

# ЗАГАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОЇ НАУКИ

---

*О. Петришин*, віце-президент АПрН України, завідувач кафедри теорії держави і права Національної юридичної Академії України імені Ярослава Мудрого

## **Право як соціально-юридичне явище: до постановки проблеми**

Процес становлення правової, демократичної, соціальної держави зумовлює нагальну потребу осмислення ролі та місця права як універсального способу впорядкування суспільних відносин, вирішення актуальних проблем соціального розвитку та невід'ємної складової правової соціалізації особистості. Адже лише за таких умов право може стати атрибутом та критерієм ефективності діяльності держави, сприяти становленню повноцінних інституцій громадянського суспільства, належному забезпеченню та захисту прав і свобод людини і громадянина. Конституційні принципи щодо визнання людини, її прав і свобод найвищою соціальною цінністю, відповідальності держави перед суспільством, спрямування державної діяльності на утвердження та забезпечення прав і свобод людини і громадянина, поділу влади, забезпечення верховенства права не залишають сумнівів щодо євроінтеграційної орієнтації української державності та правової системи. Утім, усі ці програмні настанови вимагають реалізації на рівні загальнотеоретичних концепцій, що у правовій сфері зумовлює необхідність подолання вітчизняною юриспруденцією звичних уявлень про соціальне призначення права, зумовлені цим характерні ознаки процесу правового регулювання суспільних відносин, стереотипи нормотворчої та нормозастосовної діяльності.

Наразі правове поле у цілому продовжує сприйматися суспільною свідомістю та відтворюватися правовою теорією як односторонній вплив влади на суспільство, право — як засіб здійснення певних управлінських

завдань, зняряддя для силового забезпечення проведення певної політики, практично — як веління держави<sup>1</sup>. За цих умов функціонування правової системи зводиться виключно до регламентації суспільних відносин, що не залишає простору для автономного регулювання, ініціативної діяльності громадян та різних їх об'єднань, становлення сучасної системи місцевого самоврядування. Вихідна ідея такої моделі правового регулювання була сформульована в концентрованому вигляді ще на початку минулого століття відомим російським юристом Г. Шершеневичем: «Будь-яка норма права є наказ... ми надаємо найменування правових тільки тим нормам, додержання яких приписується під загрозою, що виходить від держави»<sup>2</sup>. Більше того, з точки зору такої логіки навіть норми, виражені у дозвільній формі, «насправді містять наказ», оскільки іншій стороні відповідно наказується виконувати або не виконувати певні дії<sup>3</sup>.

Оскільки в межах такого бачення ухвалення закону («наказу, що підлягає безперечному примусовому виконанню») виглядає як своєрідний підсумок упорядкування суспільних відносин, зростання кількості законів<sup>4</sup> прямо не пов'язується з ефективністю правового регулювання: недоліки «поганих» законів «вирішуються» за рахунок прийняття нових, «кращих» законів, а потім — «ще кращих»... Свого часу навіть пропонували ухвалити досить своєрідний «закон про реалізацію законів». Що ж стосується проблематики здійснення приписів законодавчих норм, то вона перебуває нібито за межами змісту права, а тому й безпосереднього інтересу науковців, у всякому разі — розглядається як така, що має для юриспруденції у такому звуженому розумінні похідний, вторинний характер. Відповідно предмет правознавства, передовсім теорії права, обмежується сферою належного, яке може і не мати переходу в дійсність, для якого не є обов'язковими соціальні критерії ефективності. Таким чином, орієнтація наукових пошуків виключно на тематику встановленого (позитивного) права, яке у нашій правовій системі практично зводиться до законодавства, звужує поле зору дослідника до ментальних процедур розробки та аналізу текстів законів та інших нормативно-

<sup>1</sup> Серед найновіших наукових праць: *Байтин М. И.* Сущность права (Современное нормативное правопонимание на грани двух веков). — М., 2005.

<sup>2</sup> *Шершеневич Г. Ф.* Общая теория права. — М., 1912. — С. 281, 283.

<sup>3</sup> Там само. — С. 282.

<sup>4</sup> За різними джерелами з часів проголошення незалежності України було ухвалено майже 3 тисячі законів, 2/3 з яких стосувалися внесення змін до законів.

правових актів включно із завданням внутрішньої узгодженості цих текстів (системності законодавства). Як наслідок, правознавство — наука про місце та роль права у життєдіяльності суспільства та держави практично зводиться до законознавства, що не може бути одним і тим самим за своїм визначенням<sup>1</sup>. У цьому сенсі видатний російський філософ та юрист І. О. Льїн цілком справедливо вказував на несамостійний статус такого законознавства, оскільки «воно само не досліджує предмет, натомість підбиває короткі підсумки іншим самостійним наукам про право»<sup>2</sup>.

