поза сумнівом, виступають гарантією реалізації суб'єктивних прав і законних інтересів особи. Як справедливо зазначає М. С. Строгович, проблема моральних цінностей, їх розвиток і охорона — важлива проблема судової етики. Шлях її вирішення один — зміцнення моральних принципів у діяльності органів юстиції, найсуворіше дотримання ними при розслідуванні та вирішенні кримінальних справ як правових, так і моральних норм [6; 24].

У радянський період розв'язання деяких проблем моральних цінностей в кримінальному процесі започаткували М. С. Строгович, Г. Ф. Горський, Л. Д. Кокорев, Д. П. Котов та ін. [6; 7]. В сучасний період окремі питання забезпечення моральних цінностей на досудових стадіях кримінального процесу досліджені в роботах І. О. Антонова, В. С. Кузьмічова, О. В. Мельник, Т. М. Москалькової, С. М. Стахівського, І. В. Строкова та інших вчених [8].

Разом з тим існує протиріччя між пріоритетами, які вироблені в радянський період, і сучасною правовою ідеологією Української держави з характерною орієнтацією на загальнолюдські цінності. Багато наукових досліджень з проблем моральних цінностей у сфері кримінального судочинства радянського періоду ґрунтувались на позиціях позитивізму та класового підходу, велику увагу надавали обґрунтуванню правильності чинного кримінально-процесуального законодавства, а проблеми забезпечення моральних цінностей особи не знайшли належного висвітлення. Так, деякі вчені (А. Д. Бойков, І. І. Карпець) зазначають, що «критерій моральності визначається реальними класовими інтересами, а не абстрактною «людською природою» і не веліннями вищого розуму... Моральним є те, що служить справі будівництва комунізму» [9, 202].

Найвищою цінністю, реалізувати яку повинно право, є життя кожної окремої людини та стабільне існування суспільства. Таким чином, можна виділити два види моральних цінностей: моральні цінності особи та моральні цінності суспільства. Дані цінності взаємопов'язані.

Одним із принципів правової держави є непорушність цінностей, які виражають природу особи: свобода, честь, гідність, їх охорона та гарантованість [10, 288]. Моральні цінності особи є об'єктом правового забезпечення багатьох міжнародних актів [11], Конституції України (ст. ст. 3, 21, 27 та ін.) та кримінально-процесуального законодавства зокрема.

Забезпечення моральних цінностей особи нормами кримінально-процесуального законодавства на досудових стадіях знаходить свій вираз в завданнях кримінального судочинства та діяльності слідчого зокрема; принципах кримінального процесу; законних інтересах, суб'єктивних правах суб'єктів досудового слідства та в обов'язку слідчого їх забезпечити; в кримінально-процесуальній формі, тобто в порядку провадження по кримінальній справі в цілому та окремих процесуальних дій (наприклад, ч. 3 ст. 22, ст. 185, ч. 3 ст. 193, ч. 2 ст. 194 КПК України). Як справедливо вказував А. Ф. Коні, «само процесу-

альное право признает законность вторжения в область своего применения требований нравственности и старается, в тех случаях, где эти требования можно осуществить прямыми предписаниями, дать им необходимое выражение» [12, 52].

Варто зазначити, що при провадженні по кримінальній справі у випадках, на підставах та в порядку, передбачених законом, можливе обмеження деяких суб'єктивних прав учасників кримінального судочинства. Наприклад, права на свободу та особисту недоторканність, недоторканність житла, таємницю листування, телефонних розмов та іншої кореспонденції, недоторканність особистого та сімейного життя та ін. Разом з тим вимоги закону про недопустимість дій, які принижують гідність особи, або небезпечні для її здоров'я (ч. 3 ст. 193, ч. 2 ст. 194 КПК), про нерозголошення обставин особистого життя обшукуваних (ст. 185 КПК) закріплені лише при проведенні деяких слідчих дій: освідчування, відтворення обстановки і обставин події, а також під час здійснення обшуку та виїмки. Тому вважаємо за необхідне поширити сферу дій зазначених процесуальних умов «вторгнення» в особисте життя громадян на слідчі (в тому числі процесуальні) дії в цілому, як це зроблено, наприклад, в Модельному КПК СНД в ст. 14 «Повага прав, свободи та гідності особистості» (ч. 1), а також в ч. 2 ст. 10 Проекту КПК України 2005 року (реєстр. № 3456д).

Взаємодія моральних цінностей та норм кримінально-процесуального права, які регулюють діяльність слідчого, в правотворчому аспекті (на законодавчому рівні) виражається в тому, що норми кримінально-процесуального права створюються, змінюються та розвиваються з урахуванням моральних цінностей, що панують в суспільстві, виступають як формально (офіційно) визначена міра справедливості. Так, наприклад, Законом України від 13 січня 2000 року КПК був доповнений статтями, які спрямовані на забезпечення безпеки осіб, що беруть участь у кримінальному процесі (ст. ст. 52-1, 52-2, 52-3, 52-4 КПК).

Зазначимо, що позиція законодавця в питанні про пріоритетність моральних цінностей особи відображає зміст концепції взаємовідносин держави та особи в кримінально-процесуальній (публічній) сфері. Ось чому тенденція всебічної охорони особи обумовлена приєднанням Української держави до ряду міжнародних актів, вимагає від публічної влади більшої уваги до забезпечення моральних цінностей особи у сфері кримінального судочинства.

У правозастосовчій діяльності слідчого важливе значення має його морально-ціннісна орієнтація, оскільки, *по-перше*, в самому кримінальному та кримінально-процесуальному законодавстві використовуються етичні категорії: «честь», «гідність», «справедливість» та ін., а від того, наскільки правильно їх розуміє слідчий, залежить законність та етичність його діяльності.

По-друге, слідчий володіє процесуальною самостійністю, його повноваження мають державно-владний, а в деяких випадках, дискреційний характер. Іншими словами, слідчому надаються можливості в межах, встановлених законом, з урахуванням особливостей конкретної кримінальної справи, самостійно визначати напрямки її розслідування. Тому успішна діяльність слідчого залежить як від об'єктивних, так і суб'єктивних чинників. Не можна не враховува-

ти специфіку відносин, які складаються при провадженні по кримінальній справі на досудових стадіях. Наприклад, можливі конфліктні ситуації, які обумовлені протилежністю інтересів суб'єктів кримінального процесу. Вважаємо, що пріоритетним напрямком у розв'язанні цих конфліктів є розумне співвідношення публічних та приватних інтересів учасників досудового розслідування.

Морально-правова ціннісна орієнтація слідчого виступає як засіб соціальної орієнтації при провадженні по кримінальній справі на досудових стадіях, допомагає слідчому правильно оцінювати та застосовувати закон; стимулює прийняття слідчим справедливого та законного рішення, проведення найбільш сприятливих дій в кримінально-процесуальних відносинах, які склалися у конкретний момент провадження по справі, для всебічного, повного, об'єктивного дослідження обставин кримінальної справи; є моральним критерієм допустимості застосування тих або інших засобів у складних слідчих ситуаціях, особливо в тих випадках, коли вони не врегульовані законом або врегульовані в недостатній мірі (наприклад, необхідність застосування того або іншого заходу примусу; необхідність провадження тієї або іншої слідчої дії, час, місце її проведення; застосування того або іншого тактичного прийому); орієнтує слідчого на моральну поведінку та сприяє створенню позитивної моральної атмосфери при провадженні по кримінальній справі на досудових стадіях.

Таким чином, аксіологічний підхід дослідження діяльності слідчого передбачає визначення *а)* моральних цінностей (їх сутність, види, особливості та форми прояву), які реалізуються на досудових стадіях; *б)* достатності їх правового та криміналістичного забезпечення, тобто відповідності чинного національного кримінально-процесуального законодавства, яке регулює діяльність слідчого, та криміналістичних рекомендацій етичним вимогам і міжнародним стандартам у сфері кримінального судочинства; *в)* достатності належної морально-правової ціннісної орієнтації слідчого; *г)* відповідності діяльності слідчого як кримінально-процесуальним нормам, так і моральним цінностям особи та суспільства. Даний підхід спрямований на вирішення таких завдань слідчої етики, як вдосконалення кримінально-процесуальної форми діяльності слідчого, визначення морально-правових критеріїв діяльності слідчого, їх дотримання при порушенні та розслідуванні кримінальної справи.

Література

1. Философский энциклопедический словарь / Редкол.: С. С. Аверинцев, Э. А. Араб-Оглы, Л. Ф. Ильичев и др. — 2-е изд. — М.: Сов. энцикл., 1989.
2. Словарь по этике / Под ред. И. С. Копа. — 5-е изд. — М.: Политиздат, 1983.
3. Алексеев С. С. Социальная ценность права в советском обществе. — М.: Юрид. лит., 1971; Алексеев С. С. Социальная ценность социалистического права как регулятора общественных отношений // Советское государство и право. — 1968. — № 3. — С. 13–21; Певовски П. Право и ценности: Пер. с болг. / Под ред. В. Д. Зорькина. — М.: Прогресс, 1987; Ораix М. П. Особистість і право (за видавцям: Москва: Київ, 1975, 1977). — О.: Юрид. л-ра, 2005. — (Апология юридичної думки. Сер. Одеська школа права); Рабинович П. М. Социалистическое право как ценность. — Л.: Вища шк., 1985; Рабинович П. М. Социалистичне право як цінність культури // Проблеми правознавства. — 1971. — Вип. 8. — С. 3–12 та ін.
4. Бачинин В. А. Морально-правовая философия. — Х.: Консум, 2000; Букреев В. И., Римская И. П. Этика права: От истоков этики и права к мировоззрению: Учеб. пособие. — М.: Юрайт, 1998;

- Оборотов Ю. М. Традиції та новації у правовому розвитку: Монографія. — О.: Юрид. л-ра, 2001 та ін.
5. Керимов Д. А. Методология права (предмет, функции, проблемы философии права). — 2-е изд. — М.: Аванта +, 2001.
 6. Проблемы судебной этики / Под ред. М. С. Строговича. — М.: Наука, 1974.
 7. Горский Г. Ф., Кокорев Л. Д., Котов Д. П. Судебная этика. Некоторые проблемы нравственных начал советского уголовного процесса. — Воронеж: Изд-во Воронеж. ун-та, 1973; Котов Д. П. Роль нравственных начал в развитии и совершенствовании уголовно-процессуальной формы // Развитие и совершенствование уголовно-процессуальной формы: Сб. науч. тр. — Воронеж, 1979. — С. 52–58; Михайленко А. Р. Справедливость и законность в уголовном процессе // Проблемы социальной справедливости в отраслевых юридических науках. — Саратов, 1988. — С. 73–75 та ін.
 8. Аптопов И. А. Нравственно-правовые критерии уголовно-процессуальной деятельности следователей. — С.Пб: Юрид. центр Пресс, 2003; Кузьмичев В. С., Чорноус Ю. М. Слідча діяльність: характеристика та напрями удосконалення: Монографія. — К.: ЗАТ «ПЧЛАВА», 2005. — С. 98–99, 113–118, 256–274; Мельник О. В. Моральні засади провадження у досудових стадіях кримінального процесу України: Автореф. дис... канд. юрид. наук / Київ. нац. ун-т внутр. справ. — К., 2006; Москалькова Т. П. Етика уголовно-процессуального доказывания (стадия предварительного расследования). — М.: Спартак, 1996; Стахівський С. М. Моральні засади доказування // Теорія і практика кримінально-процесуального доказування. — К., 2005. — С. 86–102; Строков І. В. Правові та моральні основи забезпечення справедливості й законності в слідчій діяльності: Дис... канд. юрид. наук: 12.00.12 / МВСУ. Нац. акад. внутр. справ України. — К., 1998 та ін.
 9. Курс советского уголовно-процессуального права. Общая часть / Под ред. А. Д. Бойкова и И. И. Карпеца. — М.: Юрид. лит., 1989.
 10. Філософія права: Павч. посіб. / О. О. Бапдура, С. А. Бублик, М. Л. Запчківський та ін.; За заг. ред. М. В. Костецького, Б. Ф. Чміля. — К.: Юрінком Інтер, 2000.
 11. Наприклад, Загальної декларації прав людини (прийнята резолюцією 217 А (III) Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 р.), Декларації про захист усіх осіб від тортур та інших жорстоких, палоческих або прилижуючих гідність видів поведіння та покарання (прийнята резолюцією 1452 (XXX) Генеральної Асамблеї ООН від 9 грудня 1975 р.), Міжнародного пакту про громадянські та політичні права (відкритий для підписання, ратифікації та приєднання 19 грудня 1966 р. резолюцією 2200А (XXI) Генеральної Асамблеї ООН), Конвенції про захист прав людини і основних свобод (прийнята в Римі 4 листопада 1950 р.), Зводу принципів захисту всіх осіб, що піддаються затриманню або ув'язненню в будь-якій формі (затверджено резолюцією 43/173 Генеральної Асамблеї ООН 9 грудня 1988 р.), Мінімальних стандартних правил поведіння з ув'язненими (прийняті на першому Конгресі ООН з попередження злочинності та поведіння з правопорушниками 30 серпня 1955 р.), Кодексу поведінки посадових осіб у підтримці правопорядку (прийнято резолюцією 34/169 Генеральної Асамблеї від 17 грудня 1979 р.)
 12. Копи А. Ф. Нравственные начала в уголовном процессе (Общие черты судебной этики) // Собрание сочинений: В 8 т. / Под общ. ред. В. Г. Базапова и др. — М., 1967. — Т. 4.

УДК 341.3(091)“653”:355.216

О. М. Луговий

ЦІННІСНІ АСПЕКТИ МІЖНАРОДНИХ ВІЙСЬКОВИХ УГОД (НА МАТЕРІАЛІ ЗОВНІШНЬОЇ ПОЛІТИКИ ВІЗАНТІЇ X–XII СТ.)

Впродовж X–XII ст. Візантія уклала ряд угод з країнами Європи про надання їй військової допомоги у вигляді підрозділів найманців. Ці договори уклалися у три різні способи: власне договори з уповноваженими представниками країн-донорів військової сили, укладені в Константинополі (русько-

© О. М. Луговий, 2008

візантійські договори 911 та 944 рр.); договори, укладення яких доручалося емісару з відповідним хрисовулом (місії Калокіра до Русі 967 р. [1, 129–134], Рафаїла до Англії біля 1070 р., Мануїла Комніна до Русі 1165 р., Грейдара Вікеського та Петра Злого до скандинавських країн 1195 р.); і договори, які укладались з лідерами хрестоносних феодалних ополчень, які самі прибували до Константинополя з цією метою (серед таких: датський загін Свено 1098 р., норвезькі Скофті Егмундарсона 1102 р. та Сігурда Магнусона 1110 р., оркнейці ярла Рьогнвальда 1153 р., Задарський договір 1202 р. та інші). Певні договори, напевно, діяли у XII ст. між Візантією та королями Генріхом II Плантагенетом та Конрадом III. Візантійська держава відмовлялася від включення до лав своїх армій найманців, котрі прибували з країни, яка не укладала договору, і котрі не мали відповідної грамоти від правителя цієї країни.

Кожний договір був обумовлений унікальним комплексом обставин, але всі договори були виразом інтересів трьох сторін. Ці сторони — суб'єкти договору, країна-донор та країна-реципієнт (в нашому випадку — Візантія), а крім того, об'єкт договору — сама наймана військова сила. В декотрих, завжди критичних, випадках донор та об'єкт зливались. У цьому разі Візантія йшла на договір з командувачем самих новоприбулих найманців, визнаючи, таким чином, його суверенітет у межах свого війська. Найчастіше таким чином наймались хрестоносці [2].

Для Візантії головною цінністю був державний інтерес. У більшості випадків цей інтерес був пов'язаний з самим існуванням імперії. Так, наприклад, необхідність у значній військовій допомозі Візантії в 1195 р. визначалася внутрішніми заворушеннями та, найголовніше, відпадинням Болгарії. Заснування II Болгарського царства на Балканах позбавило імперію значних матеріальних та людських ресурсів, достатніх, щоб Асень міг вести широкі воєнні дії впродовж усіх 1190-х рр. [3, 25] Никита Хоніат відзначає, що після поразки візантійських військ Олексія Гіда та Василя Ватаца під Аркадіополем 1193 р. Ісаак Ангел, відчувши реальну небезпеку, збирає велику кількість найманого війська [4]. Проте поразка була не останньою, і потреба у новому війську перейшла до нового узурпатора константинопольського столу — Олексія. Тому він і відправив трьох емісарів до трьох королівств Скандинавії з хрисовулами та проханням надати 3000 вояків [5, 125].

У менш небезпечні часи уряд імперії просто періодично поповнював військо, користуючись вже встановленими зв'язками з країнами-донорами. Адже найманці з далеких окраїн ойкумени були не тільки ударною силою візантійської армії, а й «диким звіром, що утримується на короткому ремінці», за виразом Діна Міллера [6, 20, 149]. Для імперії її іноземна гвардія-етерія була відгодованим екзотичним небезпечним звіром, якого було престижно показувати своїм підданцям та контрагентам та змушувати іноді рикати.

Залучення ж хрестоносців було легким та дешевим способом набору найманців, який не потребував встановлення дипломатичних зв'язків з країною-донором та небезпечних місій емісарів. Контрагенти імператора самі прибували до Константинополя на чолі своїх військ.

Серед цінностей, які впливали на участь в угодах країн-донорів, державний інтерес відіграв значно меншу роль. Вагомим він був лише у випадку з Руссю. Руські князі (як Святослав, так і Володимир, які, за висловом М. Левченко «не згодні бути простими найманцями» [7, 353]) в першу чергу були прагматичними політиками та ставлениками військового прошарку ранньофеодального суспільства. Вони мали виконувати його наказ — давати найбільше волі для дій.

У пору творення ранньофеодальної державності князі були самі певною мірою творінням дружин і залежали від їхньої волі не менш, ніж дружини залежали від княжої. Єдиною відмінністю ментальності князя від ментальності дружинника в цьому разі була неможливість залишення престолу. Хоча знаємо випадки, коли і це не спиняло князів та конунгів у пошуках звитяги. І навпаки, в час зосередження та централізації державної влади в північноєвропейських країнах поступово зменшується стихійний потік найманців звідти, і, кінець кінцем, залишаються тільки поодинокі випадки, чітко регламентовані міжнародними договорами.

Руські князі в Києві, прагнучи підкорити своєму впливові весь шлях «з варяг до греків» та встановити свій контроль над ресурсами племен, мали потребу в надійній та боєздатній дружині. Вона була ядром племінного ополчення. Князі були зацікавлені використати з цією метою потік скандинавів, скерований у Візантію по слідах скандинавських же купців. Договори 911 та 944 рр. дозволяли вести гнучку політику по відношенню до цієї сили. Крім того, вони дозволяли також зняти напруженість, яку безперечно викликала слов'янська молодь, чію енергію, занепадаючи, вивільнили племінні структури. Договорами візантійський імператор передоручав керівникові держави-донору найманської сили контроль за її кількістю та якістю. Ані Візантія не була зацікавлена у безконтрольному напливі військової сили у свої армії, ані князі Русі — у безконтрольній втраті цієї сили. Тож князь мав право заборони та дозволу виїзду молодим воякам до імперії. Це давало йому також можливість диктувати свою суму сплати воякам, зазвичай в двадцятіро нижчої за візантійську (1 ейре срібла в рік на Русі Ярослава Мудрого проти 10 номізм золота за один похід у Візантії X ст.)

На думку Дж. Шепарда, руських князів вабила будь-яка форма співробітництва з Візантійською імперією, оскільки це вело до підвищення їхнього власного авторитету. В ситуації Київської Русі навіть не до простого підвищення, а до появи нового типу авторитету — наближення до імператорського столу — типу, невідомого племінному суспільству, але важливого для ранньодержавного суспільства. За висловом Дж. Шепарда, князь Володимир своєю реформою відносин з Візантією «підкорив собі візантійські форми престижу задля підйому власного» [8, 10].

Хрестові походи зміцнили зв'язки Візантії та великих західних монархій. Конрад III, імператор Священної Римської імперії, та Генріх II, король Англії, спеціально відправляли лицарів до візантійського війська як представників своєї країни, що вважалося почесним як для західноєвропейських монархій, так і для візантійського імператора.

У листуванні з імператорами Іоанном та Мануїлом Комнінами, збережений Оттоном Фрейзінгенським в «Діяннях Фрідріха» (перший лист датований 12 лютого 1142 р.) імператор Конрад згадує благородних лицарів, які були «при особі імператора константинопольського, як це личить його величі» [9], він кличе їх латинським словом *milites*, також *nostris Teutonicis*, а Іоанн у відповідь — *caballarii nobilitati*.

