

С. Погребняк, доцент Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого

Особливості втілення в праві різних аспектів справедливості

Як відомо, визнання нерозривного зв'язку права і справедливості є складовою європейської правової традиції починаючи ще з античних часів. У найзагальнішому вигляді право можна визначити як інституційний механізм реалізації та практичного адміністрування справедливості, яка щоразу підлягає конкретизації¹. Враховуючи зазначене, стає зрозумілим, що для юриспруденції питання про сутність справедливості є одним із засадничих. Без його вирішення природа права за великим рахунком так і залишиться таємницею.

У сучасній філософії справедливість слушно розглядається як складний феномен, сутність якого зазвичай розкривається за допомогою різних аспектів. Це дає підстави для виокремлення кількох видів справедливості, кожен з яких має певну специфіку, в тому числі в правовій сфері. На нашу думку, дослідження питання про імплементацію в правову реальність окремих аспектів справедливості сприятиме з'ясуванню зв'язку права і справедливості. У свою чергу це наблизатиме нас до кращого розуміння самого права.

1. Об'єктивна і суб'єктивна справедливість

1.1. *Об'єктивна, або інституційна, справедливість* є реалізацією ідеї справедливості в певних соціальних інститутах (економіці, освіті, сім'ї тощо). У випадку реалізації ідеї об'єктивної (інституційної) справедливості в таких соціальних інститутах, як право і держава, об'єктивна справедливість набуває характеру *політичної*².

Інституційну справедливість часто-густо іменують соціальною. Слід зазначити, що в сучасній науці ведуться дискусії з приводу визначення змісту цього поняття³. Так, сьогодні про соціальну справедливість говорять у кількох значеннях.

¹ Див.: *Козеллек Р.* Часові пласти. Дослідження з теорії історії: Пер. з нім. – К., 2006. – С. 366.

² Див.: *Хеффе О.* Справедливість: Філософское введение: Пер. с нем. – М., 2007. – С. 41.

³ Деякі дослідники взагалі заперечують існування соціальної справедливості. Див., напр.: *Хайек Ф. А.* Право, законодательство и свобода: Современное понимание либеральных принципов справедливости и политики: Пер. с англ. – М., 2006. – С. 334.

У неспеціальному значенні прикметник «соціальний» лише вказує на те, що мова йде про щось громадське. Тому соціальною можна вважати або справедливість, що стосується основної структури суспільства (саме так розумів соціальну справедливість Дж. Ролз¹), або взагалі будь-яку справедливість, що реалізується в суспільних інституціях та практиках.

У спеціальному значенні соціальна справедливість має справу з так званим «соціальним питанням» (безробіттям, соціальним захистом, бідністю тощо)² або стосується проблеми соціально-економічного розподілу³. У цьому спеціальному значенні вона асоціюється із соціальною державою, що має забезпечити кожному існування, гідне людини.

Ідея соціальної справедливості (як у спеціальному, так і неспеціальному значенні) знаходить своє втілення в законодавстві. Так, ст. 95 Конституції України встановлює, що бюджетна система України будується на засадах справедливого і неупередженого розподілу суспільного багатства між громадянами і територіальними громадами. Соціальна справедливість є принципом надання соціальних послуг (див. Закон України «Про соціальні послуги»), державної служби і служби в органах місцевого самоврядування (див. Закони України «Про державну службу» і «Про службу в органах місцевого самоврядування»), принципом побудови та призначення системи оподаткування (див. Закон України «Про систему оподаткування»), принципом, на якому будується діяльність кооперації і споживчої кооперації (див. Закони України «Про кооперацію» та «Про споживчу кооперацію»). Забезпечення соціальної справедливості проголошується одним із завдань Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації». Дотримання принципу соціальної справедливості є обов'язковим при прийомі громадян до вищих навчальних закладів (див. Закон України «Про освіту»).