Слід наголосити, що лише в контексті правознавства може мати сенс завдання з реформування національної правової системи на засадах верховенства права, оскільки саме такий підхід не дозволяє тлумачення цього принципу обмежити виключно дотриманням вимог закону, натомість передбачає рух у напрямі пошуку змістовних компонентів права як специфічного явища<sup>3</sup>. Звідси — потреба у використанні регулятивного потенціалу тих джерел права, що не вписуються в жорстку модель правового регулювання, — звичаю, договору, судового прецедента, до чого спонукають як принципові новели нещодавно прийнятих галузевих кодексів, так і діяльність вітчизняних та міжнародних судових інстанцій по захисту прав людини та основних свобод. Не є можливою реалізація цього принципу й без урахування певної «інфраструктури права», «неформального» чи «мовчаного» права<sup>4</sup>, причому не лише у нормотворчому процесі, але й у правозастосуванні, передовсім у судочинстві, адже саме суд покликаний стати у правовій системі, побудованій на засадах верховенства права, основним гарантом прав і свобод людини і громадянина<sup>5</sup>.

Показовим і є підхід нового Цивільного кодексу України, який до загальних засад цивільного законодавства включає такі змістовні елементи, як: 1) неприпустимість свавільного втручання у сферу особистого життя людини; 2) неприпустимість позбавлення права власності, крім випадків, установлених Конституцією України та законом; 3) свободу договору; 4) свободу підприємницької діяльності, яка не заборонена

<sup>1</sup> Проблемы общей теории права и государства / Под общ. ред. чл.-кор. РАН В. С. Нерсесянца. — М., 2007. — С. 147.

<sup>2</sup> Ильин И. А. Теория права и государства. — М., 2003. — С. 64.

<sup>3</sup> Українське право. — Число 1 (19) — К., 2006.

<sup>4</sup> Див.: Карбонье Ж. Юридическая социология. — М., 1986; Фридмен Л. Введение в американское право. — М., 1993; Фуллер Л. Л. Анатомія права. — К., 1999.

<sup>5</sup> Докладніше див.: Шевчук С. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні. — К., 2007. — 640 с.

законом; 5) судовий захист цивільного права та інтересу; 6) справедливість, добросовісність та розумність<sup>1</sup>. Ще більш предметно у сенсі адекватного розуміння принципу верховенства права ставить питання прийнятий 6 липня 2005 р. Кодекс адміністративного судочинства України, ст. 8 якого зобов'язує суд при вирішенні справ керуватися принципом верховенства права, відповідно до якого людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість діяльності держави, пов'язуючи його зокрема з необхідністю врахування судової практики Європейського суду з прав людини<sup>2</sup>. Саме спираючись на зміст конституційних норм, Пленум Верховного Суду України в постанові «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» акцентував на тому, що судам підвідомчі всі спори про захист прав і свобод громадян, у зв'язку з чим суд не повинен відмовляти особі в прийнятті чи розгляді скарги з підстав, передбачених законом, який це право обмежує, розширює можливості судових органів щодо прямого застосування норм Конституції України, оцінки чинного законодавства, враховуючи й те, що згідно з Основним Законом закріплені в ньому права і свободи людини й громадянина не є вичерпними<sup>3</sup>.

У науковому відношенні чільний внесок в осмислення нової правової реальності вносить активізація досліджень у напрямі пошуку складових правової картини сучасного суспільства, яке визначають то як «інформаційне», то як «постіндустріальне», що в нашому контексті означає передовсім нагальну необхідність розширення меж соціально-культурного простору правового регулювання. У зв'язку з цим не є випадковою оцінка поняття права у звуженому інструментальному сенсі недостатнім для побудови сучасної теорії права, що зумовлює пошук інших, більш змістовних та адекватних інтегративній функції загальнотеоретичної юридичної науки, правових категорій, серед яких пропонуються — «дія права», «правова система», «правове життя», «правотворчість» тощо. Причому основний аргумент на користь останніх зводиться до нагальної потреби подолання надлишкової абстрактності вітчизняної юриспруденції, її фактичної відстороненості від реальних проблем суспільства та конкретних соціальних відносин, що часто-густо призводить до край небезпечної тенденції своєрідної

<sup>1</sup> Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.

<sup>2</sup> Там само. – 2005. – № 35–36, № 37. – Ст. 446.

<sup>3</sup> Збірник Постанов Пленуму Верховного Суду України. – Сімферополь, 1998. – С. 39.

«химеризації» юридичної науки, передовсім теорії права, що постає реальною перешкодою на сучасному етапі її розвитку<sup>1</sup>.

Понятійна конструкція «дія права» розглядається як така, що покликана змістити акцент у бік проблематики практичного здійснення правових норм. Проте за таких умов це поняття не може трактуватися інакше, як похідним від традиційного праворозуміння, яке наразі залишається незмінним та непорушним. Як результат — проблеми здійснення права знову ж таки перебувають за лаштунками права, так би мовити власної природи права. Тому запровадження поняття «дія права», розширюючи горизонт правової науки, не може претендувати на оновлення наших уявлень про природу та зміст самого права, а тому й стати підґрунтям для формування нових методологічних підходів до вивчення правових явищ.