Західні королі як могли сприяли проникненню своїх лицарів до імператорської гвардії у Константинополі. У Great Roll of the Pipe за 1184–1185 рр. зафіксована виплата 40 марок Ричардові з Лімеції, який «вирушає на свою службу до Константинополя» [10, 43]. Остання сума може мати кілька пояснень: дорожні витрати або частина плати за вступ до гвардії, яку взяв на себе король. 40 марок в перекладі на візантійські гроші приблизно дорівнюють 2 літрам золота. Якщо в XII ст. норми вступної платні лишались такими ж як і у X ст., тобто 7–16 літр [11], то вести мову можна лише про частину вступної платні.

Скандинави, які вирушали до Візантії, мали різні мотиви. Значна частина розраховувала на заробіток, нечуваний для скандинавських та східноєвропейських країн. Особливою категорією скандинавського менталітету та мотивом для довірливої служби був «талан». Він мислився як іманентна, вроджена властивість, частково спадкова, частково — така, що її можна здобути, наприклад отримати від вдалого конунга, ярла чи візантійського імператора, служачи в його дружині. Талан потребував доведення того, що він є в наборі чеснот людини. Значною мірою саме заради цього юнаки-скандинави вирушали на найризикованіші виправи. Герой «Саги про людей з Озерної Долини» десь в IX ст. так пояснює своєму сину причини вікінгських походів минувшини: молоді люди вирушали у вікінгські походи або стяжали собі славу та багатство, здійснюючи інші діяння, пов'язані з ризиком для життя. Майно, здобуте таким чином не підлягало спадку, але клалося до кургану разом з володарем. Це було головним доказом їхнього талану [12, 216–217].

Заробіток, пов'язаний із ризиком для життя та далекими подорожами, приваблював значну кількість маргіналів, позбавлених законного становища на батьківщині, сімей та маєтності. Їхньою метою було або відновлення цього становища за рахунок статку, отриманого в імперії, або закріплення на новому місці. Маргінальна частка найманства стає тим більш значущою, чим далі знаходиться батьківщина вояків від Візантії, досягаючи гіпотетичного піку серед ісландців.

Міжкланові чвари мали бути серйозною причиною для відтоку вояків на південь по усій Скандинавії. Недосконала судова система, дозволена кровна помста, неможливість покластися вповні на тінг робили особливо цінними особисті відносини між людьми [13, 71]. Відторгнуті громадою чоловіки могли вирушити або у вікінг, або до Грікланду.

Більш почесним, ніж бігти у Візантію від переслідування, було відправлятися туди на паломництво і в той же час на службу. Адже й самі найманці могли використати свою наближеність до святих місць християнства для паломницт-

ва, тоді засобом ставало найманство. Так вчинив Гаральд Гардрада, відвідавши під час своєї служби у Візантії Єрусалим [14]; поєднав паломництво до Єрусалиму та службу імператорові Мануїлу Комніну брат норвезького короля Сверріра Сігурдарсона Ейрік, котрий вернувся додому навесні 1181 р. та був прийнятий до дружини короля [15, 62]. Це було оспівано у сагах, і не виключено, що історія Гаральда певною мірою посприяла популярності поєднання двох мотивів серед скандинавських хрестоносців.

Таким чином, система міжнародного військового співробітництва, зорганізована візантійськими імператорами, спиралась не лише на державний інтерес країн-партнерів. До підтримання її життєздатності долучились й інші мотиви, специфічні для ранньофеодальних країн Східної та Північної Європи — підвищення молоді державницької влади місцевих володарів за рахунок престижу імперії, яка була змушена виступати рівноправним партнером в угодах. Князі та конунги, підбурювані власними збройними силами до укладення договорів, в той же час перебирали на себе певні імперські функції регулювання виконання умов угоди у межах підвладної собі території. Через вплив дружини на ранньофеодального правителя як рівнодіючий також враховувався особистий інтерес кожного окремого дружинника — складне поєднання мотиву необхідного заробітку (чи, скоріш, збагачення, бо заробити було можливо і в менш далеких країнах), притулку для біженця, а також властиво скандинавського прагнення вступити до дружини більш таланного володаря, щоб прилучитися до його талану.

Література

1. Луговой О. М. Посольство Калокира и практика формирования византийской армии в X веке // Древнее Причерноморье. — О., 2006.
2. Луговой О. М. Крестоносцы-наемники в Византии // templiers.info/konkurs/index.php?id=iprioh_2007&iprioh_2007=iprioh-2007_lugovoy_om
3. Литавриш Г. Г. Ставоление Второго Болгарского царства и его международное значение в XIII столетии // Etudes Balkaniques. — 1985. — № 3.
4. Правление Исаака Ангела. III, 8 // Пикеты Хоніата Історія, починаючаєся сь царствованія Іоанпа Компіпа / Пер. под ред. Н. В. Чельцова. — С.Пб., 1862. — Т. 2. 1186–1206.
5. Сага про Сверрира, 127 / М. И. Стеблин-Кампский, А. Я. Гуревич, Е. А. Гуревич, О. А. Смирницкая. — М., 1988.
6. Miller D. A. Imperial Constantinople. — N-Y., 1969.
7. Левченко М. В. Очерки по истории русско-византийских отношений. — М., 1956.
8. Shepard J. Some problems of Russo-Byzantine relations c. 860 — c. 1050 // The Slavonic and East European Review, 52 (126). — 1974.
9. Gesta Friderici. I, 23-24 // Ottonis episcopi Frisingensis opera / Ed. G. H. Pertz. — Hannoverae, 1867. — Т. 2.
10. Dawkins R. M. The later history of the Varangian guard: some notes // Journal of Roman studies. — 1947. — 37, parts 1, 2.
11. De ceremoniis... II, 49 // Constantinus Porphyrogenetus. Scripta omnia. — 1864. — PG, 112.
12. Гуревич Е. А. Древнескандинавская повесть. Повесть «Прядей об исландцах». — М., 2004.
13. Закс В. А. Проблемы феодализма в скандинавских странах: формы социальной организации и правовые представления норвежского крестьянства в XI–XIII веках. — Калинин, 1986.
14. Спорри Стурлуссон. Сага о Харальде Суровом, XII.
15. Сага о Сверрире, 59.

ЦІННІСТЬ ПРАВА ДЛЯ РОЗБУДОВИ ВІДКРИТОГО ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА

Нині в Україні відбувається процес розбудови демократичної, соціальної, правової держави та відкритого громадянського суспільства [1, 1]. Ці процеси супроводжуються підвищенням ролі та значення права для українського народу, який все більше прагне повною мірою реалізувати власні права і свободи, що передбачені Конституцією та іншими законами України. Так, наші громадяни протягом останніх років беруть активну участь в політичному житті країни, чим суттєво допомагають іншим учасникам політичного життя конструктивно вести політичну дискусію в межах правового поля. При цьому громадянська активність, що накопичується державно-правовими інститутами і яка реалізується через них, у своїй більшості і за формами, і за способами, і за цілями, не завжди сприяє реформуванню суспільства в напрямку його відкритості. Тому важливо встановити ту роль права, яку воно має відігравати в складних процесах розбудови, утвердження та перманентного підтримання *відкритості громадянського суспільства*. Тож, ця проблема є актуальною для дослідження.

На сьогодні правові проблеми громадянського відкритого суспільства досить широко висвітлені в чималій кількості робіт як *вітчизняних* (В. Бабкін, А. Заєць, М. Козюбра, Ю. Оборотов, М. Орзіх, Л. Петрова, П. Рабінович, С. Тимченко, М. Цвік, Ф. Шульженко та ін.), так *зарубіжних* (С. Алексєєв, К. Джарві, Ф. Ейдлін, Д. Керімов, М. Марченко, В. Нерсесянц, М. Ноттурно, В. Садовський, Дж. Сарторі, Дж. Сорос, Ф. Хайек, О. Хеффе, Л. Фуллер та ін.) вчених. Водночас окремі загальнотеоретичні питання, суттєві для розвитку вчення про *відкрите суспільство*, зокрема про роль права в розбудові останнього, й досі лишаються маловивченими і тому потребують подальшого дослідження.

Об'єктом дослідження є цінність права для розбудови відкритого громадянського суспільства. Предметом статті є право як засіб підтримання відкритості громадянського суспільства.

Метою статті є вивчення цінності права для розбудови відкритого суспільства. Завданнями автора статті є: здійснення концептуального аналізу права як соціальної цінності; встановлення ролі та значення права для розбудови відкритого суспільства.

Методи дослідження: соціально-юридичний, системно-логічний, діалектичний, концептуалізації та інші.

К. Поппер відзначив, що право призначене для підтримання єдності та встановленого порядку в державі [2, 163]. Правопорядок, у свою чергу, є передумовою для вільного розвитку відкритого суспільства. Доля останнього залежить від динамічних здібностей індивідів, тобто від їх здатності розвивати суспільство. Люди не повинні звинувачувати когось чи щось у своїх негараздах, на-

впаки, вони мають шукати причини існуючих проблем у собі. Це має спонукаати їх до активної діяльності з пошуку оптимальних рішень та їх втілення в життя за допомогою права [3, 171].

З іншого боку, відкрите суспільства є умовою розвитку особистості. В цьому суспільстві людина з її правами і свободами є найвищою цінністю. Її розвиток не підпорядкований завчасно встановленій меті, а є відкритим для формування нею цілей. З цього приводу вона змушена брати участь у діалозі з іншими членами суспільства. В результаті демократичного обговорення проблеми громадяни приймають рішення, якому надають правової форми, для чого вони використовують створені та пристосовані для цієї мети державно-правові інститути. Фактично відкрите суспільство виникає лише в умовах демократії, де вихідною цінністю є гарантовані політичні права громадян. При цьому свобода людини набуває статусу домінуючої цінності відкритого суспільства, її межі визначаються в законі. Відповідно тоталітарна держава зі своєю правовою системою, що має декларативний характер і не забезпечує особі суверенітет, суперечить природі відкритого суспільства. Останнє набуває рис відкритості лише в умовах розвиненої демократії та за умови утвердження принципу верховенства права.

У той же час, проводячи аналогію з розвитком ідеї суверенітету держави, який зазнає все більших обмежень, можна передбачити, що суверенітет особистості все більшою мірою буде обмежуватись з урахуванням активної взаємодії з іншими особами, а також більшою толерантністю до інших осіб [4, 52].

Тож, за допомогою правових засобів держава має створити надійну систему гарантій прав і свобод людини. При цьому, на думку К. Поппера, закон стає менш вразливим до порушень, якщо гіпотеза і диспозиція правової норми забезпечуються санкцією [2, 277–278].

Далі, К. Поппер відзначив, що право у відкритому суспільстві являє собою справедливість [2, 125]. Право приймається тою мірою, якою воно забезпечує справедливість. Справедливість же воно забезпечує настільки, наскільки йому відкрита істина, наскільки воно пізнаване. Кінцевою метою правового пізнання є забезпечення умов для максимальної творчої самореалізації людини, реалізації її життєвих потреб [5, 13]. Принцип справедливості реалізується завдяки високому рівню правосвідомості у членів відкритого суспільства, одним зі шляхів досягнення якого мислитель вважає освіту та виховання (в т. ч. правового виховання) індивідів [6, 224–226]. Визначаючи юридичні права і обов'язки особи, відбувається формування системи суспільних вимог щодо поведінки громадян. У ролі правової форми справедливості виступає режим законності, який існує завдяки дотриманню, виконанню та правомірному застосуванню правових приписів.

Проблема справедливості, як відомо, є вічною філософсько-правовою проблемою [5, 11], яка надзвичайно гостро проявляє себе в умовах формування основ відкритого громадянського суспільства в часи складних перетворень транзитивного (перехідного) суспільства, в т. ч. українського [7, 11]. Справедливість як ідея передбачає надання кожному того, на що він заслуговує, тобто фактично

дотримання прав і свобод останнього. На утвердження справедливості у відкритому суспільстві спрямовані інші соціально-правові явища (верховенство права, соціальна політика держави тощо). Так, К. Поппер відзначив, що держава в своїй діяльності має дотримуватися прав і свобод людини; допомагати громадянам в реалізації їхніх можливостей; ефективно перешкоджати порушенням прав особи та зневажливому ставленню до них. В ім'я справедливості державна влада не повинна допускати реалізації прав одними особами за рахунок інших. При цьому нині держави у своїх взаємовідносинах з іншими суб'єктами міжнародного права діють всупереч описаному положенню, тобто прагнуть збагатитись за рахунок експлуатації народів інших країн [8, 39].

Процеси побудови відкритого суспільства в пострадянських країнах, які нині переживають перехідний, транзитивний період, характеризуються нестабільністю. Активне реформування соціально-економічної, політичної та духовної сфер суспільного життя подекуди негативно впливає на права людини. Адже в силу обсягу, змісту та швидкості здійснюваних реформ держава не може виступати в ролі гаранта, що, в свою чергу, призводить до дескредитації державно-правових інститутів, а врешті — до відчуження суспільства від держави. Так, вищий представницький орган об'єктивно не встигає врегульовувати змінені суспільні відносини за допомогою конституції та інших законів. Тож, роль останніх виконують підзаконні акти, що свідчить про посилення влади органів державної виконавчої влади та врешті призводить до того, що в суспільстві формуються передумови для порушення конституційних прав і свобод громадян. Тому важливо, щоб люди знали ті правові механізми, за допомогою яких вони зможуть ефективно захистити свої права.

У цьому зв'язку досить слушною є думка К. Поппера про те, що оскільки правові норми визначають устрій суспільних відносин (політичні дії тощо), то їх зміст слід виводити щоразу на кожний історичний момент, а не визначати його, керуючись якимись майбутніми благами, досягнення яких є сумнівним [9, 385]. На його думку, врахувавши при прийнятті правових норм існуючі умови життя суспільства, держава зможе значно більшою мірою забезпечити особі її права і свободи, ніж якби вона керувалася при ухваленні нових законів прогнозами на майбутнє і т. ін. За К. Поппером, утвердження справедливості вимагає волі до постійного виконання низки умов, з яких складається правопорядок. Зміст останнього змінюється, адже особливості його характеру визначаються історично мінливими правовими нормами, які виводяться, виходячи зі знання попередніх умов реалізації людських можливостей, що складають людську гідність, тобто права і свободи людини. Тож, створення відкритого суспільства та реалізація ідеї правової державності пов'язані з успішним засвоєнням індивідами принципу справедливості, який лежить в основі суспільної згоди.

Таким чином, за К. Поппером, вихідна підвалина права як такого у відкритому суспільстві — принцип справедливості утверджується за рахунок безперервного створення особистості умов, що здатні забезпечити їм реалізацію власних можливостей саме в той історичний момент, коли вони живуть. Право має

змінюватись відповідно до тих змін, які відбуваються в країні та у світі в цілому. Справедливість передбачає, що його члени діють згідно з категоричним принципом І. Канта: вчиняти так, щоб ти завжди ставився до людини як до цілі та ніколи не ставився б до неї лише як до засобу.

К. Поппер також зазначив, що однією з головних підвалин відкритого суспільства є принцип ненасильства, який є однією із гарантій прав і свобод індивіда [10, 614–615]. Поняття ненасилля охоплює сукупність конкретних засобів, що протистоять насиллю, за допомогою яких вирішуються суспільні конфлікти та досягається соціальна справедливість у відкритому суспільстві. В попперівській концепції суспільства ненасильство є і метою, і сенсом одночасно: виключається вчинення зла во благо; цілі та засоби опиняються в однорідній моральній площині; засоби боротьби мають виключно прагматичний і морально досконалий характер, адже містять в собі та застосовуються для досягнення конкретної мети.

У процесі реалізації цього принципу визначальним стає демілітаризація суспільства та мирний характер зовнішньополітичного курсу, відмова від обов'язкової військової служби та засвоєння всіма громадянами гуманістичних ненасильницьких традицій. Здійснення діяльності на підставі таких традицій має вберегти суспільство від проявів насильства в політичній сфері, де, відповідно, питання суспільного життя мають вирішуватись демократичним шляхом у рамках правового поля. В цьому зв'язку К. Поппер зазначає, що право як таке має встигати за змінами в суспільстві, щоб адекватно природі останнього врегульовувати відносини між громадянами.

Виховання людини в дусі ненасилля та інших цінностей відкритого суспільства вимагає переоцінки поняття «державного примусу». Сила держави полягає не в її військовій потужності, не в її здатності домінувати над іншими державами, захищаючи так звані «національні інтереси», не в здатності придушувати волю власних громадян і повністю контролювати всі сфери суспільного життя, не в здатності підтримувати стабільність за допомогою насилля, а в здатності забезпечувати дотримання прав людини [10, 620], реалізацію національно-культурних потреб, ефективно взаємодіяти зі світовим співтовариством у вирішенні глобальних проблем, перетворюючись на органічну частину цієї спільноти.

К. Поппер визнає, що право є засобом, що має забезпечити членам відкритого суспільства весь спектр їх прав і свобод. При цьому реалізація економічних прав є для громадян найважливішою, адже визначальну ознаку відкритості суспільства — демократію вони сприймають крізь призму власної економічної захищеності, тобто оцінюють демократію за її здатністю забезпечити задоволення соціально-економічних потреб [11, 26]. Соціально-психологічний стан суспільства (зокрема в пострадянських країнах) свідчить, що перехід до відкритого суспільства відбувається без відповідних демократично-культурологічних передумов, що, на думку Дж. Сороса, може призвести до дезорієнтації суспільства [12, 91]. За таких умов державна влада бере на себе відповідальність за ефективне керівництво громадянами в напрямку формування демократично орієнтованого суспільства. При цьому досягнення мети такого керівництва

великою мірою залежить від того, наскільки державні органи в своїй діяльності зв'язані правовими нормами тощо. Тому однією з базових настанов відкритого суспільства є визнання принципу верховенства права найбільш значимою політичною цінністю.

Отже, відповідно до вчення К. Поппера про відкрите суспільство, право буде становити цінність для останнього лише в тому випадку, якщо воно є справедливим та виключає застосування насильства. Завдяки правовим нормам члени відкритого громадянського суспільства отримують гарантії для вільного вирішення власних проблем на тлі повного сприяння їм у цьому з боку держави та не втручання останньої в окремі сфери життєдіяльності людини. В цьому зв'язку підкреслюється особлива важливість саме конституційних гарантій для підтримання відкритості суспільства. Завдяки цим гарантіям громадяни та їх об'єднання отримують змогу безперешкодно і в повній мірі здійснювати власні права і свободи. При цьому держава і громадянин пов'язані взаємною відповідальністю за верховенство демократично прийнятих законів [13, 52] та підтримання правопорядку.

Цінність права для відкритого громадянського суспільства проявляється також в тому, що воно вирішує протиріччя між природно-правовими та державно-правовими началами на основі принципу справедливості. Послідовне та успішне вирішення цих протиріч можливе лише в умовах демократичного політичного режиму, за умов якого сфера впливу державної влади чітко окреслена, утверджуються загальнолюдські цінності та ідеали, навколо яких члени суспільства гуртуються в єдиний злагоджений соціальний механізм, відкритий для будь-яких рішень та дій, що можуть забезпечити його розвиток.

Тож, в кінцевому підсумку право, будучи призначеним для перманентного підтримання громадянського суспільства відкритим, організовує і стабілізує внутрішньосистемні суспільні зв'язки, нейтралізує та витісняє негативні соціальні явища. К. Поппер підкреслив, що право як таке нормативно узагальнює і гарантує домінуючі засади відкритого суспільства — права і свободи людини, рівність та *справедливість, верховенство права, мирний характер* соціальних відносин, що допускає застосування насильства *лише* у виключних випадках, *коли всі інші засоби відновлення та захисту демократії вичерпані* [10, 618].

Література

1. Мурашин О. Акти прямого пародовладдя у правовій системі: Автореф. дис... д-ра юрид. наук: 12.00.01 / Київ. ун-т ім. Т. Шевченка. — К., 2001. — 24 с.
2. Поппер К. Відкрите суспільство та його вороги. Т. 1. — К.: Основи, 1994. — 444 с.
3. Корнфорт М. Открытая философия и открытое общество / Пер. с англ. И. С. Нарского — М.: Прогресс, 1972. — 531 с.
4. Оборотов Ю. Юридическая антропология — новое измерение права // Юридический вестник. — 2000. — № 1. — С. 48–52.
5. Козловський А. Справедливість як гносеологічний принцип права // Ерліхівський збірник. — 2002. — Вип. 3. — С. 11–17.
6. Поппер К. Відкрите суспільство та його вороги. Т. 2. — К.: Основи, 1994. — 494 с.
7. Судяков В. Трансформаційний кризис українського общества, как социологическая проблема // Вестник Международного Соломонова университета. — 2001. — № 7. — С. 7–18.