1.2. *Суб'єктивна, або особиста, справедливість* означає ту добродійність людини, яка добровільно і постійно виконує вимоги інституційної справедливості⁴. Справедлива особа в своїх діях керується ідеями об'єктивної (інституційної) справедливості навіть тоді, коли позитивне право має прогалини, суперечності та інші недоліки або залишає той чи інший момент на власний розсуд суб'єкта права. На думку О. Гюфе,

¹ Див.: Ролз Дж. Теорія справедливості: Пер. з англ. – К., 2001. – С. 31.

² Див.: Хеффе О. Справедливість: Философское введение. – С. 125–126, 128.

³ Див.: Прокофьев А. В. Социальная справедливость: нормативное содержание и история становления понятия // http://ethics.iph.ras.ru/research/prokofiev_1.html.

⁴ Див., наприклад: Хеффе О. Справедливість: Философское введение. – С. 41.

вимоги особистої справедливості влучно охоплюються відомою формулою Ульпіяна щодо трьох основних приписів права: *honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere* — чесно жити, не завдавати шкоди іншому, віддавати кожному належне (Дигести, 1, 1, 10)¹.

Зрозуміло, що суспільство зацікавлене в особистій справедливості як приватної, так і посадової особи. Особиста справедливість громадян поза всяким сумнівом, підтримує ефективне функціонування правової системи, заважає перетворенню правопорядку в безправ'я. Проте більш принциповим є додержання вимоги особистої справедливості з боку «адміністраторів» правової системи. За слушним зауваженням В. Речицького, несправедливість, вчинена від імені права, збуджує людей значно сильніше, ніж несправедливість, вчинена від імені окремої особи. Саме звідси ця майже нелюдська вимогливість до тих, хто застосовує право — суддів, сенаторів, президентів².

Не випадково, тексти присяг таких осіб зазвичай спеціально наголошують на зобов'язанні бути справедливими. Так, при вступі на посади присягаються бути справедливими судді (див. ст. 10 Закону України «Про статус суддів»), адвокати (див. ст. 15 Закону України «Про адвокатуру»), Уповноважений Верховної Ради України з прав людини (див. ст. 7 Закону України «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини»). У непрямій формі ідея справедливості звучить у присязі Президента України і народних депутатів (у ст. 104 і 79 Конституції України йдеться, зокрема, про зобов'язання виконувати свої обов'язки в інтересах усіх співвітчизників). Справедливого виконання професійних обов'язків вимагає від працівників прокуратури ст. 2 Дисциплінарного статуту прокуратури України.

2. Формальна, змістовна і процедурна справедливість

Після появи «Теорії справедливості» Дж. Ролза (1971) у філософських дослідженнях зазвичай проводиться розрізнення між формальною, змістовною і процедурною справедливістю.

2.1. Основна ідея *формальної справедливості* — до однакового слід ставитись однаково³. Коректного загального правила, як його визначено

¹ Хеффе О. Справедливість: Філософское введение. – С. 71.

² Речицький В. Відповідь Всеволода Речицького Мирославу Мариновичу // Права людини (ХПГ-інформ.). – 2007. – № 11 (447). – С. 11.

³ П. Рікер розглядає справедливість як формально подане «Золоте правило» («І як бажаєте, щоб вам люди чинили, так само чиніть їм і ви» (Лк., 6, 31)). Див.: Рікер П. Інтелектуальна автобіографія. Любов і справедливість: Пер. із франц. – К., 2002. – С. 99.

інституціями, влада постійно дотримується й належним чином його інтерпретує. У цьому виді справедливості (справедливості як правильності) акцент зроблено на безсторонності і послідовності при застосуванні правил, тоді як питання про визначальні (сутнісні) принципи цих правил залишено поза увагою¹.