Істотно розширює діапазон дослідження права, спираючись на арсенал пізнавальних можливостей системного підходу, поняття «правова система», яке співвідноситься з соціумом як цілісним та багатоаспектним феноменом. Воно стає дедалі більш усталеним для вітчизняної юриспруденції<sup>2</sup>, стимулюючи рух до більш повного та змістовного розуміння права як саме соціального явища, що у такому контексті вже не може обмежуватися виключно сферою належного (ідеології). Проте не слід забувати, що призначенням системного підходу, який відображає специфіку наукового дослідження реальних явищ та процесів, є певна схематизація, а отже, й «спрощення реальності». Тому правова система як така не в змозі вичерпати усєї правової реальності, а основною її проблемою, як і будь-якої іншої соціальної системи, залишаються відносини з навколишнім середовищем: чим ціліснішою та внутрішньо несуперечливою стає система, тим вона більш самодостатня та закрита<sup>3</sup>. Водночас важливим напрямком подолання обмеженості застосування системного підходу до вивчення права може стати розширення переліку правових явищ, які включаються до її складу, коли до традиційних її елементів (правосвідомість, норми та

<sup>1</sup> «Зовсім не відкидаючи права на існування абстрактного, надчуттєвого розуму у сфері юридичної науки, закликаємо юридичну громадськість до того, щоб створюючи правові абстракції, ми не перетворювали це в самоціль, бо в іншому разі виникають юридичні химери, що стрімко тануть при першому зіткненні з реальністю» / Хохлов Е. Б. Юридические химеры как проблема современной российской науки // Правоведение. – 2004. – № 1. – С. 5.

<sup>2</sup> Вступ до теорії правових систем/ За заг. ред. О. В. Зайчука, Н. М. Оніщенко. – К., 2006.

<sup>3</sup> Див.: Бусова Н. А. Модернизация, рациональность и право. – Харьков, 2004.

юридична діяльність), додаються суб'єкти права як активне начало та результати дії права — законність і правопорядок<sup>1</sup>.

Наступною спробою подолання однобічності підходу до праворозуміння стало поняття «правового життя», запропоноване російським ученим А. В. Мальком<sup>2</sup>. Безперечним здобутком цієї концепції є звернення уваги до реальних аспектів поведінки суб'єктів права, так би мовити «енергії права», спроба охопити цим поняттям як необхідне, так і випадкові фактори, як позитивні, так і негативні правові складові (наприклад правопорушення). У цілому дана категорія покликана уможливити, на думку автора, погляд на правову реальність без «рожевих окулярів» для того, щоб сприймати її зі всіма досягненнями і недоліками, сильними та слабкими сторонами<sup>3</sup>. Водночас указаний автор, не виходячи за межі традиційних методологічних канонів, стверджує, що правове життя покликане «певним чином оформляти (!) особисте, державне та суспільне життя», зводить його до правових актів, «своєрідної піраміди правових актів», систематизації актів-документів,<sup>4</sup> що знову повертає його наперекір заявленим новаціям в русло усталеної правової проблематики. Окремої уваги заслуговує пропозиція щодо необхідності врахування елементів творчої активності у праві, суб'єктом якої може бути лише людина, шляхом постановки в центр правової теорії поняття «правотворчість»<sup>5</sup>. Таким чином обґрунтовано акцентується на соціоантропологічній природі правової реальності, проте, цей фактор пропонується враховувати в обмеженому варіанті — лише у процесі розробки законодавства, практично виключаючи можливість пов'язати творчий підхід і реалізацію приписів норм права, яка розглядається виключно через призму певних механізмів.

Прикметним для становлення більш адекватного сучасним реаліям поняття права є підхід П. М. Рабіновича, який задекларував рух до «європейського праворозуміння» саме на основі тлумачення практики Європейського суду з прав людини, що передбачає необхідність поглибленого дослідження власного змісту права, констатації певних незвичних

<sup>1</sup> Див.: Хаустова М. Г. Національна правова система за умов розбудови правової демократичної державності в Україні: Дис. ... канд. юрид. наук / Нац. юрид. акад. ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2005.

<sup>2</sup> Див.: Малько А. В. Правовая жизнь и правовая политика / Государство и право на рубеже веков. Проблемы теории и истории. – М., 2001. – С. 14–21.

<sup>3</sup> Там само. – С. 17.

<sup>4</sup> Там само. – С. 14, 17, 19.

<sup>5</sup> Брызгалов А. И. О некоторых теоретико-методологических проблемах юридической науки на современном этапе // Государство и право. – 2004. – № 4.