8. Куцуради И. Справедливость социальная и глобальная // Вопросы философии. — 2003. — № 9. — С. 17–30.
9. Керимов Д. Философские проблемы права. — М.: Мысль, 1972. — 472 с.
10. История политических и правовых учений: учебник для вузов / Под общ. ред. О. Мартышина. — М.: Норма, 2006. — 912 с.
11. Цвик М. Теория социалистической демократии (государственно-правовые аспекты). — К.: Вища шк., 1986. — 157 с.
12. Сорос Дж. Кризис мирового капитализма. Открытое общество в опасности / Пер. с англ. С. Умрихиной, М. Штергарца. — М.: ИНФРА-М, 1999. — 262 с.
13. Ящепко С. Відкрите суспільство від Карла Поппера до Джорджа Сороса // Пова політика. — 1996. — № 1. — С. 51–54.

УДК 342.7:316.752

Ю. С. Разметаева

ПРАВА ЛЮДИНИ У СИСТЕМІ ІНСТИТУТІВ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА: АКСІОЛОГІЧНИЙ ВИМІР

Питання природи прав людини у громадянському суспільстві, їх гарантування і захисту, розглядалися у роботах таких авторів, як Е. Арато, В. Ю. Барков, Р. Дворкін, Дж. Л. Коен, М. І. Козюбра, А. М. Колодій, І. О. Кресіна, А. Ф. Крижанівський, О. А. Лукашова, П. М. Рабінович, Т. В. Розова, Дж. Ролз, О. Гьоффе, К. Штерн [1–3; 7; 8] та ін. Проте у такому суспільстві людина — носій прав — виступає одночасно як об'єкт впливу інститутів громадянського суспільства і як суб'єкт участі у них. При цьому права людини опосередковують таку участь і становлять частину власної системи цінностей особи.

Ці права є підставою утворення і дії деяких інститутів громадянського суспільства. Наприклад, право на свободу об'єднань у політичні партії та громадські організації дозволяє людині реалізовувати свої інтереси, які збігаються з інтересами інших, за посередництвом такого інституту громадянського суспільства, як інститут об'єднань громадян. Дане право фактично утверджує можливість існування цього інституту. За виразом А. Ф. Крижанівського та О. О. Крезе, «якщо діяльність і функціонування інститутів громадянського суспільства може відбуватися поза межами безпосереднього правового регулювання, то процес їх утворення здійснюється лише у правовому середовищі» [1, 25].

Інститути громадянського суспільства покликані допомогти людині у реалізації приватних інтересів. Власне, ці інститути створюються тому, що збігаються інтереси певної частини суспільства. Проте є інтереси, які О. Гьоффе справедливо назвав «трансцендентальними, тими, від яких людина не може відмовитися» — це життя, свобода, власність [2]. Навряд чи людину, яка знаходиться у реанімаційному відділенні лікарні, зацікавить політичний курс якоїсь партії чи руху. Адже незадоволення соціальних інтересів і потреб так чи інакше відвертає людину від вищих цілей і на індивідуальному, і на громадському

рівнях [3, 176]. І саме ці інтереси забезпечують права людини, звертаючись до свого носія як до вищої цінності, проголошуючи його вільною особою, захищеною від особистих та майнових посягань.

Отже права людини захищають її основні інтереси. Слід звернути увагу на те, що захист таких інтересів здійснюється здебільшого за допомогою активних дій, незалежно від того виступають ці дії результатом індивідуальних чи спільних зусиль, особи або інституту громадянського суспільства відповідно. Однак правова активність не виникає з нічого, вона повинна мати опору в свідомості та досвіді індивіда. Народжуючись, людина не знає про існування права, воно існує поза її свідомістю. Не маючи жодного уявлення про це, вона, звісно, не опиняється поза дією права: наділяється правовим статусом незалежно від її волі і знання про це. Зростаючи, дитина поступово виходить із стану «незнання» права, «освоюючи» його [4, 24]. Але допомагаючи дитині освоювати зачатки права, ми акцентуємо увагу не на її правах, а на обов'язках, не на її можливостях, а на тому, чого вона не може і не повинна робити. Проте виховання не тільки через систему заборон, а з урахуванням інших проявів права, зокрема і ціннісного, сприятиме формуванню тих якостей особистості, які необхідні їй у громадянському суспільстві. Перш за все, це стосується правової активності, яка власне є умовою участі індивіда у правовому житті і реалізації ним своїх прав належним чином.

Права людини виступають як фундаментальні принципи, що відображають межі втручання держави у простір громадянського суспільства. Тут існує подвійна небезпека: як надмірної участі держави у суспільних відносинах, так і перебирання на себе інститутами громадянського суспільства не властивих їм повноважень. Тому, за виразом А. В. Грищенко, створення громадянського суспільства та його подальший розвиток потребують правового регулювання, яке створює баланс між інтересами особистостей, що становлять народ, та держави [5, 79]. Інше питання, як віднайти цей баланс, за умови постійної динаміки інтересів (переходу приватних у публічні, і навпаки)? Можливо, треба чітко, в законодавчому порядку, визначити принаймні ті з них, що є безумовно публічними, як, наприклад, віднесені до юрисдикції держави питання злочину і покарання, виробництва та обігу зброї тощо.

Права людини відображають не тільки міру втручання держави у справи інститутів громадянського суспільства, а й втручання індивідів у справи інших. Тому, якщо хтось, використовуючи своє право на свободу совісті і віросповідання, відвідує церкву по вихідних, ні громадська організація іншого релігійного напрямку, ні сусід-атеїст не мають права чинити препони на його шляху. У громадянському суспільстві здійснення людиною своїх прав і свобод не повинно порушувати права і свободи інших. Звідси ясно, що у ньому людина вимушена співвідносити свої інтереси з інтересами інших людей, оскільки всі приватні інтереси формально рівні [6, 15].

Права людини мають власну цінність як надбання людства, що виражають найбільш загальну, безумовну значущість для всіх індивідів. У той же час вони є засобом встановлення чи визнання цінностей, оскільки за допомогою прав

стверджується цінність людського життя, честі і гідності, особистого простору людини тощо. На підставі останніх, з урахуванням власних життєвих пріоритетів, у особи формується «нормативно-ціннісна система», своєрідний «внутрішній світ людини», що складається зі внутрішніх регуляторів її поведінки. І якщо людина співвідносить свою поведінку з правовими вимогами, так як це корисно і необхідно для неї, її сім'ї, суспільства в цілому, у неї виробляється настанова на вільну правову поведінку, рівну поведінці інших. Це власне і є відповідальна поведінка. Тому такий стан — необхідна умова нормального функціонування громадянського суспільства [6, 18].

Слід також звернути увагу ще на одну річ: інститути громадянського суспільства не тільки взаємодіють з цінностями, але іноді самі є цінностями цього суспільства. Прикладом може бути такий його інститут, як сім'я, що являє собою і інститут, і соціальну цінність. Що стосується інших взаємин прав людини та певних інституцій громадянського суспільства, то за допомогою останніх часто відбувається утвердження прав як цінностей на індивідуальному рівні. Особливо чітко це проявляється на рівні таких інститутів, як сім'я та об'єднання громадян, а також, певною мірою, ЗМІ.

Звичайно, при розгляді прав людини у аксіологічному вимірі не можна обійти питання «зміни цінностей», актуального для українського суспільства. Слід звернути увагу не тільки на можливі подвійні ціннісні орієнтації людей, а й на те, як часто за останні роки здійснювалася їх переоцінка, піддавалися сумніву переконання і до яких розчарувань приводили невиправдані сподівання. Мимоволі з'являється думка, чи утримаються і як довго будуть на позиції цінностей права людини у нашому суспільстві? Чи взагалі прийнятні ці високі стандарти для України у повному обсязі, або потрібно обмежитися переліком адаптованих до реальності прав?

Так, деякі автори, не піддають сумніву, що саме з принципами універсальності й автономії зв'язана теза про права [7, 42]. Однак питання про універсальність прав людини є достатньо дискусійним, і говорити впевнено слід тільки про універсальність прав як ідеї. Втілення, особливо законодавче, конкретних прав людини може відрізнятись, залежно від національно-культурного контексту. За твердженням К. Штерна, для того, щоб ці права діяли ефективно, важливе, по-перше, органічне утвердження концепції прав особи в окремих державах, і, насамперед, питання про те, чи є становлення концепції прав людини результатом конкретних антропологічних, політичних та соціальних умов, або воно нав'язано ззовні, є чужим культурі й ментальності даної держави [8, 165].

Таким чином, можна зробити такі висновки:

1. Права людини є підставою утворення і дії деяких інститутів громадянського суспільства.
2. Ці права захищають основні інтереси людини, забезпечують їх реалізацію, якщо це не суперечить правам інших осіб. Збігаючись, інтереси осіб у громадянському суспільстві реалізуються здебільшого через його інституції.
3. Права людини виступають як фундаментальні принципи, що відображають межі втручання держави у сферу діяльності інститутів громадянського

суспільства. Окрім того, вони визначають міру втручання індивідів у справи інших.

4. Права мають власну цінність як надбання людства, що виражають найбільш загальну, безумовну значущість для всіх індивідів. У той же час вони є засобом встановлення чи визнання цінностей.

5. Інститути громадянського суспільства не тільки опосередковують певні цінності, але іноді самі є цінностями цього суспільства.

6. Для українського суспільства утвердження таких цінностей, як права людини, повинне бути засноване на глибоких індивідуальних переконаннях, що зводять до мінімуму небезпеку частоті «зміни цінностей» представниками цього суспільства.

Література

1. Крижанівський А. Ф., Крезе О. О. Громадянське суспільство і механізм дії права: проблеми співвідношення і взаємодії // Актуальні проблеми держави і права: Зб. наук. пр. — О., 2003. — Вип. 21. — С. 22–27.
2. Хеффе О. Политика. Право. Справедливость: Основоположения критической философии права и государства / Пер. с нем. В. С. Малахова при участии Е. В. Малаховой. — М.: Гнозис; Логос, 1994. — 328 с.
3. Розова Т. В., Барков В. Ю. Специфіка становлення громадянського суспільства в Україні: Монографія. — О.: Юрид. л-ра, 2003. — 336 с.
4. Бігун В. С. Антропологія, аксіологія та соціологія права. До питання про праворозуміння // Часопис Київського університету права. — К., 2005. — № 4. — С. 23–32.
5. Грищенко А. В. Роль закону в розбудові громадянського суспільства в Україні // Вісник Академії праці і соціальних відносин федерації профспілок України: Наук.-практ. зб. — К., 2001. — № 2. — С. 78–83.
6. Орлова В. Автономия личности и автономия гражданского общества // Государство и право. — 2006. — № 1. — С. 12–18.
7. Джин Л. Коен, Эндрю Арато. Гражданское общество и политическая теория: Пер. с англ. / Общ. ред. И. И. Мюрберг. — М.: Весь мир, 2003. — 784 с.
8. Государственное право Германии: Сокр. пер. с нем. 7-том. изд. Т. 2. — М.: Ин-т государства и права РАН, 1994. — 319 с.

УДК 340.11:316.752(71)

А. М. Василенко

АКСІОЛОГІЯ ПРАВА: БАГАТОКУЛЬТУРНІСТЬ ТА ДІАСПОРИ В КАНАДІ

Область і основна тематика юридичної аксіології пов'язана з проблемами розуміння і трактування права як цінності і має і відповідні ціннісні думки (і оцінки) про правове значення фактично конкретного закону, в даному випадку міжетнічного міжнаціонального характеру в середині конкретної держави. Юридична аксіологія, як і філософія права і юридична наука в цілому, включає в предмет свого дослідження разом з правом також і державні відносини з їх елементами в частині правових явищ. У нашому випадку це стосується основ-

них законів щодо впровадження канадської міжнаціональної політики в державі та взаємодії з українською діаспорою.

Аналізуючи аксіологію як вчення про цінності, ми застосували правову аксіологію в міжетнічних відносинах у взаємодії з державою на прикладі Канади. Йдеться про розуміння і трактовки права в законодавчо-правовому сенсі. Раніше такі підходи у науковій літературі до проблеми, що розглядається, не зустрічалися. Яскравим прикладом реалізації такого проекту є створення і втілення на державному рівні мультикультуралізму (багатокультурності) в Канаді як вищого надбання держави з вагомим поліетнічним середовищем. Вважаємо, що у вітчизняній термінології більше підходить термін в звучанні як багатокультурність.

У роботі досліджена багатокультурність і динаміка її розвитку в рамках розуміння всебічного розвитку існуючих діаспор в Канаді, в тому числі й української. Під багатокультурністю слід вважати стан суспільства в поліетнічних країнах, наприклад в Канаді, якому притаманна активна державна політика щодо офіційного визнання і підтримки рівноправ'я культур усіх етнічних спільнот, що проживають у країні. Така політика характерна для Канади та ряду інших країн. У Канаді багатокультурність вважається великим державним надбанням і максимально охороняється владою. Канадське суспільство може бути поділено на три рівноцінні «сили». Перша сила складається з корінних народів, які жили в Канаді до початку її колонізації європейцями. Акт Конституції 1982 року визначив всіх таких уродженців як корінні народи. Їх пропорція в населенні Канади невелика, але має тенденцію до зростання. У 2001 році тільки понад 1,3 млн чоловік повідомило наявність такого походження, представляючи 4,4% із загальної чисельності населення. У 1996 році люди з корінним походженням налічували 3,8% з загальної чисельності населення. Друга сила складається з колонізуючих груп, які, кінець кінцем, визначили себе як члени-засновники Канадського суспільства. Відомо, що цю силу складають етнічно англо- та франкомовні народи. Третя сила в канадському суспільстві охоплює ті етнічні меншини, які випадають за межі груп Канадської Декларації з прав; вони є канадцями, уродженцями іноземного походження неангло- та нефранкомовними канадцями. Останніми роками число імігрантів, які приїхали до Канади, підвищилося до небувалих розмірів. Між 1991 і 2000 роками 2,2 млн імігрантів приїхали до Канади. У процентному значенні щорічний приріст складав 0,6–0,9% із загальної чисельності населення протягом цього періоду [1]. Зразки іміграції також перемістилися у напрямі нетрадиційних джерел: з Азії, Карібського басейну, Південної та Центральної Америки. Таким чином, чисельність людей британського та французького походження знизилася відповідно до 40% і 27%. Різноманітність канадського суспільства очевидна на рівні етнічного складу, що переселяється. Під час Конфедерації населення було головним чином британського (60%) та французького (30%) походження. Однак в перепису 2001 року різноманітність була очевидна, де фігурують більш ніж 200 різних етнічних груп [2]. Суть багатокультурності можна зрозуміти, звернувшись до основних положень За-

кону Канади «Про багатокультурність» [3], який був прийнятий обома палатами парламенту (Палатою громад і Сенатом) у липні 1988 року. В Законі, зокрема, зазначається: «Державною політикою Канади проголошується: 1) визнання того, що багатокультурність відображає культурну і національну різноманітність канадського суспільства й виходить із права усіх канадців вільно зберігати, розвивати і поширювати свою культурну спадщину; 2) визнання того, що багатокультурність є основною характеристикою канадської спадщини та самосвідомості канадців і робить безцінний внесок у побудову майбутньої Канади; 3) заохочує всебічну й рівноправну участь громадян і громад будь-якого походження у розвитку канадського суспільства, а також сприяє їм в усуненні будь-яких перешкод на шляху до такої участі; 4) визнання існування громад, об'єднаних спільністю походження та їх історичного внеску в життя канадського суспільства, а також заохочення розвитку цих спільнот; 5) орієнтація всіх соціальних, культурних, економічних і політичних інститутів країни на врахування і дбайливе ставлення до багатокультурного суспільства».

Таким чином, канадська багатокультурність з дня вступу в дію відповідного Закону Канади [1] налічує вже більше 19 років. Багатокультурність в законодавчому і нормативно-правовому плані виступає як фундаментальна характеристика Канади, починаючи з часів своєї незалежності (1947 р.). З того часу практично була створена законодавча структура, яка підтримує канадський підхід до багатокультурності.

У 1969 році був прийнятий і вступив у силу Закон Канади про державні мови [2]. Він офіційно встановив англійську і французьку мови як державні мови Канади. При цьому в ньому було прописано і, крім того, давалися офіційні розяснювання, рекомендації щодо використання англійської і французької мов у державі і заохочування федеральних установ і агентств до просування цього при «...збереженні прав людини, розвитку канадської ідентичності, укріплення канадської єдності, удосконалення участі громадянства і заохочення культурної диверсифікації в межах двомовної структури» [4]. Фактично після прийняття Закону Канади про державні мови [5] стала проводитися політика: дві мови і жодної культури, бо досить швидко після прийняття двомовності була офіційно введена політика багатокультурності на усьому просторі Канади (1971 р.). Це вже було серйозним кроком до наступних офіційних дій провінціальних (територіальних) і федеральних влад щодо законодавчої побудови Канадського мультикультуралізму. Рекомендації, пов'язані із зміною соціального, культурного, економічного і політичного обличчя Канади, приводили до широкого рекламування канадської політики мультикультуралізму, виражаючи підтримку лінгвістичного, етнокультурного і етнорасового плюралізму в рамках канадського зобов'язання індивідуальних прав. Ця структура була посилена з введенням Закону Канади з прав людини, що діє з 1977 року, з прийняттям і вступом у дію Канадської хартії з прав і свобод у 1982 році. У 1986 році Закон Канади про неупереджений трудострій зобов'язав федеральні установи і агентства гарантувати жінкам, представникам корінних народів, особам з фізичними вадами і членам відомих меншин можливості до-

сягти справедливого представництва і участі в трудоустрої. Таким чином, у правовому відношенні Канада стала еталонною країною у світі у галузі вирішення національного питання, рухаючись до більш ексклюзивного правового суспільства. При цьому сама Канада вважає, що багатокультурність є її вищою правовою цінністю, значним здобутком аксіології права і має бути орієнтиром для інших країн світу.

Законодавчо у Канаді увесь запроваджений процес можна представити таким чином:

1947 р. — прийняття та вступ у дію першого Закону Канади «Про громадянство», який визнав рівність усіх громадян, як тих, які народилися у Канаді, так і тих, котрі натуралізувалися;

1948 р. — приєднання до Міжнародної угоди із запобігання злочинам з геноциду та уголовної відповідальності за участь у таких злочинах;

1948 р. — приєднання до Всесвітньої декларації з прав людини;

1958 р. — приєднання до Міжнародної угоди із запобігання дискримінації щодо працевлаштування та зайнятості;

1960 р. — прийняття та вступ у дію Канадської декларації з прав;

1963 р. — заснування Королівської комісії з двомовності та двокультуралізму;

1965 р. — приєднання до Міжнародної угоди з усунення всіх форм расової дискримінації (ратифікація Канадою відбулася у 1969 році);

1966 р. — приєднання до Міжнародної угоди з економічних, соціальних і культурних прав (ратифікація Канадою відбулася у 1976 році);

1966 р. — приєднання до Міжнародної угоди з цивільних і політичних прав (ратифікація Канадою відбулася у 1976 році);

1969 р. — запровадження частини IV доповіді Комісії з двомовності та двокультуралізму в якості сутності двомовності та багатокультурності;

1969 р. — офіційне представлення Закону «Про дві державні мови, що діють»;

1971 р. — офіційне представлення політики канадської багатокультурності;

1977 р. — прийняття та вступ у дію Закону Канади «Про права людини»;

1982 р. — прийняття Канадської хартії з прав і свобод;

1984 р. — доповідь спеціального парламентського Комітету на правах нате-пер Закону про багатокультурність;

1986 р. — прийняття та вступ у дію Закону Канади «Про неупереджений трудоустрій»;

1988 р. — прийняття та вступ у дію Закону Канади «Про багатокультурність».

У 1973 році за два роки після офіційного представлення політики канадської багатокультурності було створене міністерство багатокультурності, щоб контролювати виконання ініціатив, що відносяться до різних культур, в межах урядових відомств. Крім того, формальні зв'язки між урядом і етнічними організаціями були встановлені, щоб забезпечити подальше ухвалення рішень. Було створено канадську Консультативну Раду з багатокультурності, яку у 1973 році було перейменовано в канадську Етнокультурну Раду. Специфічний ак-

цент Рада надавала заохоченню і полегшенню шляхів, на яких національні меншини, в тому числі і українська, могли брати участь у житті канадського суспільства.