На думку Д. Ллойда, ідея формальної справедливості, має на увазі три взаємопов'язаних концепції: 1) повинні існувати норми, що вказують, як слід поводитись с людьми в конкретних випадках; 2) ці норми повинні бути загальними за своїм характером, тобто передбачати, що будь-яка особа, що підпадає під їх дію, повинна дотримуватися їх; 3) ці загальні норми мають застосовуватися неупереджено — без потурань, дискримінації і виключень².

Зрозуміло, що формальна справедливість імпліцитно присутня в самому понятті права, яке за своєю природою є нормативним явищем. Завдяки цій характеристиці право фактично виконує роль третьої, незацікавленої особи, яка вирішує конфлікти, що виникають між людьми³. Важливим засобом забезпечення формальної справедливості виступають основні джерела права. Так, загальний характер має нормативно-правовий акт, і це само по собі вже є гарантією проти свавілля, оскільки завдяки цій властивості нормативно-правовий акт зазвичай не створюється на користь або проти конкретної особи. Досягненню формальної справедливості сприяє також судовий прецедент. Нагадаємо, що доктрина прецеденту ґрунтується на принципі *stare decisis* («стояти на вирішеному»), згідно з яким суди не можуть переглядати прецеденти за своїм розсудом. Судді дотримуються принципу *stare decisis* не стільки під загрозою санкцій (звільнення з посади), а для того щоб судова практика досягла високого ступеня єдності. Це необхідно для забезпечення тієї необхідної сталості і впевненості, які нерозривно пов'язані з самим поняттям права.

Безсторонність (неупередженість) вимагає розгляду спірних випадків незважаючи на обличчя. Це — стрижнева засада будь-якого судочинства. Саме з цього й випливає образ Феміди (богині справедливості) із зав'язаними очима. Це дозволяє характеризувати суддю як третю (незацікавлену) особу в другому ступені⁴. Вимога однакового ставлення ле-

¹ Див.: *Ролз Дж.* Теорія справедливості. – С. 99.

² Див.: *Ллойд Д.* Ідея права: Пер. с англ. – М., 2000. – С. 138.

³ *Гьофе О.* Справедливість і субсидіарність. Виступи в Україні: Пер. з нім. – К., 2004. – С. 71.

⁴ Див.: *Рикер П.* Справедливе: Пер. с франц. – М., 2005. – С. 17. Нагадаємо, що третьою (незацікавленою) особою в першому ступені є саме право.

жить в основі іншого важливого принципу судочинства і здійснення адміністративних процедур — *audi alteram partem* (кожна сторона повинна мати право бути вислуханою).

У свою чергу *послідовність* у застосуванні проголошених правил створює передбачуваність і означає заперечення сваволі при виведенні конкретного права у кожному окремому випадку. Ця ідея перекликається з влучним висловом Ульпіяна (Дигести, 1, 1, 1, 10): «*Iustitia est constans et perpetua voluntas jus suum cuique tribuendi*» («Справедливість — це непорушне й постійно незмінне прагнення надати кожному належне йому право»), в якому в даному випадку акцентується на непорушності і постійності як відправних точках передбачуваності¹.

«Формальна справедливість у правових інституціях, — слушно зауважує Дж. Ролз, — це просто один з аспектів правління закону, яким підтримуються й забезпечуються законні сподівання»². Одним із його порушень є неспроможність суддів та інших представників влади при вирішенні претензій триматися належних правил, чи їх інтерпретацій. Іншими словами, ми можемо побачити, що ідея формальної справедливості лежить в основі *формального аспекту принципу верховенства права*.

Ідея формальної справедливості яскраво проявляється в юридичній мові, яка зазвичай демонструє всі ознаки риторики безособовості і нейтральності. Більшість лінгвістичних прийомів, що використовуються в юридичній мові, спрямовані на створення ефектів нейтралізації і універсалізації. Так, на думку П. Бурд'є, ефект нейтралізації виникає завдяки таким синтаксичним особливостям, як переважання пасивних конструкцій і безособових зворотів, здатних передати безособовість нормативного вислову і представити того, хто промовляє, як універсального суб'єкта, безстороннього і об'єктивного³.