для вітчизняної науки «онтичних» його властивостей: можливості задовольняти певні інтереси, урахування біосоціальних характеристик індивідів та їх психологічного стану, здійсненності можливості задоволення інтересів, унікальності соціальної ситуації та соціальної ситуативності в цілому, неможливості лише формалізованого підходу, потреби виходу за межі юридичного тексту, справедливої збалансованості<sup>1</sup>. Проте намагання вкласти запропоновані автором критерії праворозуміння, вироблені на основі аналізу практики такої специфічної юридичної інстанції, як Європейський суд з прав людини, у канони «діалектично інтерпретованого матеріалістичного розуміння» призводять до неочікуваного контексту «загальносоціального» (тобто не державно-владного, не-юридичного права)<sup>2</sup>. Звичайно, право має складну та багатоаспектну природу, що передбачає необхідність та доцільність різних підходів до його дослідження та уможливорює специфіку його визначень, проте, це не означає доцільність визнання існування різних за своїм змістом «видів права», зокрема — «соціального» та «юридичного», звідки висувається теза про те, що нібито права людини є «неюридичними правами», а стають юридичними лише в разі визнання їх з боку державної влади.

Більш обґрунтованим для вирішення зазначеної проблеми може стати підхід, який дозволив би реалізувати принцип єдності юридичної форми та соціального змісту в інтерпретації як права в цілому, так і окремих правових явищ<sup>3</sup>. Передовсім, з цієї позиції як однорідні явища повинні розглядатися право та права людини, які мають єдину соціально-юридичну природу, і тому, на думку М. І. Козюбри, «прав людини поза межами права не може існувати, так само, як і права за межами прав людини»<sup>4</sup>. Права людини не можуть існувати за межами функціонування правової системи навіть при найбільш спрощеному її тлумаченні<sup>5</sup>, оскільки є її невід'ємним соціоантропологічним фундаментом, так само,

<sup>1</sup> Див.: *Рабінович П. М.* Верховенство права з позицій європейсько-міжнародного та українсько-конституційного судочинства // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2006. – № 3 (53). – С. 12–14.

<sup>2</sup> Там само. – С. 15.

<sup>3</sup> Саме такий підхід розглядає як основний для формування сучасної теорії права Р. Т. Мухаєв. Див.: *Мухаєв Р. Т.* Теория государства и права. – М., 2006.

<sup>4</sup> Див.: *Козюбра М.* Правовий закон: проблема критеріїв // Вісник Академії правових наук. – 2003. – № 2(33)–3(34). – С. 92.

<sup>5</sup> Пануюча у правовій теорії інструментальна ідея засновується зрештою на самих поверхових роздумах та оцінках природи права, які легко підтверджуються емпірично. Див. детальніше: *Шунди́ков К. В.* Правовые механизмы: основы теории // Государство и право. – 2006. – № 12. – С. 12–21.

як і право, функціонуючи у вигляді правової системи, без опори на права людини, ризикує бути не лише безмістовним, а й не вкоріненим до потреб та інтересів правових суб'єктів, адже у будь-якому разі правові норми не можуть використовуватися, виконуватися, дотримуватися чи застосовуватися поза межами свідомої та вольової поведінки людини. Результатом цього може стати відрив права від активного носія «правової енергії» — індивіда, наділеного власними інтересами та свідомістю, і як наслідок — покладення на владу неадекватних її призначенню у демократичній державі надзвичайних по суті завдань, що призводить до надмірної концентрації силового впливу та суспільних ресурсів у руках органів державної влади, панування авторитарних та бюрократичних методів вирішення будь-яких питань життєдіяльності суспільства.

Наразі, уточнення предмета правознавства, яким виступає розгорнуте поняття права, має спиратися передусім на істотне оновлення методологічного арсеналу наукових досліджень в галузі держави і права<sup>1</sup>. Адже кожний історичний період характеризується усталеними стереотипами сприйняття навколишнього середовища, зокрема у сфері пізнавальної діяльності — певною науковою картиною світу. Тому вказувати з позицій сучасного рівня розвитку науки на недосконалість світоглядних настанов минулого можна лише умовно, більш продуктивною стане оцінка формування методології пізнання як поступального розвитку пізнавальних можливостей людини та суспільства, що перебувають у постійному русі, збагачуються інноваційними ідеями, як процесу, що супроводжується науковими реформами і революціями. Тому першочерговим постає наукознавчий аспект, згідно з яким переосмисленню підлягають самі підходи до розуміння особливостей пізнавальної діяльності у сфері соціальної та зокрема правової реальності з урахуванням новітніх методологічних досягнень<sup>2</sup>.