Після прийняття Закону Канади «Про багатокультурність» Канада стала першою країною світу, яка продемонструвала, що багатокультурність є фундаментальним досягненням держави і суспільства. Він зобов'язав федеральні та провінційні установи Канади поважати символіку і усе різноманіття символів, а також сприяти діям і заходам, які відображають культурну, етнічну і расову різнобічність канадського суспільства. Канадський мультикультуралізм добре виявляється по багатьох напрямках, але він працює краще для одних напрямів і створює загрозу на майбутнє, з точки зору формування єдиної канадської нації. Політика багатокультурності в Канаді була розроблена як практичний засіб для боротьби з національним проявом інтересів груп більш впливової національної більшості над іншими. З 1971 року почалася офіційна політика мультикультуралізму в Канаді, а з 1988 року, зі вступом у дію Закону Канади «Про багатокультурність», культурне різноманіття отримало законодавчо офіційну державну підтримку, яку можна розглядати як прояв вищих етичних цінностей в міжетнічних відносинах і в праві, пов'язаному з ними. Тому їх слід сприймати як аксіологічні прояви національних взаємодій в аксіології філософії, що має певну рацію і право на існування. А це сприяє тільки розвитку діаспор в Канаді: китайської, італійської, української та інших. Так, більшість провінційних урядів установили різні форми багатокультурності, в тому числі і в провінції Саскачеван, де проживають 330 тисяч етнічних українців, з її майже мільйоним населенням, а в провінції Альберта майже 250 тисяч. Слід відзначити, що в Канаді проживає біля одного мільйона українців, які є суспільно активними майже у всіх провінціях Канади.

Таким чином, юридична аксіологія припускає відмінність і відповідне співвідношення, що має сенс закону у разі такої можливості. А така можливість очевидна на прикладі української діаспори в Канаді.

Література

1. Statistics Canada. Canada's Ethnocultural Portrait: The Changing Mosaic. 2001. — Census: Analysis Series. — Ottawa: Industry Canada, 2003.
2. Statistics Canada. Ethnic Diversity Survey: Portrait of a Multicultural Society. — Ottawa: Industry Canada, 2003.
3. Canadian Multiculturalism Act. — R.S. — 1985. — C. 24 (4-th Supp.). — [C-18.7]. — (1988. — C. 31. — Assented to 21st July, 1988) //www.canadianheritage.gc.ca/progs/multi/policy.
4. Multiculturalism and Citizenship Canada. — Ottawa: Industry Canada, 1990. — P. 13-15.
5. Official Languages Act. — R.S. — 1985. — C. 31 (4th Supp.). — [O-3.01]. — (1988. — C. 38. — Assented to 28th July, 1988 //laws.justice.gc.ca/en/O-3.01.

ФУНКЦІЇ ФІНАНСОВО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими та практичними завданнями. Проблематика фінансової відповідальності активізується в умовах зростаючого обсягу фінансової діяльності держави. З метою підвищення рівня фінансової дисципліни, досягнення мети загальної та приватної превенції правопорушень у сфері мобілізації, розподілу та використання грошових фондів держави вкрай необхідним є для суб'єктів господарювання, контролюючих органів та органів судової влади чітке визначення функцій фінансово-правової відповідальності. Автор підтримує твердження В. Нагребального про те, що мета фінансово-правової відповідальності реалізується в функціях [1, 58]. Питання щодо виділення функцій юридичної відповідальності взагалі і фінансово-правової зокрема є дискусійними в юридичній літературі.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми і на які спирається автор, виділення невирішених раніше частин загальної проблеми. Зазначена тема дослідження в той чи інший мірі вже становилась предметом наукових пошуків іноземних вчених та правознавців України. Свої наукові праці вказаній проблематиці присвячували В. П. Нагребельний, В. Д. Чернадчук, В. В. Сухонос, Д. А. Липинський, Ю. А. Крохіна, М. В. Карасева, С. С. Алексєєв, С. І. Архипов, В. М. Корельський, В. І. Леушин, В. Д. Перевалов, О. І. Горбунова та ін. Але на сьогодні в українській фінансово-правовій науці не сформульовані базові функції фінансово-правової відповідальності.

Формулювання цілей статті. Автор статті має за мету в обсягах роботи проаналізувати існуючі точки зору та сформулювати функції нового виду юридичної відповідальності — фінансово-правової.

Виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів. Проблеми функцій права, загальних функцій юридичної відповідальності, функцій покарання активно досліджуються в науці теорії держави і права [2], але у фінансовому праві тільки починається активність до їх вивчення. Для досліджень функцій фінансової відповідальності характерне ототожнення їх з функціями санкцій, відсутність класифікуючих критеріїв функцій і зв'язків їх із загальними функціями права і функціями юридичної відповідальності. У відомій нам фінансово-правовій літературі відсутнє загальне визначення поняття функцій фінансової відповідальності. Для з'ясування поняття і видів функцій фінансової відповідальності необхідно дати загальне поняття функцій права, виявити їх види і поняття функцій юридичної відповідальності, оскільки функції фінансової відповідальності є їхнім проявом, деталізацією та конкретизацією [3, 8].

М. І. Байтін зазначає, що «функція права є найбільш значущим напрямком

і стороною його дії на суспільні відносини, в яких розкривається загальнолюдська природа, а також соціальне призначення права» [3, 9]. На думку Т. Н. Радько, функція права є єдністю двох моментів: призначення права у суспільстві і основних напрямів дії права на суспільні відносини [4, 7]. А. І. Абрамов вважає, що «функції права — явище, визначене роллю і призначенням права у суспільстві, визначаючи собою основні напрямки його дії на суспільні відносини і виражаючи залежність права від інших явищ соціальної дійсності» [5, 6].

Незважаючи на деякі термінологічні розбіжності у визначеннях, функцію права розуміють як основний напрям правової дії, яка відображає характер і призначення права в суспільстві. Поняття «впливу права» включає правове регулювання, що є основною, найважливішою частиною правової дії на суспільні відносини, має загально соціальний, духовний, культурний, виховний вплив [3, 9].

Поняття функції юридичної відповідальності впливає із загального поняття функції права. Так, М. А. Бестугіна вважає, що «функції юридичної відповідальності — це специфічні напрямки правової дії на суспільні відносини, що забезпечують досягнення цілей правового регулювання» [6, 147]. На наш погляд, поняття «специфічні напрямки» не відображає поняття «основного напрямку». Тому визначати функції юридичної відповідальності необхідно через поняття «основний напрям правової дії». Дію юридичної відповідальності в інших напрямках не можна визнати за її функцію.

На думку М. П. Трофімової, «функції юридичної відповідальності — це основні напрями дії норм юридичної відповідальності на суспільні відносини, через які досягаються її цілі і виявляється її призначення» [2, 6]. У даному визначенні підкреслюється тільки регулятивно-статична дія, що полягає в закріпленні можливого варіанта розвитку суспільних відносин, що не охоплює всієї реальної дії юридичної відповідальності. Це пов'язане з тим, що дію можуть чинити не тільки «норми юридичної відповідальності», але і правозастосовча практика, правовідносини відповідальності тощо, тобто явища, похідні від норм юридичної відповідальності [7, 96].

Д. А. Липинський вважає, що «функції юридичної відповідальності — це основні напрямки впливу юридичної відповідальності на суспільні відносини, поведінку суб'єктів, мораль, правосвідомість, культуру, в яких розкривається її суть, соціальне призначення і через які досягаються цілі юридичної відповідальності» [7, 97]. У цілому погоджуючись з даним визначенням, відзначимо, що функції фінансової відповідальності — це основний напрямок її впливу на фінансові відносини, в яких виявляється її соціальне призначення і через які досягаються цілі фінансової відповідальності.

У науці фінансового права залишається також дискусійним питання про кількість функцій фінансової відповідальності. На думку Е. С. Єфремової, податкова відповідальність виконує відновну, штрафну та попереджувальну функції [8, 63]. Н. Ю. Єрпілова визначає три функції: превентивну, захисну та забезпечувальну [9, 94]. А. А. Гогін вважає, що податкова відповідальність здійснює каральну, превентивну, відновну та виховну функції [10, 59]. Зазначаючи, що

функції фінансових санкцій відповідають функціям права, А. С. Ємельянов до функцій фінансово-правової відповідальності відносить охоронну, регулятивну, виховну, соціально-превентивну, ціннісно-орієнтаційну, системно-правову, функцію підтримання державної влади і місцевого самоврядування, а також фіскальну [11, 43]. У багатьох дослідженнях визначається тільки каральна та відновна функції фінансових санкції.

Не піддаючи критиці наведені точки зору, відзначимо, що для вірного з'ясування кількості функцій фінансової відповідальності необхідно звернутися до класифікацій функцій права та загальних функцій юридичної відповідальності. М. І. Байтін відзначає, що для виокремлення основних та додаткових загальних функцій права слугує дуалістичний підхід, що включає дві сторони впливу права на суспільні відносини: його характер і мета. За характером впливу на суспільні відносини у праві виступає на передній план головна, визначаюча суть його існування функція правового регулювання, яка знаходить своє реальне втілення в трьох загальних основних, власне юридичних функціях права: регулятивно-статичній, регулятивно-динамічній і регулятивно-охоронній. Крім зазначених функцій існує і виховна функція права [12, 142]. На думку С. С. Алексєєва, право здійснює регулятивну функцію (регулятивно-статичну і регулятивно-динамічну), охоронну та виховну функцію [13, 47].

Класифікація функцій юридичної відповідальності повинна ґрунтуватися на класифікації функцій права і цілей юридичної відповідальності. З урахуванням цього А. С. Шабуров визначає регулятивну, превентивну, виховну, каральну і відновну функції юридичної відповідальності [14, 420–421]. Аналогічної позиції дотримуються М. П. Трофимова [2, 6–7], М. Б. Мироненко [15, 197], Д. А. Липинський [16, 9]. У таких класифікаціях функції юридичної відповідальності виступають деталізацією і конкретизацією функцій права. Так, наявність охоронної функції права зумовлює існування превентивної, каральної і відновлюючої функцій юридичної відповідальності. Регулятивна функція права зумовлює здійснення регулятивної функції юридичної відповідальності. Автор не підтримує позицію визначення головних функцій юридичної відповідальності, оскільки всі функції відображають основні напрямки правового впливу.

З урахуванням викладеного вважаємо, що фінансова відповідальність здійснює регулятивну, превентивну, відновну, каральну та виховну функції. Дана класифікація відповідає визначеній меті фінансової відповідальності, оскільки функції фінансової відповідальності не виникають самі собою. Вони повинні бути обумовлені відповідними цілями, які і визначають її соціальне призначення.

У регулятивній функції фінансової відповідальності можна виділити регулятивно-статичну та регулятивно-динамічну складову. Превентивна функція фінансової відповідальності складається із загально превентивної і приватно превентивної підфункцій. Одні вчені називають регулятивну функцію організаційною, інші — нормативною, а треті — управлінською [17, 3], але її вплив пов'язаний із укріпленням суспільних відносин та наданням їй динамічності, тобто спонукання до конкретної дії.

Спірним у науці залишається питання про наявність регулятивної функції фінансової відповідальності. У відомих нам фінансово-правових дослідженнях тільки А. С. Ємельянов пише про регулятивну і юридико-регулятивну функції фінансової відповідальності, але залишається незрозумілим (і сам автор цього не пояснює), чим регулятивна функція відрізняється від юридико-регулятивної [11, 43]. Регулятивна функція фінансової відповідальності виступає приватним проявом регулятивної функції фінансового права. Без наявності регулятивної функції фінансової відповідальності немислима наявність інших функцій, оскільки регулятивна дія фінансової відповідальності полягає в закріпленні і оформленні руху фінансових відносин. Якщо фінансові відносини не будуть закріплені у правових нормах і не буде оформлено їх вплив, то, відповідно, нічого буде попереджати і порушувати. Так, Е. В. Черних відзначає, що «юридична відповідальність виконує конструктивно-регулятивну функцію, є зразком (конструкцією, моделлю) відповідальної і належної поведінки, встановленої у нормах права» [18, 83]. Саме існування норми, яка передбачає фінансову відповідальність, упорядковує фінансові відносини, оскільки в нормі сформульований варіант відповідної поведінки, якої повинні дотримуватися суб'єкти фінансових правовідносин.

Регулятивна функція фінансової відповідальності закріплює у нормах фінансового права правовідносини, які виникають між державою та іншими суб'єктами фінансових правовідносин. Закріплення фінансових відносин відбувається шляхом встановлення відповідної поведінки фізичних та юридичних осіб, а зворотна дія, яка впливає з норм фінансової відповідальності, обумовлює нормальне функціонування фінансових відносин. Крім зазначеного регулятивна функція проявляється в закріпленні й оформленні динаміки фінансових правовідносин, тобто оформленні статичної і динамічної правовідносин, що становлять предмет фінансового права.

Слід зазначити, що регулятивна функція фінансової відповідальності нетотожна регулятивній функції фінансового права. Так, регулятивна функція фінансової відповідальності не бере участі у визначенні загальних принципів фінансового регулювання, у встановленні податків і зборів, в оформленні правового статусу податкових органів, НБУ і т.д. Закріплення таких видів відносин покладається на регулятивну функцію фінансового права в цілому.

У нормах фінансової відповідальності встановлюється або заборона вчиняти певні дії, або утриматися від будь-яких дій. На думку М. П. Трофімової, не «можна розглядати питання про регулюючу силу відповідальності тільки з позиції обов'язків і заборон. Регулювання може базуватися і на розумному добросовісному здійсненні суб'єктами встановлених прав і свобод» [2, 12]. Умова державного примусу бере участь в регулюванні поведінки суб'єктів як додатковий (допоміжний) елемент для тих громадян, які схильні до здійснення правопорушень [19, 61]. На наш погляд, це скоріше ідеал, який далекий від дійсності. Для регулювання фінансових відносин необхідно використовувати загрозу застосування заходів відповідальності, що містяться у санкції. Сама по собі санкція, у відриві від гіпотези і диспозиції правової норми, не наділена регулятив-

ною функцією, але вона бере участь в регулюванні суспільних відносин. Якщо розглядати санкцію у відриві від гіпотези і диспозиції норми фінансової відповідальності, то буде не ясно, якого варіанта дій необхідно дотримуватися суб'єкту для унеможливлення застосування санкції фінансової норми.

Більшість норм фінансової відповідальності містить заборону вчиняти визначені у диспозиції дії або, навпаки, наказують вчиняти вказану в диспозиції дію. Це дозволило стверджувати деяким вченим, що суб'єкти суспільних відносин не скоюють протиправних дій через звичну для них поведінку, через дотримання моральних норм і правил людського співіснування. В основі заперечення регулятивної функції фінансової відповідальності лежить також теорія розподілу «праці» серед правових інститутів, оскільки деякі вчені вважають, що одні правові інститути охороняють, а інші — регулюють [20; 21; 22], а сам інститут відповідальності відносять до охоронного інституту. По-перше, норма фінансової відповідальності містить типовий варіант правомірної поведінки суб'єктів фінансових відносин, яким вони керуються у своїй діяльності. По-друге, не можна визнати судження правильним про те, що суб'єкти у своїй діяльності керуються тільки моральними нормами. Фінансове законодавство досить обширне і складне для засвоєння, воно не характеризується загальними заборонами, а правомірна фінансова діяльність неможлива без чіткого засвоєння правил поведінки, викладених у фінансовій нормі.

О. І. Горбунова відзначає, що «норма права, регулюючи специфічні суспільні відносини у сфері фінансової діяльності держави, несе в собі ще одну, властиву тільки нормам фінансового права вимогу — вона повинна не тільки регулювати відносини по розподілу і фінансовому контролю, але повинна ще й стимулювати дії суб'єктів у сфері фінансової діяльності держави» [23, 41]. Вважаємо, що стимулювання правомірної діяльності є різновидом регулювання суспільних відносин, і його можна розглядати як підфункцію регулятивної функції фінансової відповідальності. Отже, регулятивна функція фінансової відповідальності складається з трьох підфункцій: регулятивно-статичної, регулятивно-динамічної та стимулюючої.

Таким чином, регулятивна функція фінансової відповідальності — це напрям її дії, який полягає в закріпленні фінансових відносин і оформленні її динаміки шляхом встановлення належної і обов'язкової поведінки фізичних та юридичних осіб у фінансових відносинах.

Досліджуючи праці окремих вчених юристів-фінансистів, можна зробити висновок, що фінансовій відповідальності не характерна превентивна функція. Так, Ю. А. Крохіна і М. В. Карасева відзначають, що «на відміну від заходів фінансово-правової відповідальності, направлених на усунення шкоди, заподіяної фінансовим правопорушенням, і покарання правопорушника та інші заходи державного примусу у сфері фінансової діяльності держави та муніципальних утворень направлені на те, щоб попередити можливі неправомірні дії суб'єктів фінансових правовідносин, а у разі потреби — присікти протиправні дії. Попереджувальні заходи державного примусу виконують функцію попередження» [24, 91]. Таким чином, виходить, що заходи фінансо-

вої відповідальності не виконують превентивну функцію, з чим не можна погодитись.

Фінансово-правова відповідальність спрямована на попередження порушень відносин, що існують в процесі діяльності держави та муніципальних утворень щодо планомірного утворення, розподілу і використання грошових фондів (фінансових ресурсів). Превентивне (попереджувальне) спрямування правового впливу фінансової відповідальності на ці відносини складається із загально-превентивного і приватнопревентивного (індивідуально-превентивного) напрямів. Загальні превенції проявляються в самому факті існування фінансово-правової відповідальності. Превентивний вплив здійснює в цілому вся правова норма, а не її окремий структурний елемент (санкція). В іншому випадку виникатиме питання — за недотримання чого саме настає фінансово-правова відповідальність. Завданнями превентивної функції є укріплення фінансової дисципліни, що передбачає добросовісне здійснення наданих прав і виконання передбачених фінансово-правовими нормами обов'язків [1, 195].

Набагато вигідніше попередити фінансове правопорушення, ніж карати правопорушника і відновлювати спричинену майнову шкоду. Головне соціальне призначення фінансової відповідальності полягає не в покаранні, а в регулюванні і попередженні фінансових правопорушень. Покарання і відновлення у відриві від попередження і виховання втрачають будь-який сенс, і відповідальність не виконує свого соціального призначення.

Загальнопревентивна підфункція фінансової відповідальності має багато спільного з регулятивною функцією, оскільки обидві функції як спосіб свого здійснення використовують попередження, що міститься в санкції фінансової норми. Обидві функції фінансової відповідальності пов'язані із заборобою на вчинення вказаних у диспозиції дій або, навпаки, з вимогою виконання визначених передбачених диспозицією дій. Відрізняються ці функції за метою дії. Регулятивна функція фінансової відповідальності переслідує мету — упорядкувати фінансові відносини, а превентивна — не допустити протиправної поведінки.

На нашу думку, превентивна функція фінансової відповідальності — це напрям правової дії на поведінку суб'єкта і діяльність юридичних осіб, що полягає в унеможливленні протиправної поведінки або діяльності суб'єктів фінансових відносин, формуванні соціально вигідних мотивів поведінки або у виключенні (звуженні) реальної і фактичної можливості вчинити нове фінансове правопорушення.

У науці фінансового права тривають дискусії і з приводу співвідношення каральної та відновлювальної функцій фінансової відповідальності. А. С. Ємельянов пише, що «фінансовим санкціям властивий, переважно, правовідновлювальний характер, який реалізується при усуненні негативних наслідків для фінансової системи. ...фінансові санкції застосовуються за фінансові правопорушення, що припускає невиконання винною особою покладеного на неї публічного обов'язку, для них характерна наявність окремих каральних характеристик» [11, 44]. У дослідженні каральної і відновної функцій фінансової відпо-

відальності ми виходимо з такого. По-перше, будь-який захід юридичної відповідальності (якщо це тільки заходи відповідальності, а не заходи захисту) володіє як каральною, так і відновлювальною функцією. По-друге, з огляду на те, що для фінансової відповідальності (як і для інших видів відповідальності) характерна властивість багатофункціональності, прийнятною є класифікація функцій фінансової відповідальності на каральні та відновлювальні.

Каральна функція впливає на майнові (грошові) відносини, звужує майнову сферу фінансового правопорушення, але неможливо назвати в якості об'єкта впливу тільки публічно-правові майнові відносини. Об'єктами впливу каральної функції може бути право на заняття певним видом діяльності, психіка порушника фінансового законодавства [16, 196]. Так, наприклад, відкликання НБУ банківської ліцензії та ініціювання процедури ліквідації банку є заходом (мірою) організаційно-правового характеру. А письмове застереження щодо припинення порушення та вжиття необхідних заходів для виправлення ситуації, зменшення не виправданих витрат банку, обмеження не виправдано високих процентних виплат залученими коштами, зменшення чи вилучення неефективних інвестицій є мірою психологічного впливу. Способи здійснення карального впливу фінансово-правової відповідальності є досить різноманітними. До правопорушників можуть застосовуватися санкції передбачені Бюджетним кодексом України.

Вважаємо, що каральна функція фінансової відповідальності — це напрям правової дії на правопорушника, який полягає в його осудженні.