На нашу думку, саме стандарти формальної справедливості є тими мінімальними вимогами справедливості, яким має відповідати певний соціальний регулятор, щоб взагалі вважатися правом. Приблизно в цьому ж дусі мислив Г. Харт, який підкреслював, що мінімум справедливості обов'язково здійснюється скрізь, де людська поведінка регулюється публічно проголошеними та застосовуваними в судовому порядку загальними

¹ Історія європейської ментальності / За ред. П. Дінцельбахера: Пер. з нім. — Львів, 2004. — С. 553.

² Ролз Дж. Теорія справедливості. — С. 100.

³ Див.: Бурд'є П. Соціальне пространство: поля и практики: Пер. с франц. — М.; СПб., 2007. — С. 82.

правилами¹. Додержання цих стандартів є своєрідним критерієм, що відзначатиме межу між правом і не-правом. Коли соціальний регулятор переважає цю межу, він одразу перестає існувати як право взагалі. Інакше кажучи, право не просто поступово згасає, а йде, грюкнувши дверима².

Ідея формальної справедливості у правовій сфері втілюється в *принципі формальної рівності*, що конкретизується у вимогах рівності перед законом, рівності перед судом, рівності прав, свобод і обов'язків людини і громадянина. Як підкреслює Конституційний Суд України в рішенні від 2 листопада 2004 р. № 15-рп/2004 у справі про призначення судом більш м'якого покарання, зазвичай справедливість розглядають як властивість права, виражену, зокрема, у рівному юридичному масштабі поведінки³. Не випадково, для римлян, що визначали справедливість як рівність, символом (атрибутом) юстиції стали терези⁴.

2.2. *Змістовну справедливість* слід розуміти як додержання певних принципів, за допомогою яких можна з'ясувати, що ж конкретно належить кожному як учаснику суспільних відносин. Тут ми мусимо згадати про Аристотеля, який підкреслював, що забезпечення справедливості — це досягнення належного (рівномірного) для учасників відносин обміну і розподілу⁵. Якщо формальна справедливість асоціюється з принципом формальної рівності, то справедливість змістовна втілюється у *принципі пропорційності, або розмірності*.

Ідея пропорційності також знайшла своє відображення у вислові Ульпіяна (Дигести, 1, 1, 1, 10), що наводився вище для ілюстрації ідеї послідовності. Проте якщо справедливість як послідовність розкривається через непорушне й постійно незмінне прагнення, то пропорційність — через вимогу віддати кожному йому належне. Символом пропорційності також можуть бути терези Феміди, які відповідають за точність певних вимірювань⁶. Конституційний Суд України також визнає принцип розмірності (пропорційності) елементом ідеї права та ідеології справедливості (див. рішення від 20 червня 2007 року № 5-рп/2007 у справі щодо кредиторів підприємств комунальної форми власності⁷).

¹ Див.: *Харт Х. Л. А.* Концепція права: Пер. з англ. — К., 1998. — С. 203.

² Див.: *Фуллер Лон Л.* Мораль права: Пер. з англ. — К., 1999. — С. 186.

³ Офіційний вісник України. — 2004. — № 45. — Ст. 2975.

⁴ *Циттеліус Р.* Філософія права: Пер. з нім. — К., 2000. — С. 110.

⁵ *Аристотель.* Никомахова етика // Антологія мирової правової думки: В 5 т. / Рук. науч. проекта Г. Ю. Смиригин. — М., 1999. — Т. 1. Античний мир и Восточные цивилизации. — С. 156.

⁶ *Хеффе О.* Справедливість: Філософське введення. — С. 13.

⁷ Офіційний вісник України. — 2007. — № 48. — Ст. 1991.