Одним із важливих напрямів такого оновлення, особливості якого полягають у розгляді правової реальності передовсім під феноменологічним кутом зору<sup>3</sup>, є дослідження права як соціального явища, яке ви-

<sup>1</sup> Методологічні проблеми правової науки: Матер. міжнар. наук. конф. Харків, 13–14 груд. 2002 р. – X., 2003; Методологічні проблеми юридичної науки в Україні (з міжнародної конференції) // Право України. – 2004. – № 7.

<sup>2</sup> Яскравою спробою такого переосмислення є праця І. Л. Честнова «Правопонимание в эпоху постмодерна». (СПб., 2002.)

<sup>3</sup> З іменем Гуссерля, основоположника феноменологічного методу, пов'язують перетворення філософії, предметом якої оголошується інтерсуб'єктивність, у сувору науку, різновид науково-дослідної діяльності. Див.: *Зотов А. Ф.* Современная западная философия. – М., 2005. – С. 170–171.



никає за умов специфічного правового способу соціальної регуляції<sup>1</sup>, що передбачає застосування до юридичної сфери наукового інструментарію суміжних дисциплін — філософії, антропології, психології та соціології<sup>2</sup>. Пізнавальні можливості сформованої на цій основі інтегративної концепції набувають здатності пояснити найбільшу кількість правових явищ<sup>3</sup>, долаючи при цьому однобічність традиційних підходів та наукових шкіл — природного і позитивного права, історичної, соціологічної та психологічної, що, проте, не означає їх автоматичного знецінення. Адже феноменологічний контекст акцентує увагу на взаємозалежному існуванні та взаємодії індивідів, які за посередництвом соціальних стосунків реалізують належну їм свободу в межах загальної норми (міри), заснованої на еквівалентності обміну діяльністю<sup>4</sup>, що дає підстави зробити висновок про інтерсуб'єктивну природу права (Хабермас), пріоритетність здійснення невід'ємних прав і свобод людини і громадянина у життєдіяльності сучасного суспільства, демократичної, правової держави. Слід наголосити й на тому, що такий підхід, пояснюючи право як норму, правило, міру того, як, за влучним висловом А. П. Зайця, необхідно діяти у відносинах з іншими людьми<sup>5</sup>, дає змогу зробити вагомий крок до вирішення вкрай загостреної сьогодні проблеми щодо чіткої практичної спрямованості правових досліджень. Адже будь-яке наукове пізнання, що може бути охарактеризоване як самодостатнє у певному сенсі, своєї повноцінності набуває лише тоді, коли застосовується до актуальних питань практичного життя. У нашому контексті аксіоматичним ще з часів римського права є висновок про те, що юриспруденція є передовсім сферою практичного освоєння реальності, а тому аналітичні розробки правової тематики мають орієнтуватися на соціальні очікування та знаходити практичне застосування.

<sup>1</sup> Див.: Четвернин В. А. Введение в курс общей теории права и государства. – М., 2003. – С. 144.

<sup>2</sup> Див.: Мартышин О. В. Общетеоретические юридические науки и их соотношение // Государство и право. – 2004. – № 7. – С. 7.

<sup>3</sup> Коммуникативная концепция права: вопросы теории. – СПб., 2003. – С. 38 та ін.

<sup>4</sup> Див.: Поляков А. В. Общая теория: проблемы интерпретации в контексте коммуникативного подхода: Курс лекций. – СПб., 2004; Проблемы общей теории права и государства / Под ред. проф. В. С. Нерсесянца. – М., 1999. – С. 162–178.

<sup>5</sup> Теорія держави і права. Академічний курс / За ред. О. В. Зайчука, Н. М. Оніщенко. – К., 2006. – С. 240.

Дані методологічні настанови передбачають відмову від стереотипу сприйняття суспільства як такої форми суспільних відносин, характерні особливості якої вбачались в її незалежності від свідомості та волі людей, а тому й у відчуженості від них самих, їх безпосередніх потреб. Звідси парадоксальна ситуація — суспільство, яке складається із людей та відносин з приводу здійснення їх інтересів, функціонує нібито абсолютно незалежно від цих самих людей та їх безпосередніх відносин, яким (людям) у такому разі дійсно не залишається нічого іншого, крім «ізолюваного існування». Натомість вихідним має стати розгляд права як породження суспільних відносин, взаємин між соціалізованими індивідами, адже те, що людина живе серед інших людей, не є її примхою чи висновком, до якого вона дійшла з мотивів спільної вигоди, оскільки людина за своєю природою як фізичною, так і духовною, призначена для життя у суспільстві і стає людиною лише в результаті життя в суспільстві<sup>1</sup>. Право не існує поза межами суспільства, але й суспільство має розумітися як сукупність індивідів, що мають суперечливі, але водночас й однотипні з іншими інтереси, які вони не можуть самостійно реалізувати, і тому єдиним можливим способом їх існування виступає соціальне спілкування (конфлікт та співпраця) у формі стосунків одного з іншим та всіма іншими<sup>2</sup>.