Відновлювальна функція фінансової відповідальності направлена на усунення шкоди, заподіяної фінансовим правопорушенням. У широкому розумінні об'єктом відновлювального впливу є відносини, що існують в процесі фінансової діяльності держави і муніципальних утворень. Саме цим відносинам заподіюється шкода внаслідок здійснення фінансового правопорушення. Відновлювальна функція призначена нормалізувати відносини щодо цільового використання бюджетних коштів, своєчасного і повного перерахування цих коштів, підтвердження бюджетних зобов'язань розпису закону про Державний бюджет тощо.

Фінансове правопорушення заподіює шкоду не тільки майновим відносинам (недоотримання або несвоєчасне отримання бюджетом грошових коштів), воно також може дестабілізувати організаційні та управлінські відносини. Шкода може виражатися, зокрема, в порушенні режиму нормального функціонування податкових органів.

Майнова шкода — тільки зовнішній вираз суспільної небезпеки та шкідливості фінансового правопорушення, а соціальні підстави застосування відновної функції фінансової відповідальності сягають набагато глибше і криються в необхідності відновлення цілого комплексу порушених фінансових відносин. Л. С. Явіч відзначає, що відновлення повинне розумітися не тільки як відшкодування заподіяного збитку, але і як відновлення передбаченого порядку суспільних відносин, як підтримка правопорядку [25, 279]. У найширшому смислі фінансове правопорушення заподіює шкоду встановленому правопорядку.

Відновлювальний характер мають фінансово-правові санкції, реалізація яких унеможлиблює здійснення фінансового правопорушення, відновлює правопорядок. Однак відновлювальний вплив здійснює не тільки санкція фінансово-правової норми, а вся фінансово-правова відповідальність, оскільки вона спонукає правопорушника до правомірної поведінки. Санкції застосовуються з метою спонукання правопорушника припинити здійснення правопорушення, хоча їх застосування інколи може й не спричинити автоматичного його припинення. До цієї групи належать санкції, пов'язані зі втратою майна для порушника (стягнення штрафу, пені, санкції, пов'язані з обмеженням прав порушника бюджетного законодавства, призупинення, обмеження фінансування, призупинення операцій на рахунках та ін.).

Відновлювальна функція фінансової відповідальності направлена також на те, щоб змусити правопорушника до правомірної поведінки, тобто на відновлення його правомірної поведінки.

Існує і ще один специфічний момент каральної і відновлювальної функцій фінансової відповідальності. Якщо превентивна і регулятивна функції, як правило, реалізуються без участі фінансових органів, то реалізація каральної і відновлювальної функцій неможлива без компетентних дій уповноважених посадових осіб. Таким чином, реалізація каральної і відновної функцій фінансової відповідальності на пряму пов'язана з правоохоронною діяльністю державних органів.

Фінансова відповідальність виконує притаманну праву в цілому виховну функцію. Специфіка виховної дії полягає у формуванні високого рівня правосвідомості, допустимих стереотипів поведінки, пошани до закону. Фінансова відповідальність, будучи цінністю, сама закріплює ціннісні ідеали і правову культуру та починає чинити зворотню дію на правосвідомість суб'єктів правосвідомості. Як об'єкти виховної дії виступають індивідуальна і колективна правосвідомість. Колективна правосвідомість — поняття достатньо умовне, оскільки складається з індивідуальної правосвідомості окремих суб'єктів.

Суб'єкти, на яких має вплив виховна функція фінансової відповідальності, можна поділити на дві групи: суб'єкти, які не вчинили правопорушення, і суб'єкти, що допустили правопорушення. На кожну групу виховна функція впливає по-різному. У першому випадку — підвищення рівня їх правосвідомості. У другому — витіснення з їх свідомості соціально шкідливих мотивів поведінки. Реалізація виховної функції фінансової відповідальності тісно пов'язана з реалізацією каральної функції, оскільки кара застосовується не з метою спонукання до страждань правопорушника і позбавлення його можливих благ, а для його виправлення.

У наш час реалізація виховної фінансової відповідальності ускладнена рядом причин. По-перше, невідповідністю діючої податкової системи реаліям сьогодення. По-друге, несправедливістю самих заходів фінансової відповідальності, яка полягає в їх невідповідності характеру і ступеню тяжкості вчинених правопорушень. По-третє, значною втратою населенням довіри до держави як гаранта їх прав і свобод.

Вважаємо, що виховна функція фінансової відповідальності — це напрям її правової дії, що полягає у формуванні високого рівня правосвідомості суб'єктів фінансових відносин, виправленні правопорушників і витісненні з їхньої свідомості соціально шкідливих мотивів поведінки.

Висновки з даного дослідження і перспективи подальших розвідок у даному напрямку. Отже, функції фінансової відповідальності — це основні напрямки її дії на фінансові відносини, в яких виявляється її соціальне призначення і за допомогою яких досягаються цілі фінансової відповідальності. Фінансова відповідальність виконує регулятивну, превентивну, каральну, відновну та виховну функції. Функції відображають призначення фінансово-правової відповідальності і тому вони є тісно пов'язаними із застосуванням фінансово-правових санкцій та соціальними наслідками їх застосування.

Література

1. Пагребельний В. П., Червадчук В. Д., Сухочос В. В. Фінансове право України. Загальна частина: Павч. посіб. для студ. вищ. навч. закл. / Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького ІАІП України, Укр. акад. банків. справи Нац. банку України. — Суми: Унів. кп., 2004. — 320 с. — Бібліогр.: с. 309–310.
2. Трофимова М. П. Функции юридической ответственности: Автореф. дис... канд. юрид. наук. — Саратов, 2000. — 23 с.
3. Байтин М. И. О принципах и функциях права // Правоведение. — 2000. — № 3. — С. 7–13.
4. Радько Т. Н. Теоретические и методологические проблемы функции социалистического права: Автореф. дис... канд. юрид. наук. — М., 1986. — 23 с.
5. Абрамов А. И. Понятие и значение регулятивной функции права // Вестник Волжского ун-та им. В. П. Татищева. Сер. Юриспруденция. — Тольятти, 2002. — Вып. 25. — С. 5–12.
6. Бестугина М. А. О функциях юридической ответственности // Теоретико-методологические проблемы совершенствования социалистического общества: (Тез. докл.): 4-е Моск. философ. чтения молодых ученых. — М., 1986. — С. 146–148.
7. Липицкий Д. А. Проблемы юридической ответственности / Под ред. Р. Л. Хачатурова. — СПб.: Юрид. центр Пресс, 2003. — 387 с.
8. Ефремова Е. С. Ответственность за налоговые правонарушения: понятия, признаки, функции // Правоведение. — 2002. — № 2. — С. 58–66.
9. Ерпылева Н. Ю. Пруденциальное регулирование банковской деятельности в России и Польше (правовые аспекты) // Государство и право. — 1997. — № 8. — С. 92–99.
10. Гогин А. А. Теоретико-правовые вопросы налоговой ответственности. — Тольятти: Изд-во ВУиТ, 2003. — 468 с.
11. Емельянов А. С. Меры финансово-правового принуждения // Правоведение. — 2001. — № 6. — С. 41–44.
12. Байтин М. И. Сущность права (Современное нормативное правописание на грани двух веков). — Саратов, 2001. — 246 с.
13. Теория государства и права: Учеб. для юрид. вузов и фак. / С. С. Алексеев, С. И. Архипов, В. М. Корельский и др.; Отв. ред.: В. М. Корельский, В. Д. Перевалов. — М.: Инфра*М-Норма, 1997. — 570 с.
14. Шабуров А. С. Юридическая ответственность. Теория государства и права / Под ред. В. М. Корельского и В. Д. Перевалова. — М., 2003. — 482 с.
15. Мироненко М. Б. Принципы юридической ответственности. — Тольятти: Изд-во ВУиТ, 2001. — 2002 с.
16. Липицкий Д. А. О системе права и видах юридической ответственности // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. — 2003. — № 7. — С. 7–15.
17. Абрамов А. И. Регулятивная функция права в системе функций права // Вестник Волжского ун-та им. В. П. Татищева. Сер. Юриспруденция. — Тольятти, 2003. — Вып. 31. — С. 3–9.
18. Черных Е. В. О нормативном характере юридической ответственности // Вопросы теории государства и права. — Саратов, 1998. — Вып. 1. — С. 80–83.

19. Трофимова М. П. Регулятивная функция юридической ответственности // Вестник Волжского ун-та им. В. И. Татищева. Сер. Юриспруденция. — Тольятти, 2000. — Вып. 8. — С. 59–64.
20. Кожевников О. А. Принципы формирования системы российского права // Вестник Волжского ун-та им. В. И. Татищева. Сер. Юриспруденция. — Тольятти, 2002. — Вып. 20. — С. 64–67.
21. Безверхов А. Г. К вопросу о понятии системы права и законодательства // Вестник Волжского ун-та им. В. И. Татищева. — Тольятти, 2001. — Вып. 14. — С. 64–67.
22. Ромашов Р. А. Закон, правило, норма, долженствование // Правоведение. — 2001. — № 6. — С. 19.
23. Фисапсовое право / Под ред. О. Н. Горбуновой. — М.: Юрист, 1996. — 582 с.
24. Карасева М. В. Фисапсовое право. Общая часть: Учебник. — М.: Юрист, 1999. — 256 с.
25. Явич Л. С. Общая теория права. — Л.: ЛГУ, 1976. — 364 с.

УДК 344

П. П. Богущкий

КОНЦЕПЦІЯ ВІЙСЬКОВОГО ПРАВА У СУЧАСНІЙ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ

Концепція військового права є залежною від праворозуміння, на чому у загальнотеоретичному аспекті наполягає П. М. Рабінович, зазначаючи що дослідження права та будь-якого правового явища ґрунтується на позиції дослідника щодо праворозуміння [1, 5–6], з чим, власне, не можливо не погодитись.

Доктринальне освоєння правової реальності, усієї правової матерії, в основі якої — норма права та системні комплекси правових норм, здійснюється через визнання права як багатомірного соціального, інституційованого явища з чітко визначеними нормативно-ціннісними, функціональними ознаками.

Такий підхід до праворозуміння дозволяє розглядати військове право як інституційований нормативний комплекс у системі права України.

Концептуальне сприйняття військового права як системи наукових поглядів на це складне публічно-правове явище у сучасній юриспруденції відтворено низкою наукових праць різної спрямованості, у яких, натомість, не акцентується увага на природі військового права, його сутності та місці у правовій системі України.

Відтак, доктрина військового права в українській юриспруденції представлена роботами, виконаними з окремих напрямів військово-публічної тематики. Теорія військового права як гносеологічна основа галузевої юридичної науки лише започатковується. Разом з тим така ситуація потребує активних наукових пошуків, теоретичних напрацювань з огляду на важливість та соціальну значущість питань, які потрапляють у сферу військово-правового регулювання, і, насамперед, це стосується діяльності військової організації держави, вирішення завдань щодо забезпечення воєнної безпеки суспільства. У будь-якому разі становлення і розвиток концепції військового права пов'язані з доктринальним освоєнням системи права, її компонентів – галузей та інститутів.

Українська юриспруденція останнім часом демонструє певну увагу епістемології військово-правових проблем.

Теоретичні засади розбудови Збройних Сил України та нормативно-правове забезпечення пов'язаних з цим процесів знайшли відображення у роботах М. В. Кравчука. Проблеми, що стосуються правового статусу військовослужбовців, опрацьовує В. І. Пашинський. Питання правового забезпечення управління Збройними Силами та іншими військовими формуваннями знайшли певне вирішення у наукових розробках В. О. Шамрая. Окремі питання військово-кримінального права опрацьовані В. О. Бугаєвим, В. В. Бондарєвим, М. І. Карпенком, С. О. Дячуком, а В. І. Німченко зосередив увагу на адміністративно-правовій природі військового законодавства. Правове регулювання у сфері воєнної безпеки вивчали В. Г. Пилипчук, А. С. Гриценко. Загальнотеоретичні аспекти військового законодавства дослідив М. М. Прохоренко.

Водночас, як зазначалось, концептуальні засади військового права в українській юриспруденції лише формуються. Незалежність держави, виникнення і розвиток державних інститутів супроводжуються процесами утворення і розвитку публічно-правової системи, до якої належить військове право.

За радянських часів науковий центр вивчення військового права зосереджувався у Росії, де протягом майже двох століть формувалися традиції у дослідженні військово-правових проблем.

В юриспруденції дореволюційної Росії вивчення питань військово-правового регулювання здійснювалося у площині публічного права. Водночас професор О. М. Добровольський відстоював наукову позицію про віднесення у будь-якій державі питань, які стосуються юридичного статусу військовослужбовців, до предмета вивчення військового права. З огляду на це, на думку О. М. Добровольського, військове право має забезпечити логічну необхідність встановлення для військовослужбовців спеціальних норм з визначенням їх специфіки та сфери застосування [2, 3]. У післяреволюційний період радянські правознавці побудували певну доктрину військового права, дослідивши спеціальні питання правового регулювання відносин у військовій галузі державотворення. Разом з тим проблеми теорії військового права були осторонь серйозних наукових розробок, що пояснювалось, перш за все, закритістю військової сфери для громадськості, можливістю вивчення виключно заідеологізованих питань військового будівництва та проблем, які безпосередньо стосувалися забезпечення законності у військах, підтримання військової дисципліни. У цей час активно розроблялися питання військово-кримінального права, відповідальності за скоєння військових злочинів тощо.

Закономірним результатом розвитку науки військового права у російській юриспруденції необхідно розглядати загальнотеоретичне осмислення місця військового права у національній правовій системі. Сучасні російські фахівці в галузі військового права, насамперед М. І. Кузнецов [3, 9], Ю. І. Мигачев, С. В. Тихомиров [4, 16], визначають військове право як комплексну галузь права, норми якої регулюють суспільні відносини у сфері будівництва, життя та діяльності Збройних Сил та більш широко — в галузі військової діяльності

держави. Досить аргументованою щодо визначення військового права як комплексної галузі у системі права є позиція В. М. Корякіна, яким зроблено певні кроки у дослідженні теоретичних аспектів військового права [5, 43–44]. Обговорення сучасного стану військового права та його впливу на національну безпеку Російської Федерації відбулося під час науково-практичної конференції, проведеної 21 квітня 2004 року у Військовому університеті. Учасники конференції висвітлили цілу низку проблемних питань у сфері військового права. Науково-практична конференція виробила конструктивні рішення стосовного подальшого розвитку військового права як комплексної галузі у системі російського права [6].

Дослідження військово-правових проблем здійснюється в інших країнах, де правові системи не зазнають наразі формуючого впливу стосовно внутрішньої структури та функціональних особливостей.

У німецькому праві, зокрема, чітко не виділяються такі системні структурні утворення, як галузі, інститути права. Однак, аналізуючи структуру права цієї країни, ми без особливих складностей можемо виокремити правові інститути військово-адміністративного права; військового кримінального права; міжнародного військового права і права запобігання воєнним конфліктам [7, 8–13, 16].

Не акцентувати увагу на дослідженнях військового права в інших національних правових системах не можливо. Відстоюючи багатofункціональні позиції порівняльного правознавства, В. В. Дудченко зазначає, що сьогодні ми зіштовхнулися з безпрецедентною інтернаціоналізацією правового життя, а тому вирішення найактуальніших суспільних проблем, у тому числі війни та миру, можуть бути здійснені не в умовах національної ізоляції, а через співробітництво народів і держав [8]. Таке співробітництво є важливим для військового права, позаяк зазначена публічна сфера є внутрішньодержавним питанням, яке за своєю суттю узгоджується із зовнішніми чинниками, котрі забезпечують реалізацію міждержавних інтересів.

В умовах перманентного розвитку української системи права досвід правознавців інших країн є корисним як з теоретичної, так і з практичної точок зору. Доречно навести думку професора М. А. Дамірлі про те, що в українських правових традиціях застосування порівняння у практичних цілях, з урахуванням потреб правового регулювання суспільного життя, з орієнтацією на використання іноземного елемента при складанні правових актів, на пристосування чужих правових норм та інститутів у власній правовій системі має велику історію, яка бере початок з Київської Русі [9, 13–14].

Не можливо не погодитися з доктринальною позицією професора Ю. М. Оборотова стосовно розвитку української правової системи у межах євразійської правової сім'ї, що зумовлює та одночасно обмежує правову акультурацію усіх правових явищ національної правової системи [10]. Військове право України зазнає багато у чому визначального впливу з боку правових систем колишніх соціалістичних країн з подальшим та наразі визначальним орієнтуванням на європейські принципи військово-правового регулювання.

Аксіоматичним фактом, продемонстрованим у сучасній юриспруденції, є визнання системи військового законодавства як сукупності нормативно-правових актів, прийнятих на державному рівні та міжнародних договорів, що мають своїм предметом суспільні відносини у сфері формування, розвитку та функціонування Збройних Сил України [11, 6–7].

Військове законодавство, на чому наголошується у літературі, неможливо вважати винятковим правовим явищем, таким, котре існує окремо, незалежно від інших чинників, які утворюють національну правову систему, у тому числі — відокремлено від системи права. Законодавство є важливим, узагальнюючим концептом для певного виду джерел права, тобто нормативно-правових актів. Наукове визнання факту існування військового законодавства не дає відповіді на головне питання — щодо його правової природи, встановлення не лише системних зв'язків у правовій матерії, але й належності до конкретного інституційованого нормативного комплексу усередині системи українського права. Окрім іншого, військове законодавство необхідно сприймати через призму плюралістичної характеристики системи джерел українського права та військового права, зокрема.

Аналіз підходів до вивчення військового права та результатів проведених наукових розробок дозволяє дійти висновку про те, що військове право являє собою складну, однак цілісну систему взаємопов'язаних норм. У центрі цієї системи знаходяться правові норми, які регулюють відносини у сфері військової безпеки держави, а також правові норми, котрі здійснюють регулятивний вплив на механізм та порядок проходження військової служби. Право воєнної безпеки та право військової служби є центральними ланками у системі військового права, дозволяючи ідентифікувати це складне правове явище у національній правовій системі.

Інституційованість та функціональна характеристика усієї сукупності військово — правових норм засвідчують комплексні ознаки цього системного утворення українського права, яке набуває чітких рис комплексної галузі права.

Військове право має за мету визначення засобів досягнення воєнної безпеки суспільства як обов'язкової складової національної безпеки, за умов реалізації правозахисних механізмів статусу військовослужбовців та інших категорій громадян, які є суб'єктами військових та військово-цивільних відносин.

Концепція військового права ґрунтується на системному відтворенні усіх елементів правотворчості, правореалізації, а також захисту прав та застосування примусових правових важелів задля забезпечення виконання військово-публічних обов'язків.

Військове право виокремлюється в українській системі права як комплексна галузь права завдяки власному правовому режиму, котрий органічно поєднує предмет, метод та мету правового регулювання.

Комплексність військового права визначається, насамперед, багатогранністю суспільних відносин публічного характеру, які складаються у військовій сфері, а також використанням складних правових механізмів та способів пра-

вового регулювання у досягненні мети військового права — забезпечення захисту держави, її територіальної цілісності, суверенітету.

Військове право у своєму інституціональному відокремленні зазнає формулюючого впливу публічних галузей українського права — конституційного, адміністративного, фінансового, кримінального та інших галузей. Водночас певна автономність у системі права інституційованих нормативних комплексів, котрі забезпечують регулювання публічних відносин військової служби, або ж відносин щодо використання зброї, військової техніки під час бойових навчань; правил вартової служби, або ж бойової служби; правил бойового чергування тощо є очевидною.

Ось чому теоретичні та практичні складності визначення місця військово-правових норм у системі українського права вирішуються через визнання комплексної галузі військового права з її власним правовим режимом, притаманними цій галузі предметом, методом та метою правового регулювання.

Таким чином, концепція військового права виходить із доктринальної характеристики національної системи права, визначення правового режиму військового права, який надає їй ознак комплексної галузі з орієнтуванням на особливості публічних військових відносин, їх суб'єктної складової та з визначенням мети військово-правового регулювання як обов'язкового і визначального чинника правового режиму військового права.

Отже, військове право є комплексною галуззю права — системою загальнообов'язкових норм, формально визначених правил поведінки у військово-публічній сфері, які встановлені, охороняються та забезпечуються державою, здійснюють регулювання суспільних відносин, пов'язаних з діяльністю військової організації суспільства, і мають за мету забезпечення захисту держави, її суверенітету, територіальної цілісності.

Становлення і розвиток концепції військового права засвідчує, що військове право об'єктивується у правовій реальності та потребує епістемологічного опрацювання його сутності, визначення соціальних функцій, перспектив, здійснення наукового прогнозування щодо забезпечення регулятивної дії на складну систему управління важливими процесами, котрі відбуваються у військово-публічній сфері суспільного життя.