Змістовна справедливість вимагає, зокрема, пропорційності юридичної відповідальності вчиненому правопорушенню (тому покарання має перебувати у справедливому співвідношенні із тяжкістю та обставинами скоєного і особою винного), встановлення і диференціювання публічно-правових обмежень залежно від конкретних обставин, що обумовлюють їх запровадження. Так, на думку Конституційного Суду України, розмір податкової застави виходячи із загальних принципів права повинен відповідати сумі податкового зобов'язання, що забезпечувало б конституційну вимогу справедливості та розмірності¹. У рішенні від 20 червня 2007 р. № 5-рп/2007 у справі щодо кредиторів підприємств комунальної форми власності² Конституційний Суд України зазначає, що обмеження прав кредиторів суб'єктів господарювання у комунальному секторі економіки на задоволення своїх вимог у провадженні у справах про банкрутство має бути розмірним (пропорційним), тобто визначеним відповідно до встановлених принципів справедливості. Для з'ясування розмірності (пропорційності) такого обмеження суд пропонує враховувати призначення інституту комунальної власності та дійсну суспільну необхідність у функціонуванні суб'єктів господарювання, заснованих на цій формі власності. Нагадаємо також, що пропорційність визначається як один із принципів побудови та призначення системи оподаткування (див. ст. 3 Закону України «Про систему оподаткування»).

Пропорційність у сфері обміну реалізується як *еквівалентність*. Еквівалент — це встановлена дослідом рівновага між двома сторонами, умова, за якою кожен отримує своє і ніхто не залишається в програві³. Отже, еквівалент є здійсненням ідеї справедливості у відносинах рівних партнерів і тісно пов'язаний з концепцією *урівнюючої справедливості* (*justitia commutativa*). Зазначимо, що в сучасному суспільстві ця форма справедливості виявляється, наприклад, у таких сферах, як договірні відносини (вона втілюється насамперед у концепції справедливої ціни⁴), трудові відносини (де діють концепції справедливих умов праці і спра-

¹ Офіційний вісник України. — 2005. — № 13. — Ст. 674.

² Там само. — 2007. — № 48. — Ст. 1991.

³ Див.: *Иеринг фон Р.* Цель в праве // Иеринг фон Р. Избранные труды: В 2 т.: Пер. с нем. — СПб., 2006. — Т. 1. — С. 179.

⁴ Ця доктрина (*pretium iustum*) була ґрунтовно розвинута середньовічною юридичною наукою. Докладніше про це див.: *Берман Г. Дж.* Западная традиция права: эпоха формирования: Пер. с англ. — М., 1998. — С. 238–240.

ведливої винагороди)¹, відносини з відшкодування шкоди (за загальним правилом завдані збитки відшкодовуються у повному обсязі)². Зазвичай обмін є справедливим за умови, що він є вільним і взаємовигідним (еквівалентним). Слід погодитися з тим, що урівнююча справедливість є справедливістю приватного права³.

Традиційно найскладніше розкрити зміст пропорційності у сфері розподілу. Зрозуміло, що за це питання відповідає концепція *розподільної справедливості* (*justitia distributiva*). Як відомо, розподільна справедливість урегулює відносини між окремими індивідами та суспільними утвореннями. Її мета — зробити кожну окрему людину причетною до спільного блага шляхом його справедливого розподілу. Тому розподільній справедливості притаманна вирішальна роль у державному і громадському житті, оскільки саме пропорційної рівності зазвичай прагнуть при зміні доходів, при покараннях, а також при розподілі соціального й інших видів забезпечення⁴. Природно, що розподільна справедливість є справедливістю публічного права⁵. Спотворений образ дистрибутивної справедливості — це корупція будь-якого виду, сприяння певним людям чи групам або їх утискування⁶.