Сьогодні до певної міри звичним стає акцент на конфліктній природі права. Подібний соціальний конфлікт мав в історії політичної та правової думки різні інтерпретації — «війна всіх проти всіх» з акцентом на антагонізмі індивідів, «класова боротьба» з наголосом на протиріччях групових економічних інтересів, «повстання людини проти держави», звідки робились різні висновки — про необхідність абсолютизації державної влади, розподілу сфер впливу держави та приватних інтересів, відмирання або непотрібності держави. Вітчизняна юридична наука теж намагається освоїти конфлікт інтересів, проте, або в дещо обмеженому контексті — юридичних механізмів вирішення спору, або з максималістських позицій так званої «правової доктрини виключення конфлікту інтересів»<sup>3</sup>, що безперечно неможливо, оскільки саме со-

<sup>1</sup> Див.: *Егоров С. Н.* Аксиоматические основы теории права. – СПб., 2001. – С. 52.

<sup>2</sup> Показовою щодо цього є термінологія, яка використовується у законодавстві, зокрема у Конституції України 1996 р., для позначення суб'єктів прав та обов'язків — «кожний», «усі», «ніхто», «особа», «ті, хто» тощо.

<sup>3</sup> Див.: *Дедов Д. И.* Конфликт интересов. – М., 2004.

ціальне спілкування у формі конфлікту і співробітництва по своїй суті є підґрунтям існування, функціонування та розвитку правової реальності.

Утім, у процесі творення права соціальна реальність має набути форми, придатної для правового регулювання. Правові якості додаються до власне людських характеристик у результаті взаємного визнання індивідами певних прав і свобод, набуття ними статусу правових суб'єктів, на підставі чого виникає нова, правова за своїм характером реальність — правові поняття, конструкції, норми, відносини, поведінка. Тому усталена для вітчизняної юриспруденції категорія «правова форма», запозичена з класичного методологічного арсеналу, має отримати більш конкретизований зміст, наближений до соціальної реальності, за джерелом походження суб'єктивної, оскільки у суспільних взаєминах немає нічого, щоб не проходило через свідомість людини і не вимагало постійного відтворення за посередництвом активної поведінки, та за способом організації (існування) — об'єктивної, оскільки остання набуває особливого інституціонального та артикульованого виразу. Реальність правової форми у такому сенсі полягає в тому, що вона є обов'язковою належністю даних соціальних відносин, поза чим вони нездатні належно сформуватися, існувати та здійснюватись, опиняючись за межами права зі всіма відповідними наслідками. На думку С. І. Максимова, у сучасних дискусіях про природу права зазвичай виокремлюються дві протилежні позиції: об'єктивізм (право існує в речах) та суб'єктивізм (право існує в думках), наразі правова реальність не претендує на презентацію якоїсь субстанційної частини дійсності, а є лише способом організації та інтерпретації певних аспектів соціального життя, буття людини, але настільки істотним, що за його відсутності розпадається сам соціальний світ<sup>1</sup>. Саме у такому середовищі формуються правила поведінки людей як засновані на еквівалентності обміну діяльністю норми, покликані виконувати роль відповідних їй стандартів, які за посередництвом інституціоналізації отримують публічну гарантію. Правова реальність у цьому сенсі постає специфічною сферою взаємодії суб'єктів, опосередкованою правовими нормами, суб'єктивними правами та юридичними обов'язками учасників суспільних відносин, їх

<sup>1</sup> Див.: *Максимов С. И.* Правовая реальность как предмет философско-правового исследования. – Харьков, 2000. – С. 148–150.

реалізацією, гарантованою відповідними публічними інститутами. У зв'язку з цим Є. В. Бурлай обґрунтовано пропонує нове, соціологічне по суті, трактування функцій права<sup>1</sup>.

Отже, одним із актуальних напрямків адаптації вітчизняного правознавства до викликів сьогодення має стати соціалізація юридичних знань, що передбачає розгляд правової проблематики у більш широкому контексті — суспільства в цілому, а не лише його державної організації, опосередкованої відносинами з приводу формування та реалізації державної влади. Адже і соціум виступає певною формою організації соціальних відносин шляхом горизонтальної інституціоналізації сфери громадянського суспільства, яке структурується за первинним публічним інтересом. Держава з цієї точки зору виступає як специфічне соціальне утворення, особливий інститут публічної влади в масштабах усього суспільства — суперінституціональна організація<sup>2</sup>, функціональне призначення якої полягає в забезпеченні стабільності та стійкого розвитку соціуму шляхом централізації та концентрації його владно-примусового потенціалу. Такий підхід дає змогу розставити акценти у проблематиці співвідношення державності та громадянського суспільства, які разом становлять цілісний соціум, але виконують у ньому різні функції<sup>3</sup> — громадянське суспільство є основою державності, а державна влада — важелем управління, який перебуває на службі у суспільства, забезпечує його потреби та інтереси. Зрештою, лише за умов чіткого усвідомлення соціальної природи права воно може стати дійовим засобом обмеження свавілля державної влади, розглядатися у контексті правової культури суспільства, формування поваги до права, почуття права тощо. У цьому плані засновники концепції правової державності обґрунтовано вбачали її підвалини у «правовому громадянському суспільстві», яке безпосередньо поєднує за посередництвом права його як громадські, так і державницькі засади.