Література

1. Рабінович П. Сутність праворозуміння // Право України. — 2007. — № 9. — С. 5–6.
2. Добровольский А. М. Особенности положения военнослужащих в области публичного права. — С.Пб, 1913.
3. Военное право: Учеб. для воеп.-учеб. завед. Вооруж. Сил Российской Федерации / Под ред. П. И. Кузнецова. — М.: Воеп. уп-т МО РФ, 1996.
4. Мигачев Ю. И., Тихомиров С. В. Военное право: Учебник. — М.: Юрлитинформ, 1997.
5. Корякин В. М. Введение в теорию военного права: Монография. — М.: За права военнослужащих, 2007. — (Военное право в XXI веке. Сер. Право в Вооруженных Силах — консультант; № 9).
6. Кудашкин А. В., Серегин П. С. Современное состояние военного права и его влияние на национальную безопасность Российской Федерации: (Материалы науч.-практ. конф., проведенной 21 апр. 2004 г. в Воен. ун-те) // Государство и право. — 2005. — № 1. — С. 109–121.

7. Жалинский А., Рерихт А. Введение в немецкое право. — М.: Спарк, 2001.
8. Дудченко В. В. Багатофункціональні властивості порівняльного правознавства // Актуальні проблеми держави і права: Зб. наук. пр. / Редкол.: С. В. Ківалов (голов. ред.) та ін.; Відп. за вип. Ю. М. Оборотов. — О., 2006. — Вип. 29. — С. 18–24.
9. Дамирли М. А. Сравнительно-правовая наука в Украине: теоретико-методологические традиции (XIX — начало XX в.): Науч.-учеб. изд. — О.: Феникс, 2007.
10. Оборотов Ю. М. Правова система України в Євразійській правовій сім'ї // Наукові праці Одеської національної юридичної академії. — О., 2004. — Т. 3. — С. 28–34.
11. Прохоренко М. М. Система військового законодавства: Автореф. дис... канд. юрид. наук. — Х., 2007.

УДК 342.951:323.1(477)

О. А. Ніколаєв

ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ МЕХАНІЗМИ РЕГУЛЮВАННЯ МІЖНАЦІОНАЛЬНИХ ВІДНОСИН У РАДЯНСЬКІЙ УКРАЇНІ

Україна після проголошення незалежності офіційно взяла на себе зобов'язання проводити демократичну національну політику, толерантно і зважено вирішувати, регулювати та забезпечувати будь-які проблеми у сфері міжнаціональних відносин. Сьогодні суспільство увійшло на той рівень розвитку, коли міжетнічні відносини піддаватимуться чималим випробуванням. Слід погодитися з тим, що для збереження національно-державної єдності та гідного входу до світового співтовариства потрібна розробка не тільки власної моделі державної концепції етнонаціональної політики, а й чітких механізмів її функціонування [8, 109].

Розвиток демократичного суспільства та правової держави в умовах євроінтеграційних процесів та глобалізації обумовлює необхідність вирішення питань, пов'язаних із організаційно-правовими засадами регулювання міжнаціональних відносин. В Україні цей процес характеризується рядом особливостей. Зокрема, у нашій державі мешкають представники багатьох національностей та етнічних меншин, що становлять значну частину всього населення держави. Саме тому розбудова демократичної правової соціальної держави в Україні неможлива без ефективних механізмів впливу публічної влади на етнічні процеси в суспільстві, без створення системи державного регулювання етносоціальним розвитком суспільства. Етнонаціональна політика, як і усяка інша політика держави, суттєво впливає на зміст державно-управлінських відносин, оскільки вона визначає основні цілі держави у сфері етнічного життя суспільства. Владна політика у міжнаціональній сфері визначає завдання відповідної управлінської системи, а останні обумовлюють її організаційну структуру форми, методи і процедури адміністративного впливу.

Вітчизняній владі необхідно подолати нагромадження відповідних деформацій у етнонаціональній сфері, обумовлене наслідками комуністичної епохи. У той же час під час створення правової бази державної політики у міжнаціо-

нальній сфері слід засвоювати демократичну спадщину української та окремих елементів радянської державності. Наведене обумовлює актуальність аналізу радянського досліду регулювання міжнаціональних відносин в Україні. Стаття має метою розгляд та дослідження розвитку адміністративних механізмів регулювання міжнаціональних відносин, становлення та впливу державних органів на державну національну політику у сфері етнічних процесів у часи радянської України. При цьому необхідно проаналізувати національну політику партійних та радянських органів, статус та компетенцію утворених управлінських структур та підрозділів, еволюцію змісту регулювання та управління міжнаціональними відносинами у радянський період, що слід вважати завданнями статті.

Серед вітчизняних фахівців проблемами міжнаціональних відносин, етнічних прав, статусу етнічних суб'єктів та розвитку та повноваженнями державних органів у цій сфері опікувалися насамперед політологи, соціологи та фахівці у сферах загальноправових дисциплін, конституційного та міжнародного права, а саме: Б. В. Бабін, М. О. Баймуратов, Н. В. Бекіров, Н. В. Беліцер, О. М. Биков, В. П. Колісник, О. В. Копиленко, Д. М. Куценко, М. П. Орзих, М. І. Рябошапко, Д. С. Шелест та ін. Проблема правового забезпечення регулювання міжнаціональних відносин в Україні перебуває у полі наукового інтересу вчених-правознавців та суміжних наук, які поступово заповнюють існуючі прогалини у висвітленні цієї багатовимірної і актуальної теми. Водночас можна сказати, що в сучасній адміністративно-правовій науці до сих пір не проводилися комплексні дослідження організаційно-правових засад регулювання міжнаціональних відносин та статусу компетентних у цій галузі органів. Відповідна проблематика є відображеною у сучасних роботах доволі фрагментарно та епізодично.

Більшість дослідників стверджує, що одним з головних завдань радянської влади під час її становлення на території України було питання міжнаціональних відносин. Слід зазначити, що для проведення в життя заходів в галузі національної політики ще у жовтні 1917 р. II Всеросійським з'їздом Рад у системі державного керування було створено Народний комісаріат зі справ національностей (Наркомнац) [4, 8]. У листопаді 1917 р. при Всеросійському Центральному виконавчому комітеті (ЦВК) був створений відділ по національних питаннях, який був повинен розглядати і вносити в Президію ВЦВК законопроекти, робити обстеження діяльності народних комісарів, інструктувати місцеві органи з питань національної політики, контролювати діяльність місцевих органів по справах національних меншин [1, 21–22].

Для ліквідування паралелізму і дублювання в роботі відділів Всеросійського ЦВК і народних комісаріатів (наркоматів) у грудні 1917 р. рішенням Всеросійського ЦВК було прийнято з'єднати відділ по національних питаннях з Народним комісаріатом зі справ національностей [4, 12]. Слід відзначити, що вже у січні 1918 р. у складі Наркомнаца значилися три національних комісаріати: Польський, Литовський, Мусульманський, а у березні 1918 р. був створений Український відділ [1, 23]. Для керування роботою в Наркомнаце 15 лютого 1918 р. була створена колегія в кількості 8 осіб з числа керівників націо-

нальних комісаріатів і відділів цих підрозділів, її головою був народний комісар по справах національностей. Як зазначає Макарова, підрозділи Наркомнаца створювалися декретами Ради народних комісарів не по галузевому, а по національному принципу. В той же час Наркомнац був розбитий на відділи агітації і пропаганди, видавничий, статистики, підготовки загальних декретів і ін. [4, 13–15].

Така увага радянської влади до національних питань потім дещо знизилася. Характерно, що XII з'їзд Комуністичної партії був останнім, де приймалася резолюція по національному питанню, а IV Нарада її Центрального комітету стала останнім форумом такого роду. Сучасні автори визнають, що питання внутрішньої політики України в 1919 р у сфері проблем національних меншин не належали до першочергових, що було пов'язано перш за все з боротьбою за владу двох основних політично-державних структур — Директорії і радянського уряду. В той же час, з більшовицького погляду, в становищі етнічної меншини в масштабах Радянської держави фактично перебували самі українці. Такий підхід до національного питання лишав поза увагою неукраїнські етнічні групи на території самої України [9, 88, 91].

Основним правовим документом, який зафіксував права національних меншин в Україні, була Конституція Української СРР 1919 р. [9, 91]. Однак при прийнятті у 1919 р. зазначеної Конституції, на пропозицію В. Блакитного про необхідність відбиття в її змісті національної самобутності українського народу, нарком юстиції О. Хмельницький відповідав, що такі пропозиції є «нездоровою національно відрижкою», а «підкування про охорону культури кожної національності, що живе у межах України», є заняттям, зовсім не властивим Українській Радянській Республіці [5, 26]. Слід зазначити, що Конституція лише декларувала права національних меншин. Це було пов'язано з відсутністю насамперед відповідних урядових установ, які спеціально опікувалися б меншинами і сприяли б втіленню їх прав у життя, а також законодавчо закріплених форм правосуб'єктності іноетнічного населення [9, 91].

У той же час регулювання міжнаціональних відносин стало мати внутріпартійний характер, протягом 1919 р. у системі партійного будівництва в Україні поступово поширювалася практика створення національних партійних осередків. VIII Всеросійською конференцією Комуністичної партії було прийнято її новий Статут, який передбачав виокремлення національних відділів для особливих форм партійної роботи, та розпочалася ініційована Центральним Комітетом реорганізація національних секцій і організація національних відділів агітації і пропаганди. У цей період у складі міських і губернських організацій Комуністичної партії України утворювалися секції для роботи серед національних меншин [9, 94].

На кінець 1920 р. відбулася зміна в ставленні Центрального Комітету (ЦК) Комуністичної партії України до політики щодо національних меншин та ідеї створення національного комісаріату. Це було обумовлене тим, що через відсутність в Україні комісаріату національних справ численні звертання від представників національних меншин, які проживали в Україні, надходили до

Наркомнацу Російської РФСР. На нараді завідувачів національних відділів при ЦК Комуністичної партії України 12 листопада 1920 р. було визнано необхідним створити Наркомнац в Україні. Проте реалізація цієї ідеї відкладалася на невизначений час, а згодом від неї взагалі відмовилися [9, 95].

Замість створення Наркомнацу 13 квітня 1921 р. Постановою Президії Всеукраїнського ЦВК при Наркоматі внутрішніх справ (НКВС) Української СРР був утворений відділ по справах національних меншин. 23 жовтня 1922 р. Всеукраїнський ЦВК приймає Положення про відділ, у якому встановлювалися його завдання: розробка проектів декретів, що стосується забезпечення мирного будівництва і братерського співробітництва всіх національностей, які проживають на території Української СРР; широке сприяння матеріальному розвитку національних меншин, нагляд за втіленням у життя національної політики Радянської влади [9, 117]. Крім того, у залежності від наявності та кількості етнічних меншин, що населяють Україну, відповідно до Положення при відділі могли бути створені національні підвідділи [1, 20].

Для ефективного розв'язання нових завдань у галузі національних відносин, які ставали більш складними та багатоплановим, рівня повноважень Відділу національних меншин НКВС як адміністративного органу було вже недостатньо. У зв'язку з цим робота з національними меншинами була виведена зі сфери компетенції Наркомату внутрішніх справ, а її функції передані Всеукраїнському ЦВК. Практична діяльність відділу продовжувалася з кінця 1922 р. до початку 1924 р., коли відділ національних меншин було реорганізовано в Центральну комісію національних меншин при ВУЦВК [9, 117–118].

Додамо, що у зв'язку з утворенням СРСР та після формування другої палати ЦВК СРСР — Ради Національностей, покликаній бути «органом представництва й охорони національних інтересів усіх народів СРСР», Наркомнац у Російській РФСР був ліквідований рішенням другої сесії Всеросійського ЦВК від 7 липня 1923 р. [4, 9, 147]. Після утворення СРСР питання розвитку міжнаціональних відносин стали предметом обговорення всесоюзних з'їздів Рад. III з'їзд Рад СРСР прийняв спеціальну постанову «Про участь національних меншин у радянському будівництві». Рішення з'їздів Рад про розвиток національних меншин втілювалися в життя такими органами, як Президія та Рада Національностей ЦВК СРСР [1, 20].

Питання національних меншин були покладені на всі інші союзні органи. Наприклад, 1 вересня 1925 р. у структурі Вищої Ради народного господарства СРСР був створений національний відділ. Справами національних меншин також займалася Рада Народних Комісарів СРСР. Цей орган та ЦВК СРСР могли приймати рішення або спільні в даній сфері діяльності, або кожний окремо; так 28 квітня 1929 р. їх сумісною постановою було затвердження Положення про уповноважених по справах національних меншин [1, 21].

Однією з форм регулювання міжнаціональних відносин стала радянська автономія. Л. І. Рябошапко акцентує увагу на існуванні в Українській СРР у 1920–1930-х рр. відповідних адміністративно-територіальних одиниць — національних районів і національних рад [11, 8]. Такі національні адміністратив-

но-територіальні одиниці почали утворюватися з 1923 р. та формувалися в місцевостях, де певна етнічна група становила більше половини населення. Складні питання, що виникали при створенні адміністративно-територіальних одиниць, були визначені у постанові Всеукраїнського ЦВК та Ради Народних Комісарів Української СРР «Про заходи щодо забезпечення рівноправності мов і про сприяння розвитку української мови», яка була прийнята 1 серпня 1923 р. У цьому документі йшлося про регламентування територіальних норм та чисельності населення, які необхідні для їхнього утворення; визначалися принципи впровадження мов національних меншин, де національна група «перевищує за своєю чисельністю половину всього населення» тощо [9, 122].

Серед інших юридичних актів радянського періоду найбільший інтерес викликають також постанови Всеукраїнського ЦВК та Раднаркому Української РСР від 1 серпня 1923 р. «Про заходи забезпечення рівноправності мов та про сприяння розвитку української мови», від 17 листопада 1925 р. «Про мову зносин органів влади і діловодства в адміністративно-територіальних одиницях, утворених за національною ознакою» [10, 7]. До 1931 р. у республіці було утворено 25 національних районів, 1096 сільських та 111 селищних рад.

Наступним кроком в регулюванні міжнаціональних питань стало утворення Постановою Всеукраїнського ЦВК від 28 квітня 1924 р. вищої постійної Комісії зі справ національних меншин при Всеукраїнському ЦВК [1, 24]. Мета, напрями роботи та організаційна структура комісії були конкретизовані в Положенні про комісію у справах національних меншин при ВУЦВК та її місцеві комісії, схваленому Всеукраїнським ЦВК та Раднаркомом Української СРР 22 жовтня 1924 р.

Права та функції зазначеної комісії значно були розширені Постановою Всеукраїнського ЦВК та Раднаркому УСРР «Про Центральну Комісію у справах національних меншин при Всеукраїнському ЦВК та про місцеві органи у справах національних меншин» від 29 лютого 1928 р. Для регулювання та контролю на місцях при губернських виконавчих комітетах рад утворювалися комісії або бюро у справах національних меншин, а якщо в їх створенні необхідності не було, їх функції виконувалися уповноваженими у справах національних меншин. Центральні органи Комісії у справах національних меншин активно діяли до середини 1930-х рр., а місцеві органи Комісії у той час було реорганізовано. Особливе місце в системі управління сферою національних відносин займали національні секції при партійних організаціях, діяльність яких в основному обмежувалася пропагандистською та агітаційною роботою [9, 118–119].

У січні 1931 року Всеукраїнський ЦВК приймає постанову «Про заведення у штатах деяких райвиконкомів посади інструктора по роботі серед національних меншин». Після запровадження в Україні обласного адміністративного поділу у структурі місцевих органів Центральної Комісії у справах національних меншин відбулися суттєві зміни. 20 березня 1932 р. ВЦВК було затверджено Положення про відділи національних меншин при президіях крайових і обласних виконкомів. Крім того, скликалися всеросійські наради по справах національних меншин (у 1920 р., 1926 р., 1928 р., 1938 р.) [1, 23].

Всеукраїнським ЦВК 30 квітня 1932 р. було ухвалено постанову «Про утворення при обласних організаційних комітетах ради фізичної культури, комісії національних меншин, комісії земельного впорядження трудящих євреїв і комісії сприяння держкредитовій та ощадній справі», головним завданням якої була значена координація діяльності адміністративних та господарських органів, культурно-освітніх, медичних та інших установ з питань забезпечення інтересів національних груп.

У 1934 р. комісії у справах національних меншин при обласних виконкомах рад та Молдавській АСРР були ліквідовані, а замість них при Київському, Вінницькому та Донецькому облвиконкомах утворилися відділи по роботі серед національних меншин у складі завідувача відділу та двох інструкторів [9, 119]. За період з кінця 1920-х до кінця 1930-х рр. були ліквідовані органи керування національною освітою в структурі Народного комісаріату просвіти. В. П. Колісник переконливо доводить, що Конституція УСРР 1937 р. ознаменувала собою юридичне оформлення відмови від здобутків попереднього етапу у сфері національного розвитку. У ст. 2 цієї Конституції вказувалося на «розгром націоналістичної контрреволюції», що стало підставою для виправдання численних сфальсифікованих справ проти так званих «націоналістів» [2, 18].

Я. В. Лазур пропонує поділити на такі етапи наступний розвиток правового регулювання міжнаціональних відносин:

– перший етап (1932–1940), протягом якого обмежено правовий статус національних меншин в Україні, ліквідовано національні адміністративно-територіальні одиниці, значно погіршено умови реалізації прав національних меншин порівняно із попереднім етапом;

– другий етап (1941–1945), протягом якого здійснювалися масові порушення прав національних меншин та корінних народів на території України, були відсутні передумови для реалізації більшості прав національних меншин;

– третій етап (1946–1953), протягом якого покращено умови реалізації прав національних меншин в Україні, відновлено основні елементи їх правового статусу, але тривали обмеження щодо реалізації багатьох прав німецької меншини та депортованих національних спільнот;

– четвертий етап (1954–1986), протягом якого в Україні поступово відновлювалися та розширювалися елементи правового статусу національних меншин, поступова реабілітація депортованих національних спільнот, ліквідація спецпоселень, покращення умов реалізації прав національних меншин, розвінчання демагогічних ідей щодо «вирішення національного питання в СРСР і формування нової спільноти — радянський народ»;

– п'ятий етап (1987–1991), протягом якого відбувається національне відродження різних національних спільнот України, вони утворюють громадські організації, покращено умови реалізації прав національних меншин [3, 7–8].

Фактично держава на тривалі роки відмовилася від регулювання міжнаціональних відносин у форматі правового поля. Цікаво, що стосовно державної етнопонаціональної політики в Українській РСР П. І. Надолішний відокремлює два періоди: перший (20-ті — початок 30-х рр. ХХ ст.), коли етнічні меншини

одержали змогу самовизначитись у формі різних національно-адміністративних одиниць, та другий (кінець 80-х рр. ХХ ст.) [6, 65].

Другий етап розпочався з ухвалення ХІХ Всесоюзною партійною конференцією 1987 р. резолюції «Про міжнаціональні відносини» та затвердження 1989 р. Пленумом Центрального комітету Комуністичної партії її платформи «Національна політика партії в сучасних умовах». Саме ХІХ партконференція рекомендувала обговорити питання про створення, поряд з Радою Національностей Верховної Ради СРСР, її комісіями, державного органу у справах національностей і національних відносин [6, 65]. У 1989 р. в Українській РСР владою також було визнано необхідність визнання права національних меншин на використання рідної мови, а також утворення державних органів з правового регулювання етнонаціональних відносин, подібних до тих, що панували у довоєнний період. Комуністична партія дала дозвіл на створення постійної комісії Верховної Ради УРСР з питань патріотичного та інтернаціонального виховання і міжнаціональних відносин, Комітету у справах національностей при Раді міністрів УРСР, ухвалення Закону «Про мови в Українській РСР», реєстрацію громадських організацій національних меншин [11, 18].

Автори того часу прямо чи опосередковано наголошували на позитивних моментах реалізації меншинами своїх прав, пропонували ухвалити Закон «Про автономії», повернутися до національного районування, акцентували увагу на необхідності дотримання прав національних меншин в умовах підготовки нового Союзного договору з урахуванням досвіду Української СРР 20–30-х рр. ХХ ст. [11, 9]. В той же час Рада Союзу Верховної Ради СРСР 24 квітня 1990 р. відхилила проект нового Закону «Про вільний національний розвиток громадян СРСР» [7, 13], і до моменту розпаду радянської держави спеціальних органів, до компетенції яких входило би регулювання міжнаціональних відносин, створено не було.