Слід зазначити, що в юридичній літературі цей аспект справедливості зазвичай описують вкрай туманно. Наприклад, Р. Циппеліус підкреслює, що право має регулювати людську поведінку в такий спосіб, який потрібен для того, аби вигоди (цінності, переваги) та обтяження (витрати, зобов'язання) були розподілені справедливо; суперечливі інтереси були задоволені в порядку, відповідному до їх ваги і значущості; ті, хто чинить карані діяння, отримували за них належну відплату, — одне слово, аби при вирішенні конфліктів, що виникають у суспільстві, панувала справедливість⁷.

¹ Наприклад, пояснення справедливих умов праці і справедливої винагороди наведено відповідно у ст. 2 і ст. 4 частини II Європейської соціальної хартії (переглянутої) від 3 травня 1996 року.

² Початковим виразом логіки еквівалентності при відшкодуванні шкоди можна вважати принцип «око за око» (*Jus talionis*). Див.: *Рікер П.* Інтелектуальна автобіографія. Любов і справедливість. — С. 99.

³ Див.: *Радбрух Г.* Філософія права: Пер. з нім. — К., 2006. — С. 156.

⁴ Див.: *Хофмайстер Х.* Что значит мыслить философски: Пер. с нем. — СПб., 2006. — С. 323.

⁵ Див.: *Радбрух Г.* Філософія права. — С. 156.

⁶ Див.: *Гьофнер Й.* Християнське суспільне вчення: Пер. з нім. — Львів, 2002. — С. 80.

⁷ Див.: *Циппеліус Р.* Юридична методологія: Пер. з нім. — К., 2004. — С. 20.

Така ситуація не є дивною. Адже концепція справедливості не пропонує нам загально визнаних змістовних принципів розподілу. Наприклад, стверджується, що при розподілі, що ставить на меті забезпечення (досягнення) пропорційності, можуть використовуватися такі змістовні принципи справедливості, як: кожному за потребою; кожному за його гідністю; кожному за його внеском; кожному одне й те ж¹. Як правило, саме баченням змістовних принципів справедливого розподілу насамперед і відрізняється більшість сучасних теорій справедливості (їдеться, зокрема, про ліберальні, лібертарні, комунітаристські, постмодерністські, феміністичні концепції).

Зрозуміло, що це залишає відкритим питання про те, які саме принципи справедливого розподілу мають бути втілені в праві. Для вирішення питань справедливості при їх закріпленні в праві слід шукати якомога ширшу міжсуб'єкту основу, а саме — правосвідомість якнайширшого кола осіб і засновані на цій правосвідомості, знову ж таки підтримувані більшістю, уявлення про справедливе. Потенційно ж консенсуальні уявлення суспільства про справедливість будуються на основі керованої здоровим глуздом совісті звичайної людини².

Проте слід пам'ятати, що процес правоутворення не є суто дедуктивним процесом конкретизації справедливості, це різноспрямований дедуктивно-індуктивний процес. Законодавець приймає закон на основі ціннісного рішення, в якому переплетені вимоги справедливості і доцільності. Саме рівнодіюча принципів справедливості і фактичних умов, що визначають можливість реалізації справедливості в цих історичних умовах, і формує зміст позитивного права³.

2.3. *Процедурну справедливість* можна визначити як додержання процедурних правил, що спрямовані на забезпечення справедливості результату тієї чи іншої дії незалежно від інших обставин. Існує суто процедурна, абсолютна і неабсолютна процедурна справедливість.

2.3.1. *Суто процедурна справедливість* визнається там, де немає незалежного критерію для правильного результату, а є натомість коректна або справедлива процедура, наслідок якої також є коректним або справедливим незалежно від його суті, — аби тільки належно дотримувалися процедури⁴. Іншими словами, справедливість полягає в самих процедурах і не існує про-

¹ Див.: *Кашиников Б. Н.* Либеральные теории справедливости и политическая практика России. – Великий Новгород, 2004. – С. 34–37.

² Див.: *Циппеліус Р.* Юридична методологія. – С. 9, 28–29.

³ Див.: *Максимов С. И.* Правовая реальность: опыт философского осмысления. – Харьков, 2002. – С. 182.