Взаємини між людьми є й тим реальним середовищем, у якому проходить здійснення правових норм — за посередництвом пізнання та оцінки їх змісту свідомістю суб'єктів, вольових актів їх поведінки, спрямованих на дотримання юридичних заборон, виконання юридичних

<sup>1</sup> Див.: Бурлай Є. До питання про функції права // Вісник Академії правових наук України. – 2005. – № 3 (42). – С. 31–42.

<sup>2</sup> Див.: Гомеров И. А. Государство и государственная власть: предпосылки, особенности, структура. – М., 2002. – С. 468–477.

<sup>3</sup> Див.: Мамут Л. С. Народ в правовом государстве. – М., 2000.

обов'язків та використання прав, опори на певні публічні, передовсім державно-владні інституції та механізми. Лише у соціальному середовищі можуть скластися реальні показники ефективності права. Тому для досягнення соціально значущого результату важливими стають процедури, процес здійснення приписів правової норми, який водночас не повинен відриватися від неї самої, її змісту<sup>1</sup>.

На цій основі здатен формуватися соціологічний підхід до права як саме теоретичний концепт, що досліджує право як явище, що має соціально-юридичну природу, на відміну від звичного застосування у правознавстві методики конкретно-соціологічних досліджень для ілюстрації тих чи інших наукових висновків. Його основою також є нормативність, проте, нормативність соціальної реальності (соціальна нормативність), яка виводиться не із «вєління державної влади», а із фактичних відносин, заснованих на еквівалентності обміну діяльністю, взаємних правах та обов'язках учасників соціального спілкування, що складаються на підставі взаємного визнання їх значущості. Обов'язковою ознакою цієї нормативності є те, що вона зачіпає публічний інтерес, формується і здійснюється в публічній площині і тому підлягає гарантуванню з боку інститутів державної влади, на підставі чого стає можливим відповідно виокремити у суспільстві сферу права, яка підлягає публічному контролю, та сферу моралі як царини власне міжособистісних відносин та відповідальності. Така норма (правило поведінки), яка складається в результаті повторюваності<sup>2</sup> і об'єктивації певних соціальних ситуацій у тісному зв'язку з реальними (соціальними) можливостями її реалізації в діяльності учасників суспільних відносин, залишається у центрі уваги предмета теоретичного правознавства. Право за цих умов має розглядатися не просто як належне, а як укорінене в практику належне, що перебуває у процесі становлення, стає частиною соціальної реальності. Разом з тим юриспруденція, як і будь-яка інша соціальна наука, не може бути лише пасивним відображенням дійсності, має досліджувати її з точки зору як сущого, так і з позицій належного, того, якою вона (правова дійсність) є та може й повинна бути. Важливо лише, щоб компонент належності у праворозумінні, який завжди включає певний «метафі-

<sup>1</sup> Уперше у вітчизняній теорії права питання про право у процесуальному аспекті поставив В. М. Горшеньов. Див.: *Юридический процесс* / Под ред. В. М. Горшенева. – Харьков, 1985.

<sup>2</sup> Див.: *Цвік М.* Про сучасне праворозуміння // *Вісник Академії правових наук України.* – 2001. – № 4. – С. 10–11.

зичний елемент», не перешкоджав прикладній значущості та соціальній ефективності правового регулювання.

Утім еквівалентність як запорука відповідності соціальній реальності змісту того чи іншого правила поведінки (соціальна складова) для набуття повноцінного статусу правової норми опосередковується культурними цінностями — обґрунтуванням доцільністю (правова політика), виправданням з позиції справедливості (етика права), загальним виразом за посередництвом тексту (логіка права), офіційним визнанням та судовою гарантією за допомогою авторитету державної влади (позитивація права). Через це право стає здатним до повноцінної реалізації свого соціального призначення як найбільш універсального способу впорядкування соціальних відносин, основного засобу вирішення суспільних конфліктів, примирення різноманітних соціальних інтересів, досягнення соціальної злагоди та компромісу. Як результат широкий підхід до праворозуміння передбачає оцінку права і як справедливості, і як примусового засобу для забезпечення впливу на суспільство, тобто як своєрідної примусової справедливості<sup>1</sup>, що спирається на оптимальне поєднання етичної та владно-примусової складової правового способу впорядкування суспільних відносин. Імовірність того, що в разі потреби право буде реалізовано за допомогою юридично впорядкованої процедури примусу, означає набуття правом нових змістовних якостей, адже поряд із нормами, які безпосередньо регулюють поведінку людей, з'являються і інші норми, які зобов'язують правоохоронні органи вжити заходів для забезпечення дотримання цих «первинних» норм<sup>2</sup>, які, на відміну від попередніх, набувають статусу правової реальності передовсім на підставах раціональності та логічної істинності.