Отже, підсумовуючи аналіз організаційно-правового забезпечення регулювання міжнаціональних відносин у радянській період, можна констатувати таке. Відповідні аспекти знаходилися у компетенції органів представницької, виконавчої та партійної влади; періодично створювалися загальносоюзні, республіканські, регіональні та місцеві спеціальні управлінські структури. В той же час відсутність єдиної послідовної політики у сфері міжнаціональних відносин, наявність паралелізму та дублювання функцій різних органів не могли привести до високої ефективності відповідної управлінської роботи. Незважаючи на утворення адміністративно-територіальних автономій, їх існування не викликало створення ефективних адміністративних структур із компетенцією в етнічній сфері. У той же час радянський досвід національного районування Української РСР слід вважати доволі корисним за умов запровадження адміністративно-територіальної реформи, що може стати тематикою нових досліджень.

Література

1. Болтенкова Л. Ф. Опыт Советского государства по решению проблемы национальных меньшинств в 20-е, 30-е годы (государственно-правовые аспекты): Автореф. дис... д-ра юрид. наук (12.00.01) / Харьк. юрид. ин-т. — Х., 1990. — 45 с.
2. Колісник В. П. Конституційно-правові проблеми регулювання міжнаціональних відносин в Ук-

- раїні в умовах становлення правової держави: Автореф. дис... д-ра юрид. наук (12.00.02) / ІПОАУ. — Х., 2003. — 36 с.
3. Лазур Я. В. Правове регулювання національно-культурної автономії: світовий та вітчизняний досвід: Автореф. дис... канд. юрид. наук (12.00.02) / Ін-т законодавства Верховної Ради України. — К., 2006. — 19 с.
 4. Макарова Г. П. Пародный комиссариат по делам национальностей РСФСР (1917–1923 гг.): Ист. очерк / Отв. ред. Л. У. Юсупов. — М.: Наука, 1987. — 172 с.
 5. Медведчук В. В. Сучасна українська національна ідея і актуальні питання державотворення: Автореф. дис... д-ра юрид. наук (12.00.01) / НАВСУ. — К., 1997. — 32 с.
 6. Падолішій П. І. Етнонаціональний фактор адміністративної реформи в Україні: проблеми теорії: Монографія. — К.: УАДУ, 1998. — 262 с.
 7. Национальные процессы в СССР / Отв. ред. М. П. Губочко; Центр по изучению междунац. отношений АН СССР. — М.: Наука, 1991. — 261 с.
 8. Опіщенко І. Г. Основи стпордержавознавства: Навч. посіб. — К.: Вид-во Європ. ун-ту, 2004. — 200 с.
 9. Папчук М. І. Національні меншини України у ХХ ст.: політико-правовий аспект. — К.: ПЕІІД, 2000. — 358 с.
 10. Рапацька Л. П. Правове регулювання мовної політики в Україні наприкінці ХVІІІ — на початку ХХІ ст. (на матеріалах Криму): Автореф. дис... канд. юрид. наук (12.00.01) / Ін-т законодавства Верховної Ради України. — К., 2005. — 17 с.
 11. Рябошапко Л. І. Правове становище національних меншин в Україні (1917–2000): Автореф. дис... д-ра юрид. наук (12.00.01) / Ін-т юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. — Х., 2002. — 29 с.

УДК 343.12:340.12

А. П. Куликов

СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВА ПОЗИЦІЯ ОСОБИ У ПРАВОВІЙ ДЕРЖАВІ

Проблематика правової захищеності особи, формування і забезпечення її активної правової позиції, зокрема у сфері кримінального судочинства, а також засобів забезпечення її прав і законних інтересів розглядається переважно в контексті питань про процесуальне становище ключових суб'єктів кримінального судочинства, а також в аспекті окремих галузевих (кримінально-процесуальних) інституцій і конкретних наукових проблем. Разом з тим зрозуміло, що галузева правозахисна проблематика має безпосередній взаємозв'язок, перш за все, з теоретичними питаннями становища особи в правовій державі як головному гарантові правової захищеності суб'єкта.

Слід зазначити, що правозахисна тематика, яка стала однією з провідних у вітчизняній теорії кримінально-процесуального права, пройшла довгий шлях становлення свого теоретико-методологічного потенціалу, а також шлях викристалізації проблематики формування і забезпечення кримінально-процесуальними засобами активної правової позиції громадян у сфері кримінального правосуддя. Роботи професорів С. А. Альперта, В. П. Божева, В. А. Дубрівного, Л. Д. Кокорева, В. М. Корнукова, Е. Ф. Куцовой, А. М. Ларіна, В. Т. Нора, І. Л. Петрухіна, Г. Д. Побегайло, І. І. Потеружі, В. М. Савицького, Ю. І. Стецовського, В. Е. Юрченко і інших вітчизняних і зарубіжних дослідників у сфері кримі-

нально-процесуального права аж до теперішнього часу концептуально структурували підхід до дослідження і дослідницького прогнозування суті і стратегії розвитку проблематики забезпечення права і інтересів особи в кримінальному процесі, виявленню і оптимізації засобів формування і реалізації активної правової позиції особи в кримінально-процесуальній діяльності, розкриттю системи кримінально-процесуальних гарантій права, свобод і законних інтересів особи. Разом з тим дане питання припускає тісний взаємозв'язок з відповідною правозахисною проблематикою теоретичного рівня.

Реальність, факторологічна «правда» становища людини, ступінь вольової активності особи в її соціально-правовому прояві виявляє себе, в першу чергу, в матеріальних і духовно-моральних можливостях реалізації відповідних потенцій людини, а також в обов'язках. Якість і межі соціально-правових запитів у сукупності з цивільними і іншими правовими обов'язками становлять змістовну характеристику особи в її соціальному вимірюванні, громадському контексті. Складна, багатоступінчата, багатогранна і різностороння взаємодія конкретних людей, особи і суспільства приводить у результаті до виникнення відповідних обов'язків. Вказані обставини обумовлюють значні, можна сказати, корінні відмінності в правовому, матеріальному і конкретно-історичному становищі людських індивідуумів. Слід зазначити, що основні ознаки конкретно-історичного соціально-правового становища особи мають свої витoki в історіографічному, політико-культурному просторах, а також в соціально-етнографічному коді відповідного суспільства. Ці чинники суб'єктивного і об'єктивного характеру формують значні відмінності, задають те конкретно-культурологічне різноманіття, соціально-правове багатство і, природно, визначають диференціацію в основних ознаках становища особи.

Звертає на себе увагу та обставина, що в системі чинників, що визначають і формують соціально-правове становище особи в державно організованому суспільстві значне місце займає саме держава. Такий стан справ виявляє себе, проявляє свою суть в проблематиці природи галузевих кримінально-процесуальних засобів, що забезпечують правову захищеність і формують активну процесуальну позицію особи у філософсько-правовому аспекті даного питання. Відзначимо тут, що витoki публічної, державно заданої природи правозабезпечувальних механізмів активності особи в кримінальному процесі, її правовій захищеності, виявляються лише при аналізі філософсько-правовій матерії [2, 78–83]. І дійсно, з погляду такої наукової дисципліни, як філософія права, правозабезпечувальна діяльність держави, що задає правовий фон і динаміку соціально-правовій активності особи, зокрема у сфері кримінального правосуддя, виступає переважно як результуюча в становленні і поетапній еволюції взаємних відносин таких контрагентів як держава і особа. У такій ситуації гарантії прав особи як засіб активності соціально-правової діяльності конкретно-історичної особи є іманентними елементами правової держави. Дане явище досягає свого історичного апогею лише виключно у структурі правової держави або в такій державній освіті, в якій владні механізми, включаючи систему правоохоронних органів, орієнтовані на ідеолого-політичне формування і реальне втілення концептів правової держави.

Наголошується також, що «основоположне юридичне (нормативне) втілення дане явище отримує в конституційованих обов'язках держави перед особою. Ці обов'язки розцінюються як спосіб фіксації в позитивному праві однієї з основних рис правової держави – вимоги про взаємну відповідальність держави і особи. Таке стійке розуміння обов'язку держави по створенню режиму реальності права і законних інтересів особи як ядра взаємовідношення держава — особа і, отже, як суть гарантій прав особи справедливо, але залишає поза своїми межами причину самого обов'язку» [2, 79]. Підсумок подібного бачення причин і меж діяльності державних владних структур по забезпеченню правової захищеності особи і формуванню її соціально-правової активності, про витоки обов'язку держави створювати і підтримувати режим гарантованості права, свобод і законних інтересів особи в такій сфері правозастосовного процесу, як кримінальне правосуддя, досліджується в кримінально-процесуальній науці, в основному, на базі тільки двох ключових відправних положень.

Першим з названих положень слід вважати, як уявляється, аксіому філософії права і теоретико-правової дисципліни про те, що забезпечення, реалізація, охорона і захист основних прав людини — це визначне, структуроутворююче, системоформуюче призначення інституцій держави, що претендує на статус правової. Взаємна відповідальність держави і соціально орієнтованої особи разом з правовою, зокрема юридичною, захищеністю особи виступає одним з основних принципів правової держави. В останньому випадку ми маємо на увазі наявність і ефективне функціонування розвинених і самодостатніх процедурно-юридичних механізмів і структур, які покликані забезпечувати вільне і оптимальне здійснення, охорону і захист основних прав, свобод і законних інтересів особи, яка повинна розглядатися в подібному концепті державно-правової машини як найвища цінність, що охороняється всією системою владного механізму.

Друге положення — це затвердження галузі конституційного права, суть якого така: положення, що містяться в Конституції, включаючи програмні конституційні встановлення і конституційні принципи, нормативні за своєю політико-правовою природою. Зрозуміло, що визначальними є, перш за все, положення, зафіксовані в ст. 1 і 3 Конституції України. Результатом нормативізації програмних конституційних встановлень є, по суті, юридичне закріплення правових орієнтирів, цільових настанов, які формують і організують в тотальному відношенні все правове регулювання і правозастосовну діяльність в конкретному державно організованому суспільстві. Нормативна природа конституційних принципів задає стратегічні орієнтири і визначає техніко-юридичну тактику, які визначально впливають на правову систему. Крім того, відповідні конституційно закріплені положення, що знаходять статус конституційно-правових принципів, формують нормативно задані орієнтири, якими повинні керуватися всі правотворчі і правозастосовні органи, громадяни і інші суб'єкти конституційно-правових відносин [6, 24, 27]. Зрозуміло, немає необхідності підкреслювати, що відповідність вказаних конституційних положень вимозі нормативності права з усією певністю припускає обов'язковий характер виконання всіх встановлень, які містяться в них.

Наведені вище положення — про аксіоматичність правозабезпечувальної діяльності правової держави, покликаної багато в чому формувати і реалізувати активну соціально-правову позицію особи, а також про визнання взаємної юридичної відповідальності таких найважливіших соціально-правових агентів, як держава і особа, з одного боку, і про нормативність конституційних програмних положень і принципів, з іншого боку, — методологічно значущі і самодостатні. Такий гносеологічний статус можливий за умови, що проблематика природи правозабезпечувальної діяльності в кримінальному процесі, умов формування і реалізації активної правової позиції особи розглядається виключно з позицій позитивізму. «В цьому випадку конституційне закріплення ідеї правової держави з її матеріальними і формальними принципами і обов'язкового характеру правозабезпечувальної діяльності держави дійсно є “відправним пунктом” в питанні про публічну природу гарантій прав особи. Проте стійка тенденція відродження в національній юридичній думці природно-правових традицій вимагає ширшого методологічного підходу, що долає виключно нормативно-правовий аспект дослідження» [2, 80].

Це дозволяє виділити ще одне важливе положення в проблематиці взаємин держави і особи у сфері кримінального правосуддя, яке стосується правозабезпечення і нормативної підтримки засобів і механізмів формування і реалізації активної правової позиції особи в кримінальному судочинстві. Мова йде в даному випадку про те, що повноцінне і ефективне, а швидше оптимальне нормативне забезпечення процесуально-правового буття конкретної особи у кримінальному процесі виступає перманентним наслідком правовстановлюючої діяльності державного механізму. Тут мається на увазі жорстка логічно і соціально виправдана взаємозалежність, а саме: обмеження свавілля окремої особи у сфері захисту і відновлення порушених прав і законних інтересів, яке відбувається одночасно з динамікою людського співтовариства, припускає у відповідь діяльність держави по формуванню, впровадженню і всемірній нормативно-владній підтримці спеціальних правопоновлюючих механізмів, структур, мета яких — в захисті порушених іншою особою прав і інтересів. Система кримінального судочинства, яка і виступає таким механізмом, покликана нормативно фіксувати межі допустової державної діяльності, активності конкретного суб'єкта. Проте такий учасник кримінально-процесуальних правовідносин одночасно позбавляється можливості активної ініціації скільки-небудь значущої діяльності, яка, зокрема, була б орієнтована на відновлення права і інтересів за допомогою засобів, що є ефективнішими з погляду окремого суб'єкта. Це зобов'язує державно-владний механізм до вироблення і вдосконалення відповідного ефективного юридичного інструментарію, який забезпечував би досягнення інтересів особи.

У той же час слід розуміти, що державний механізм виступає не тільки в іпостасі певним чином організованого соціуму з властивою йому роллю управління і примушення. Держава, на думку Ю. А. Ведернікова і В. С. Грекула, є до того ж і внутрішнім апаратом суспільства, особливим видом організації людського співтовариства як цілісного системного феномена. Одною з функцій

даного апарату (держави), як підкреслюють названі автори, є забезпечення територіальної, юридичної і політичної єдності населення. У подібному контексті розуміння ролі і суті державної машини державна організація — це своєрідний офіційний, уповноважений представник всього суспільства. (Точніше, на наш погляд, мова повинна йти в сучасному контексті розуміння ролі держави в суспільстві, про функцію своєрідного менеджменту, де уповноважені суспільством агенти в особі відповідних посадових осіб, у більшій мірі топ-менеджерів, власне і виконують подібну представницьку роль. — А. К.). У зв'язку з цим, дійсно, відносини між людиною і суспільством мають переважно державно-правовий характер, оскільки держава виступає від імені суспільства [1, 24–26].

Слід звернути увагу на ту обставину, що взаємні відносини між державою і особою як центральних соціальних агентів можуть суттєво відрізнитися в конкретних історичних і соціально-політичних умовах. Важлива роль у формуванні різних аспектів подібних особливостей взаємин відводиться в даний час процесам глобалізації у всіх ключових побутових сферах. Особливе місце займає тут і процес формування так званого наднаціонального гуманітарного (сфера забезпечення права і законних інтересів особи) права.

Як справедливо підкреслює авторський колектив на чолі з Н. М. Онищенко і О. В. Зайчуком, «людина, її основні права і свободи розглядаються як кінцева мета втручання держави в цивільне життя і одночасно виступають межею такого втручання» [5, 8]. У зв'язку з цим справедлива і точка зору В. В. Лазарева і С. В. Липеня про те, що концепція гармонізації взаємних зв'язків між державою і особою втілюється також у теорії і практиці правової державності [4, 469–471].

Концепція правової держави припускає зв'язаність всіх соціальних агентів і, перш за все, держав, в своїх соціально і особистісно значущих діях. Крім того, мова повинна йти в межах концепції правової держави і становища особи у ній про ідейне, законодавчо-нормативне і організаційне визнання з боку держави непорушності, стійкості, стабільності основних прав і свобод людини. Важлива тут і ідея про домінуючу роль таких концептів правової держави, як права і свободи людини у сфері інших суспільних і державних інституцій.

Відзначимо тут існування і іншої загальноновизнаної межі правової державності. Мається на увазі ідея принципу взаємної відповідальності держави і особи, про що в контексті кримінально-процесуальної активності особи йшла мова вище. Суть названого принципу — встановлення державно санкціонованих законодавчих обмежень якої б то не було активності державно-владних механізмів відносно особи і суспільства. Зміст даного принципу також доповнюється і положенням про те, що держава як провідний соціально-правовий і політико-правовий агент приймає на себе певні обов'язки, мета яких полягає в забезпеченні законних інтересів особи. Проте тут треба звернути увагу на той факт, що ефективність реалізації подібного обов'язку держави досягається лише за наявності розвинутої системи реальних, дієвих інструментів, які призначені для забезпечення відповідальності посадових осіб держави за невиконання їх обов'язків перед суспільством і особою.

У свою чергу Д. С. Комарницький прямо відзначає, що саме право виступає тією основою, на якій будується відповідальність особи перед державою. Будь-яке застосування державного примушення з необхідністю припускає юридичний характер. Разом з тим таке примушення або, іншими словами, легітимне обмеження прав і свобод громадянина не повинно порушувати відповідну міру свободи самої особи [3, 34–39]. У правовій державі інституції прав і свобод людини виступають своєрідними соціальними можливостями особи в різних сферах життя. Мова йде звичайно ж про економічні, політичні, соціальні, культурні, особистісні пласти буття.

Обсяг, зміст, характер і, головне, ступінь їх нормативної забезпеченості, інструментальної «підтримки» свідчать у кожному конкретно-історичному контексті про рівень розвитку демократії, спроможність і потенції цивільного суспільства. Таким чином, у правовій державі першочергове місце особи в системі ієрархії легітимних цінностей суспільства, яке претендує на статус цивілізованого, повинно бути забезпечене повною мірою.

Література

1. Ведерпіков Ю. А., Грекул В. С. Теорія держави і права. — К.: Центр павч. л-ри, 2005.
2. Гурджи Ю. А. Природа уголовно-процессуальных гарантий прав личности: философско-правовой аспект // Науковий вісник Юридичної академії МВС. — Д., 2003. — № 1.
3. Комарницький Д. С. Держава та особа: відповідальність держави перед особою // Держава і право. — К., 2004.
4. Лазарев В. В., Липець С. В. Теория государства и права. — М.: Спарк, 2006.
5. Проблеми реалізації прав і свобод людини та громадянина в Україні: Монографія / Кол. авторів; За ред. П. М. Опішечко, О. В. Зайчука. — К.: Юрид. думка, 2007.
6. Тодыка Ю. П. Конституционное право Украины: отрасль права, наука, учебная дисциплина. — Х., 1998.

УДК 340.132

В. В. Кубинець

РОЗСУД ТА ЙОГО ВИЗНАЧЕННЯ В УКРАЇНСЬКОМУ ПРАВІ

Однією з широко визнаних сучасних закономірностей правового регулювання в Україні є його деформалізація, яка полягає у тому, що, по-перше, у законодавстві підвищується питома вага юридичних норм з відносно визначеним змістом, а по-друге, як наслідок розширюється сфера розсуду. Це дає можливість повніше й точніше врахувати потреби та інтереси суб'єктів у процесі реалізації свого права.

Все різноманіття напрямків та форм регулюючого впливу права на суспільні відносини в кінцевому підсумку зводиться до трьох ключових функцій, сутність яких полягає в нормативному закріпленні того, що суб'єкту правовідносин:

а) можна робити (надання суб'єктові певну свободу дій при виборі варіанта правомірної поведінки);

б) слід робити (встановлення юридичних обов'язків суб'єкта, що підлягають обов'язковому виконанню незалежно від його суб'єктивної волі та хотіння);

в) не можна робити (встановлення правових заборон та обмежень під загрозою юридичної відповідальності суб'єкта).

У даному випадку мова головним чином буде йти про першу з названих функцій — визначення свободи розсуду суб'єкта, передбаченого українським законодавством. Для цього є певні об'єктивні передумови. Зокрема, це нездатність законодавця своєчасно відображати зміни соціальних питань шляхом прийняття абсолютно-визначених правових норм. Також складність та непередбаченість життєвих ситуацій, які безперечно не можуть бути в повному обсязі спрогнозовані та оформлені законодавчо.

Має місце чимало випадків, коли розсуд походить із самого змісту норм права. Прикладом такої передумови є норми, в зміст яких входять слова «може» або «має право». Зокрема, в ч. 3 ст. 10 ЦПК України зазначено, що позов про відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю фізичної особи, чи шкоди, завданої внаслідок скоєння злочину, може подаватися за місцем проживання позивача чи за місцем завдання шкоди.

Другий приклад: відповідно до ч. 2 ст. 34 Конституції України кожен має право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб — на свій вибір.

В юридичній літературі відзначається, що терміни «може», «має право» є ознаками розсуду [1, 26].

В окремих випадках норма права прямо вказує, що суб'єкт може діяти на власний розсуд. Зокрема, ст. 150 ЖКУ України передбачає, що громадяни, які мають у приватній власності будинок (частину будинку), квартиру, користуються ним (нею) для особистого проживання і проживання членів їх сімей і мають право розпоряджатися цією власністю на свій розсуд: продавати, дарувати, заповідати, здавати в оренду, обмінювати, закладати, укладати інші не заборонені законом угоди.