⁴ Див.: *Ролз Дж.* Теорія справедливості. – С. 133.

песуально незалежної міри справедливого результату. У цьому випадку справедливий результат — це будь-який результат, отриманий за умови додержання процедури. Ілюстрацією для цієї ситуації є будь-яка гра (наприклад, карти чи футбол), якщо тільки вона ведеться чесно (за правилами).

Суто процедурна справедливість лише іноді знаходить своє втілення в праві. Наприклад, вона покладена в основу інституту жеребкування, що традиційно використовується під час виборів. Так, згідно з ч. 6 ст. 61 Закону України «Про вибори Президента України» розклад ефірного часу із зазначенням передвиборних агітаційних теле-, радіопрограм, конкретної дати і часу виходу їх в ефір складається відповідними державними та комунальними телерадіоорганізаціями за результатами жеребкувань, що проводяться відповідно Центральною виборчою комісією, однією з територіальних виборчих комісій за рішенням Центральної виборчої комісії у кожному з регіонів України (Автономна Республіка Крим, області, міста Київ та Севастополь) за участю кандидатів на пост Президента України, їх довірених осіб або уповноважених представників кандидатів. Це саме стосується складання графіка проведення теледебатів між кандидатами на пост Президента України та черговості друкування передвиборних програм. Закон України «Про порядок виділення в натурі (на місцевості) земельних ділянок власникам земельних часток (паїв)» встановлює, що розподіл земельних ділянок між власниками земельних часток (паїв) у межах одного сільськогосподарського підприємства проводиться за згодою не менш як двох третин власників земельних часток (паїв), а за її відсутності — шляхом жеребкування.

2.3.2. На відміну від суто процедурної *абсолютна процедурна справедливість* має незалежний критерій справедливого результату і процедуру, яка з великим ступенем гарантії призводить до цього результату. Прикладом такої справедливості є спосіб розподілу пирога, коли той, хто ділить, бере свій шматок останнім (за умови, що ми прагнемо розподілити пиріг на рівні частки). Є підстави вважати, що в цьому випадку той, хто ділить, намагатиметься досягти досконалої рівності часток.

Досконала процедурна справедливість також знаходить обмежене застосування в праві. Одним з нечисленних прикладів такої процедури є порядок формування складу третейського суду. Відповідно до ст. 17 Закону України «Про третейські суди», якщо сторони не погодили іншого, то при формуванні третейського суду в складі трьох і більше третейських суддів кожна із сторін призначає чи обирає рівну кількість третейських суддів, а обрані у такий спосіб третейські судді обирають

ще одного третейського суддю для забезпечення непарної кількості третейських суддів. Ці дії з великим ступенем гарантії призводять до формування неупередженого третейського суду, що є тим справедливим результатом, на який націлена така процедура.

2.3.3. Характерною ознакою *неабсолютної процедурної справедливості* є те, що хоч і є незалежний критерій для правильного висновку, проте немає такої підхожої процедури, яка б напевно привела до нього¹. Зазвичай правила неабсолютної процедурної справедливості лише сприяють досягненню справедливого результату (матеріальної справедливості) внаслідок дотримання процедури, однак не гарантують його. Вони спрямовані на забезпечення неупередженості (безсторонності) і зменшення можливості свавілля.

Ідея недосконалої процедурної справедливості в правовій сфері найяскравіше виявляється саме в судочинстві, де вона утворює так звані *правила природної справедливості* (principles of natural justice). Концепція природної справедливості, що була розроблена в Англії наприкінці XVII ст., передбачає участь зацікавлених осіб в процесі прийняття рішень, які повинні мати можливість висловити свою точку зору в гідних умовах. Важливість цього принципу визнавалася із посиланням на те, що сам Господь Бог вислухав Адама і Єву перед тим, як вигнати їх із раю². Пізніше ця концепція послужила фундаментом для створення аналогічних доктрин в інших державах³. А в другій половині XX ст. вона стала основою міжнародно-правових стандартів щодо належної організації судової влади та її здійснення⁴.