Підсумком розширення предмета правознавства має стати розрив замкнутого кола формальних юридичних понять та конструкцій, коли юриспруденція розуміється як така, що розвивається «із самої себе», а теорія права — виключно за рахунок узагальнення висновків галузевих юридичних дисциплін, адже набута в такий спосіб системна якість аж ніяк не може бути зведена до суми її елементів пояснення сутності та змісту права лише зсередини правової матерії. Зворотний висновок піддавав би сумніву загальнотеоретичний статус цієї науки, передовсім її пізнавальні можливості й методологічну функцію стосовно тих самих галузей правознавства, висновки яких і стали предметом для узагаль-

<sup>1</sup> Хейффе О. Політика. Право. Справедливість. — М., 1994. — С. 269–285.

<sup>2</sup> Див.: Циппеліус Райнгольд. Юридична методологія. — К., 2004. — С. 18.

нення. Водночас такий підхід не повинен призводити до нехтування логічними способами конструювання моделей правової реальності, які знаходять свій вияв передовсім у писаному праві, юридичних текстах, що передбачає чіткі вимоги щодо ясності та послідовності юридичного мислення. Йдеться лише про подолання класичної метафізичної установки «панлогізму», коли законам, за якими здійснюється розумовий процес, надався по суті статус універсальних законів всесвіту, відповідно до яких природа та соціальна практика розглядалася як своєрідна прикладна логіка<sup>1</sup>, та зумовленої цим методологічним постулатом установки про самодостатність логічних конструкцій правознавства.

Правовий текст, який є результатом об'єктивації та артикуляції всієї системи соціальної взаємодії, дає змогу людині як соціальній істоті та суб'єкту права існувати, спілкуючись з іншими, у межах правової реальності, яка є частиною культури та символічної пам'яті<sup>2</sup>. У більш широкому контексті норми права відображають природжені риси тієї чи іншої ментальності — стереотипи світосприйняття, звичаї, традиції, систему цінностей та способів інтелектуальної діяльності, що здатне породжувати неоднозначні тлумачення однакових правових текстів, а то й — конфлікт інтерпретацій. Право не може бути ідентичним навіть єдності та всій сукупності писаних законів, які внаслідок цього є принципово відкритими для оцінювання та тлумачення<sup>3</sup>. Як результат процеси інтернаціоналізації та глобалізації правової сфери, гармонізації законодавства різних держав не повинні ототожнюватись із механічним перенесенням певних юридичних термінів та конструкцій однієї країни до іншої без урахування особливостей національно-історичного розвитку тієї чи іншої спільноти та державності<sup>4</sup>.

Кожен з цих аспектів сутності та існування права може стати предметом окремого наукового дослідження, складає певний їх напрям — філософсько-правових, політико-правових, етико-правових, логіко-правових, позитивно-правових, що, проте, не має призводити до руйнування цілісності (інтегративності) сприйняття права як системного

<sup>1</sup> Див.: *Зотов А. Ф.* Современная западная философия. – М., 2005. – С. 13.

<sup>2</sup> Коммуникативная концепция права: вопросы теории. – СПб., 2003.

<sup>3</sup> Див.: *Грасфор К.* Принцип верховенства права у конституційному судочинстві // Вісник Конституційного Суду України. – К., 2000. – № 4. – С. 35.

<sup>4</sup> Див.: *Тацій В. Я.* Методологічні проблеми правової науки на етапі формування правової, демократичної, соціальної держави / Методологічні проблеми правової науки: Матер. міжнар. наук. конф. Харків, 13–14 груд. 2002 р. – Х., 2003. – С. 5.

явища науковцями і практиками. Питання в іншому — актуальності того чи іншого напрямку дослідження правової реальності, яка зумовлена конкретною соціально-історичною та пізнавальною ситуацією. Саме сьогодні, за висновком багатьох фахівців у галузі правової науки, для юриспруденції настав період, коли вона значною мірою вже використала ресурс розвитку «в ширину»<sup>1</sup>, має бути готовою «глянути на себе» нібито з боку, перевірити увесь свій методологічний інструментарій, суттєво оновити його з урахуванням результатів фундаментальних досліджень, передовсім у царині філософії та соціології права, для переходу на якісно новий ступінь сприйняття правової дійсності.

---

<sup>1</sup> Див.: *Брызгалов А. И.* О некоторых теоретико-методологических проблемах юридической науки на современном этапе // Государство и право. – 2004. – № 4. – С. 17.