Немаловажною передумовою розсуду є використання в українському законодавстві оціночних понять та категорій. Використання у тексті нормативно-правових актів оціночних понять, тобто таких понять, в яких закріплено лише найбільш загальні ознаки, якості і властивості суспільних відносин, що регулюються правом.

У зв'язку з цим важливо визначити ті галузі права, де надання суб'єктам більшого розсуду сприятиме підвищенню якості та ефективності правового регулювання.

Аналіз чинного законодавства України дозволяє зазначити, що термін «розсуд» використовується досить часто, зокрема у Житловому кодексі України два рази (ст. ст. 150, 171), у Цивільному кодексі України тричі (ст. ст. 20, 1066, 1088), у Цивільно-процесуальному кодексі України (ст. 11-2), у Кримінально-процесуальному кодексі (ст. ст. 168, 273), у Господарському кодексі двічі (ст. ст. 265, 300) та у Кодексі законів про працю (ст. ст. 49-2, 66). Поряд з тим зрозуміло, що наведений перелік, по-перше, не є вичерпним, по-друге, ним не

обмежується кількість випадків, коли суб'єкт, застосовуючи норми права, наділений розсудом.

Останнім часом все більше вітчизняних і закордонних вчених звертаються до проблеми розсуду в праві. Питання про розсуд в праві є достатньо складним та дискусійним. Складність його обумовлена, перш за все, багатогранністю самого поняття, а дискусійність продиктована відсутністю єдиного підходу до розуміння категорії «розсуд» [2, 102].

У тлумачному словнику наводяться чотири значення цього терміна: 1) рішення, висновок згідно зі своїм (власним, твоїм і т. ін.) розумінням чого-небудь; 2) розмірковування, роздум; 3) те саме, що і розум; 4) суд і судовий розгляд. Американський вчений Р. Дворкін у праці «Серйозний погляд на права» вказує на три лінгвістичні, побутові значення терміна «розсуд», що використовуються в лінгвістичних значеннях. По-перше, термін «право діяти на власний розсуд» зазначає, що норми, які застосовує суб'єкт, не можуть бути застосовані ним механічно, а вимагають вироблення власного судження. По-друге, суб'єкт має повноваження на власний розсуд прийняти рішення. По-третє, термін «розсуд» уживається аби сказати, що суб'єкт, не пов'язаний нормами, визначеними з боку державних органів [3, 89].

Розсуд передбачає самостійність суб'єкта у виборі засобів і способів для реалізації свого права і задоволення своїх потреб та інтересів.

В. Канцір обґрунтовує, що розсуд є дозволеною законом інтелектуальною діяльністю суб'єкта, змістом якої є проведення оцінки тих чи інших явищ та вибору одного з декількох допустимих варіантів рішення для забезпечення законності, справедливості, доцільності та ефективності правового регулювання [4, 426]. Однак можливі ситуації, коли розсуд делегується за допомогою інших, аніж нормативно-правовий акт, форм права. Прикладом такої ситуації є реалізація розсуду при застосуванні норм міжнародно-правових договорів, правових звичаїв тощо.

С. Дунаєвська визначає розсуд як можливість вільної в певних межах оцінки при прийнятті рішення або як вибір найвідповіднішого, найсправедливішого та найслухнішого рішення з числа варіантів дозволених правовою нормою [1, 39].

А. Коренев вважає, що особі надається вибір (можливість, ступінь свободи) для відшукування і прийняття найкориснішого та найдоцільнішого, на його думку, рішення для реалізації свого інтересу. Вибір цей, звичайно, не повинен виходити за межі правових норм [5, 73].

Г. Ткешеліадзе ототожнює розсуд з правом вибору. Розсуд, підкреслює він, можливий у тих випадках, коли суб'єкту надано право вибору між двома або кількома варіантами [6, 35–36].

Більшість вчених вважають найбільш обґрунтованими дефініціями розсуду ті визначення цього поняття, відповідно до яких розсуд розглядається як можливість суб'єкта обирати між двома чи більше дозволеними правом варіантами рішення.

Зокрема до них належить А. Барака, який вважає, що розсуд — це надане

суб'єкту право вибору між двома та більше альтернативами, кожна із яких є законною [7, 27].

Таким чином, розсуд припускає:

- 1) наявність декількох, як мінімум двох, варіантів рішення;
- 2) вибір повинен здійснюватися тільки між наявними законними варіантами.

При цьому, якщо одні автори вважають, що відносно-визначені норми надають суб'єкту право обирати той чи інший варіант рішення, то інші (В. Гончаров та В. Кожевников) вважають, що розсуд існує лише тоді, коли суб'єкт у своїй діяльності керується диспозитивними нормами [8, 54].

Запропонований перелік поглядів вчених на проблему розсуду в праві дозволяє дефінювати це поняття та відрізнити його від інших правових категорій, без яких існування розсуду є неможливим.

Розсуд це право суб'єкта обирати один з декількох дозволених варіантів рішення. Таким чином відображається правовий характер розсуду, тобто його заснованість на нормах права. Найбільш поширений погляд на право полягає в тому, що право є мірою (нормою) свободи. Право як сукупність правових норм, з одного боку, надає, а з другого — обмежує свободу індивіда. Свобода в даному випадку не є безмежною, її межі визначені об'єктивним правом, але при цьому в рамках визначеного суб'єкт вільний, і саме в цих межах він здійснює свій розсуд.

Проблема розсуду в праві в останні роки почала привертати увагу вітчизняних та закордонних вчених, однак залишається недостатньо вивченою та вимагає від юридичної науки її подальшого теоретичного розроблення. Разом з тим напрацювання у сфері розсуду в праві, особливо суб'єктного розсуду, важливо не лише для розвитку юридичної науки та практики, але для подальшого розширення кола можливостей суб'єктів у правовому житті України.

Література

1. Duniewska Z. Istota i granice dyskrecjonalnej władzy administracyjnej w swietle standardow europejskich / *Studia Prawno-Economiczne*. — 1999. — Vol. LIX. — S. 9–39.
2. Малиповский А. А. Усмотрение в праве // *Государство и право*. — № 4. — С. 102–104.
3. Повий тлумачий словник української мови: У 4 т. — К.: Аконіт, 2000. — Т. 4.
4. Капцір В. Поняття та основи ознаки судового угляду // *Вісник Львівського університету. Сер. юридична*. — 2000. — Вип. 35. — С. 424–428.
5. Коренев А. П. Нормы административного права и их применение. — М.: Юрид. лит., 1978.
6. Ткешелидзе Г. Т. Судебная практика и уголовный закон: Автореф. дис... д-ра юрид. наук: 12.00.08 / Ин-т государства и права. — М., 1981.
7. Барак А. Судебное усмотрение. — М., 1999.
8. Гончаров В. В., Кожевников В. В. Проблема усмотрения правоприменяющего субъекта в правоохранительной сфере // *Государство и право*. — 2001. — № 3. — С. 51–60.

НАШІ АВТОРИ

Барський В. Р., кандидат юридичних наук, доцент кафедри конституційного права Одеської національної юридичної академії

Бехруз Х., доктор юридичних наук, професор кафедри права Європейського Союзу та порівняльного правознавства Одеської національної юридичної академії

Богущий П. П., здобувач кафедри теорії держави і права Одеської національної юридичної академії

Бочарова Н. В., кандидат історичних наук, доцент кафедри права Дніпропетровського університету економіки і права

Бурлай Є. В., кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник, професор кафедри теорії та історії держави і права Української академії зовнішньої торгівлі

Василенко А. М., аспірант кафедри теорії держави і права Одеської національної юридичної академії

Василенко М. Д., доктор фізико-математичних наук, професор кафедри Європейського права та порівняльного правознавства Одеської національної юридичної академії

Голдакова К. А., здобувач кафедри історії держави і права Одеської національної юридичної академії

Грищук О. В., кандидат юридичних наук, доцент Львівського національного університету імені Івана Франка

Гудима Д. А., молодший науковий співробітник Лабораторії досліджень теоретичних проблем прав людини юридичного факультету Львівського національного університету імені Івана Франка

Гуменюк І. О., кандидат юридичних наук, головний консультант Інституту законодавства Верховної Ради України

Гуртієва Л. М., асистент кафедри кримінального процесу Одеської національної юридичної академії

Дерев'янка С. М., кандидат історичних наук, доцент Прикарпатського національного університету імені Василя Стефаника

Добрянський С. П., кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії та історії держави та права юридичного факультету Львівського національного університету імені Івана Франка, завідувач Лабораторії досліджень теоретичних проблем прав людини

Донченко О. П., асистент кафедри теорії та історії держави і права юридичного факультету Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича

Дудаш Т. І., аспірант кафедри теорії та історії держави і права Львівського національного університету імені Івана Франка

Дудченко В. В., доктор юридичних наук, професор кафедри теорії держави і права Одеської національної юридичної академії

Завальнюк В. В., кандидат юридичних наук, професор кафедри теорії держави та права, ректор Одеської національної юридичної академії

Івакін О. А., доктор філософських наук, професор, завідувач кафедри філософії Одеської національної юридичної академії

Іванський А. Й., кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри конституційного права та державного управління, директор Інституту національного та міжнародного права Міжнародного гуманітарного університету

Капустіна Н. Б., кандидат юридичних наук, доцент кафедри філософії Одеської національної юридичної академії

Ківалова Т. С., кандидат юридичних наук, доцент кафедри міжнародного права та міжнародно-правових відносин Одеської національної юридичної академії

Кобринський Д. Ю., викладач кафедри гуманітарних дисциплін юридичного факультету Київського національного університету внутрішніх справ

Козаченко О. В., кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри правових дисциплін Миколаївського навчального центру Одеської національної юридичної академії

Крестовська Н. М., кандидат історичних наук, доцент кафедри теорії держави і права Одеської національної юридичної академії

Кривенко В. В., кандидат юридичних наук, голова судової палати в адміністративних справах Верховного Суду України

Крижанівський А. Ф., кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії держави і права Одеської національної юридичної академії

Кубинець В. В., здобувач кафедри теорії держави та права Одеської національної юридичної академії

Куликов А. П., здобувач кафедри кримінального процесу Одеської національної юридичної академії

Лобода Ю. П., кандидат юридичних наук, доцент Львівського державного університету внутрішніх справ

Луговий О. М., асистент кафедри історії стародавнього світу та середніх віків Одеського національного університету імені І. І. Мечникова

Макаренков О. Л., аспірант кафедри теорії і історії держави та права Запорізького національного університету

Максимов С. І., доктор юридичних наук, професор кафедри філософії Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого

Маргинюк Е. І., кандидат філософських наук, доцент філософського факультету Одеського національного університету імені І. І. Мечникова

Матюшина І. І., кандидат філософських наук, асистент кафедри філософії Одеської національної юридичної академії

Михайленко Д. Г., аспірант кафедри кримінального права Одеської національної юридичної академії

Мягих Г. О., асистент кафедри держави та права Національного гірничого університету

Некрасов О. І., кандидат філософських наук, доцент кафедри філософії Одеської національної юридичної академії

Немченко І. В., кандидат історичних наук, доцент, завідувач кафедри історії стародавнього світу та середніх віків Одеського національного університету імені І. І. Мечникова

Никитченко О. Е., старший викладач кафедри філософії Одеської національної юридичної академії

Ніколасв О. А., викладач кафедри адміністративного права та адміністративної

діяльності Донецького юридичного інституту Луганського державного університету внутрішніх справ

Оборотов І. Г., викладач кафедри правових дисциплін Миколаївського навчального центру Одеської національної юридичної академії

Оборотов Ю. М., доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри теорії держави і права, проректор з наукової роботи Одеської національної юридичної академії

Осипова Н. П., доктор філософських наук, професор кафедри соціології і політології Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого

Петришина М. О., аспірант кафедри державного будівництва та місцевого самоврядування Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого

Польовий М. А., кандидат історичних наук, доцент кафедри соціальних теорій Одеської національної юридичної академії

Поляков О. С., старший викладач юридичного факультету Одеського інституту підприємництва та права

Рабінович С. П., кандидат юридичних наук, доцент кафедри правових засад підприємництва Львівського університету внутрішніх справ

Разметаєва Ю. С., аспірант кафедри теорії держави та права Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого

Ромашкін С. В., доцент кафедри конституційного права та правосуддя Одеського національного університету імені І. І. Мечникова

Смазнова І. С., асистент кафедри філософії Одеської національної юридичної академії

Сумарокова Л. М., кандидат філософських наук, доцент кафедри філософії Одеської національної юридичної академії

Сурілова О. О., кандидат юридичних наук, доцент кафедри права Європейського Союзу та порівняльного правознавства Одеської національної юридичної академії

Тельник М. В., асистент кафедри соціальних теорій Одеської національної юридичної академії

Тоцький П. М., старший викладач кафедри історії стародавнього світу та середніх віків Одеського національного університету імені І. І. Мечникова

Фальковський А. О., асистент кафедри теорії держави і права Одеської національної юридичної академії

Чувакова Г. М., кандидат юридичних наук, доцент кафедри теорії держави і права Одеської національної юридичної академії

Шамша І. В., асистент кафедри філософії Одеської національної юридичної академії

ЗМІСТ

Передмова	3
Розділ 1 АКСІОЛОГІЧНА ОСНОВА МЕТОДОЛОГІЇ СУЧАСНОЇ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ	
Н. П. Осипова Методологічні проблеми аксіологічного виміру правосвідомості і правової культури	7
В. В. Дудченко До питання про антиномічну природу права	11
А. А. Ивакин Диалектика как ценность и самооценность	18
Х. Бехруз Аксиологический подход в структуре сравнительно-правовых исследований	25
С. П. Добрянський Цінність прав людини у світлі універсальності їх концепції	30
С. П. Рабінович Європейська природно-правова думка та криза ціннісно-нормативної свідомості	35
Л. Н. Сумарокова Аксиологический компонент аргументации	43
Н. А. Полевой Аксиологическая составляющая смены парадигмы научного познания	48
Ю. П. Лобода Правова традиція українського народу як соціальна цінність: до питання про засади комплексного дослідження	54
А. О. Фальковський До визначення поняття аксіологічного дослідницького підходу в методології юриспруденції	59
Д. А. Гудима Соціально-антропологічний підхід до дослідження прав людини: деякі евристичні можливості	64
О. П. Донченко Аксіологічний зміст категорії свободи у праві: взаємозв'язок принципів свободи, рівності й справедливості	69
Т. І. Дудаш Праворозуміння як прояв оцінювального пізнання: герменевтичний підхід	75
И. В. Шамша Отношение «бытие — иное бытия» как методологическое основание современного философско-правового дискурса	82
И. И. Матюшина Место ценностей в коммуникации (по работам Ю. Хабермаса)	86

Розділ 2
ІНТЕРПРЕТАЦІЯ ЦІННОСТЕЙ У ЗАХІДНІЙ І СХІДНІЙ
ПРАВОВИХ ТРАДИЦІЯХ

С. І. Максимов	
Універсальне і національне у ціннісному вимірі права	97
А. Ф. Крижанівський	
Аксіологія правопорядку	101
Е. В. Бурлай	
Условность в праве как философско-правовая проблема	107
Н. М. Крестовська	
Дитинство як правова цінність	122
А. М. Чувакова	
Юридически значимые условия: аксиологический аспект	126
А. И. Некрасов	
Идеалы естественного права	130
С. В. Ромашкін	
Аксіологія природно-правової школи права у вченнях Платона та Арістотеля	138
И. В. Немченко	
Естественное право и естественный закон в политическом учении Томаса Гоббса	143
О. С. Мельничук	
Концепція І. О. Ільїна про формування правосвідомості та її використання в сучасній Україні	148
О. В. Козаченко	
Парадигма кримінального права епохи постмодерну	156
О. О. Сурілова	
Свідоме споживче поведження в системі цінностей права	160
О. В. Грищук	
Людська гідність у праві: аксіологічний аспект	164
І. Г. Оборотов	
Правові цінності у східноєвропейській та західноєвропейській традиціях: релігійний вимір	167
Г. О. Мяких	
Принцип гендерної рівності в системі загальнолюдських цінностей	172
І. С. Смазіова	
Справедливість як ціннісний компонент боротьби з тероризмом	179
М. В. Тельник	
Конфлікт правових цінностей західного та східного світу в сучасну епоху глобалізації	184
Д. Ю. Кобринський	
Філософсько-правові аспекти правового регулювання насилства у суспільстві	187

А. С. Поляков	
Японское право: аксиологические аспекты	197
В. В. Завальнюк	
Природні права людини в антропологічних дослідженнях	203
Т. С. Ківалова	
Система (структура) зобов'язань у цивільному законодавстві України	209
І. О. Гуменюк	
До питання про відповідність законодавства України про соціальне страхування міжнародним нормам	214

Розділ 3 АКСІОСФЕРА ДЕРЖАВИ ТА СУСПІЛЬСТВА

Ю. Н. Оборотов	
Содержание аксиосферы государства	223
М. Д. Василенко	
Державна інноваційна діяльність у розумінні аксіології права	231
С. М. Дерев'яко	
Конституційно-правовий інститут референдуму в системі ціннісних орієнтацій сучасного українського суспільства	236
Э. И. Мартынюк	
Вера и право в сознании современных украинцев (аксиологический аспект)	241
Н. В. Бочарова	
Право на результаты творческой деятельности в системе правовых ценностей современного информационного общества	245
О. А. Довгополова	
Восстановление ценностного каркаса общества в контексте анализа феномена отторжения	252
Н. В. Капустина	
Кризис современного правосознания (пути преодоления)	257
В. Р. Барський	
Муніципальна нормотворчість як вираз інтересів громадського суспільства	262
П. Н. Тоцкий	
Проблема суверенитета в политико-правовых концепциях галликанизма и французского конституционализма XVII–XVIII вв.	268
Е. Э. Никитченко	
Аксиологический потенциал феномена «свобода совести» в современной Украине	273
В. В. Кривенко	
Формування складу колегіальних управлінських структур у судовій системі і проблеми їх удосконалення	277
К. А. Голдакова	
Цивільні права дітей православного духовенства Російської імперії за реформою Олександра II та доповненнями до неї	282

М. О. Петришина	
Місцеве самоврядування в системі цінностей правової держави	286
Д. Г. Михайленко	
Аксіологічне осмислення хабарництва	290
Л. М. Гуртієва	
Аксіологічний напрямок у теорії слідчої етики	296
О. М. Луговий	
Ціннісні аспекти міжнародних військових угод (на матеріалі зовнішньої політики Візантії X–XII ст.)	300
О. Л. Макаренко	
Цінність права для розбудови відкритого громадянського суспільства	305
Ю. С. Размстасєва	
Права людини у системі інститутів громадянського суспільства: аксіологічний вимір	310
А. М. Василенко	
Аксіологія права: багатокультурність та діаспори в Канаді	313
А. Й. Іванський	
Функції фінансово-правової відповідальності	318
П. П. Богуцький	
Концепція військового права у сучасній юриспруденції	327
О. А. Ніколаєв	
Організаційно-правові механізми регулювання міжнаціональних відносин у радянській Україні	332
А. П. Куликов	
Соціально-правова позиція особи у правовій державі	339
В. В. Кубинець	
Розсуд та його визначення в українському праві	344
Паші автори	348

Наукове видання

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Збірник наукових праць

Випуск 40

Українською та російською мовами

Редактор-коректор *Н. І. Крилова*

Технічний редактор *Т. В. Іванова*

Підписано до друку 17.04.2008. Формат 70х100/16.
Папір офсетний. Гарнітура «Шкільна».
Друк офсетний. Ум. друк. арк. 28,93.
Тираж 300 прим. Зам. № 38.

Видавництво і друкарня «Юридична література»
(Свідоцтво ДК № 1374 від 28.05.2003 р.)
65009, м. Одеса, вул. Піонерська, 2.
Тел. (048) 777-48-79

Актуальні проблеми держави і права: Збірник наукових праць. Вип. 40
Л 437 /Редкол.: С. В. Ківалов (голов. ред.) та ін.; Відп. за вип. Ю. М. Оборотов. —
Одеса: Юридична література, 2008. — 356 с.
Укр. та рос. мовою.

Збірник наукових досліджень присвячений розгляду аксіологічної проблематики у філософії права, загальнотеоретичній юриспруденції, галузевих юридичних дисциплінах, правовій спадщині України.

Статті, що увійшли у збірник, є результатом роботи II Всеукраїнського «круглого столу» «Актуальні проблеми філософії права (аксіологічний аспект)», що відбувся 12–13 жовтня 2007 року в Одеській національній юридичній академії.

Збірник розрахований на науковців, викладачів, докторантів, аспірантів і студентів вищих юридичних навчальних закладів, а також усіх, хто цікавиться розвитком аксіологічної проблематики в сучасних правових дослідженнях.

ББК 67(4Укр)я43
УДК 340(477)1082