Отже, природна справедливість обумовлює існування гарантій процесуальних прав особи і насамперед право бути заслуханим у судовому засіданні, вимогу форуму (гласність та змагальність у судовому процесі), чесності і нейтральності судочинства, а також конституційних гарантій щодо судового захисту будь-якого порушеного права особи та гарантій права на судове оскарження дій адміністративних органів⁵.

Існування цих правил має досить розумне пояснення: подібні процедури від самого початку служать завданню досягнення справедливого за

¹ Див.: Ролз Дж. Теорія справедливості. – С. 133.

² Див.: Шайо А. Самоограничение власти (краткий курс конституционализма): Пер. с венг. – М., 2001. – С. 207.

³ Наприклад, англійська концепція природної справедливості дістає своє відображення у доктрині належної правової процедури (due process of law) у конституційному праві США та Канади.

⁴ Див.: Абросимова Е. Судебная власть в Российской Федерации: система и принципы. – М., 2002. – С. 120–121.

⁵ Див.: Шевчук С. Основи конституційної юриспруденції. – К., 2001. – С. 67.

своїм змістом рішення. Вони становлять процесуальні умови, за дотримання яких найімовірніше слід чекати на змістовно справедливі рішення¹. Крім того, ці процедури є важливими, оскільки демонструють повагу до людей, які постають перед судом і бажають мати можливість захистити власну точку зору, бажають, щоб стосовно них діяли ті самі правила, що й стосовно інших. Уявіть собі, якщо б суддя приймав рішення, ворожачи на каві!²

Ці класичні вимоги процесуального права зменшують ймовірність свавілля влади, і зрозуміло, що рішення не може визнаватися як справедливе, коли воно прийняте у процесі, який не відповідає цим вимогам.

Водночас неабсолютна процедурна справедливість реалізується також в інших видах юридичної діяльності — наприклад, у правотворчості. Так, процедурні правила нормотворчого органу (регламент) зазвичай спрямовані на забезпечення неупередженості (безсторонності), зменшення можливості свавілля і мають на меті прийняття найбільш досконалого за змістом і формою нормативно-правового акта. Наприклад, вони передбачають можливість проведення експертиз, громадських обговорень і узгоджень проектів нормативно-правових актів. Рішення про затвердження акта, як правило, приймається суб'єктом нормотворення за результатами розгляду та обговорення проекту нормативно-правового акта.

Слід зазначити, що всі види справедливості тісно пов'язані між собою. Там, де ми знаходимо формальну справедливість, ми ймовірно знайдемо й змістовну справедливість, оскільки вони схильні йти разом. Тому принаймні вкрай несправедливі інституції рідко, а то й ніколи не бувають керовані безсторонньо й послідовно³. У свою чергу абсолютна і неабсолютна процедурна справедливість спрямована на забезпечення змістовної справедливості (завдяки цим видам процедурної справедливості досягають допоміжної легітимації результату⁴), а суто процедурна — на її заміну (у випадку коли для певних відносин не можуть бути визначені принципи справедливого розподілу, процедурна справедливість гарантує первинну легітимацію результату).

Отже, саме врахування в процесі правотворчості вимог формальної, змістовної і процедурної справедливості призводить до появи повністю легітимного права, а їх одночасна реалізація в процесі судочинства свідчить про справжнє здійснення правосуддя.

¹ Див.: Циппеліус Р. Філософія права. – С. 82.

² Див.: Миллер Д. Политические учения. Краткое введение: Пер. с англ. – М., 2007. – С 107–108.

³ Див.: Ролз Дж. Теорія справедливості. – С. 101.

⁴ Див.: Гьофе О. Справедливість і субсидіарність. Виступи в Україні. – С. 30.