ЛЬВІВСЬКИЙ ДЕРЖАВНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ВНУТРІШНІХ СПРАВ

С. П. Рабінович

ПРИРОДНО-ПРАВОВІ ПІДХОДИ В ЮРИДИЧНОМУ РЕГУЛЮВАННІ

Монографія

Львів
2010

УДК 340.122 (075.8)
ББК 67.0
Р12

Рекомендовано до друку Вченою радою
Львівського державного університету внутрішніх справ
(протокол № 9 від 28 травня 2010 року)

Р е ц е н з е н т и :

О. М. Мироненко – доктор філософських наук
Ю. М. Оборотов – доктор юридичних наук
А. С. Токарська – доктор юридичних наук
М. В. Цвік – доктор юридичних наук

Рабінович С. П.

Р12 Природно-правові підходи в юридичному регулюванні : монографія / С. П. Рабінович. – Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2010. – 576 с.

ISBN *********

Монографію присвячено філософському й теоретико-правовому дослідженню смислових зв'язків між природним типом праворозуміння і державно-юридичною практикою. Розкривається інструментальна та власна цінність природно-правових підходів у правознавстві та юридичній практиці. Пропонується операціональне визначення загального поняття природного права.

За матеріалами національного й зарубіжного законодавства, практики Конституційного Суду України та Європейського суду з прав людини розглядаються особливі засоби, форми та способи позитивації юснатуралізму, розкриваються механізми, за посередництвом яких природно-правові ідеї отримують реальне правотворче й правоперетворювальне значення.

Для науковців, викладачів, студентів, аспірантів вищих навчальних закладів, юристів-практиків та усіх, хто цікавиться філософсько-правовими проблемами юридичної діяльності.

УДК 340.122 (075.8)
ББК 67.0

ISBN *********

© Рабінович С. П., 2010
© Львівський державний університет внутрішніх справ, 2010

ПЕРЕДНЄ СЛОВО

Шановні читачі!

Поява на світ книги, яку ви тримаєте в руках, вельми прикметна для сучасної юриспруденції.

Вихід цієї монографії позначає собою той момент у розвитку правової думки незалежної України, коли звернення до ідей природного права, характерне для періоду суспільно-політичних і правових реформ, поєднується з прагненням конкретизувати зміст природно-правових уявлень, понять і концепцій, встановити їх соціальне та юридико-регулятивне значення, виявити не лише переваги, але й методологічні обмеження, властиві методології юснатуралізму.

Здійснення цих завдань вимагає переходу на рівень метадискурсу, оскільки предметом розгляду виявляється сама природно-правова парадигма й засновані на ній світоглядно-методологічні й – це, можливо, є найбільш важливим, – юридико-прикладні підходи, способи вироблення правотлумачних та правозастосовних рішень.

Для юристів, вихованих у традиціях правового позитивізму, авторська інтерпретація поняття природного права може виявитися доволі незвичною. Адже, згідно з поширеними уявленнями, природне право є передовсім феноменом ідеальним, апріорним та метафізичним. Саме ці ознаки зазвичай характеризують юснатуралізм як особливий тип праворозуміння, протилежний будь-яким різновидам юридичного позитивізму.

Читач має змогу переконатись у тому, що більш детальний розгляд природно-правових підходів в їх різноманітті свідчить про певну однобічність таких уявлень як в історичній ретроспективі, так і з позицій сучасного плюралізму

праворозуміння. На сторінках книги образ природного права постає більш складним і багатомірним, аніж це може видаватись у першому наближенні.

Розглядаючи природно-правову парадигму в її зв'язках із юридичною практикою, автор звертається до тих проблем, які в українській філософії права поки що залишаються нерозв'язаними, або ж недостатньо висвітленими. Завдяки цьому пропонована робота відзначається цілою низкою нових наукових положень.

Серед тих, які є особливо важливими, відзначимо авторське операціональне визначення загального поняття природного права; розкриття інструментальної та власної цінності природно-правових підходів у правознавстві та юридичній практиці; виявлення юридико-прикладного значення відмінностей між способами концептуального поєднання природного та позитивного права; виокремлення специфічних засобів, форм та способів вираження природно-правових принципів у державно-юридичному регулюванні; встановлення соціальних та епістемологічних основ очевидності як природно-правової категорії та її внутрішньої діалектичної суперечливості.

Цей перелік можна було б продовжувати далі. Однак дамо можливість читачеві самому ознайомитись із цікавим та змістовним дослідженням. Як і кожен результат творчої праці, воно не лише розв'язує існуючі питання, але й спонукає до дискусій та подальших роздумів. Зрештою, за влучним зауваженням Еріка Вольфа, природне право являє собою загальну, безумовну, безмежну, вічну й нерозв'язувану проблему…

Доктор
юридичних наук,
професор *С. С. Сливка*

Моєму батькові –
з вдячністю присвячую

ВСТУП

Істотне реформування вітчизняної юридичної системи після здобуття Україною державної незалежності супроводжується рецепцією низки принципів, інститутів, норм та конструкцій, які перебувають у тісному смисловому зв'язку з концепціями природного права.

Це спричинено низкою історичних, суспільно-політичних і світоглядно-ідеологічних обставин. По-перше, поряд із триваючим переходом до ринкового економічного ладу відбувається трансформація самого типу українського соціуму, яку, послуговуючись сучасною термінологією, можна позначити як зміну традиційного суспільства на модерне. Процес якісного оновлення національного державно-юридичного права вимагає постійної оцінки й переоцінки змісту чинних та запроваджуваних законодавчих положень. Як свідчить уся історія права, одним із ідейно-методологічних засобів для виконання цього завдання слугують природно-правові концепції та теорії.

По-друге, дається взнаки загальна лібералізація державної юридичної політики, що породжує потребу в теоретичному обґрунтуванні та юридичному забезпеченні основоположних прав людини, принципів верховенства права та правової держави. Своєю чергою, це потребує звернення до тих концептуальних підходів та учень, на основі яких у західноєвропейській традиції права вироблені і розробляються нині згадані правові ідеали.

Ці обставини сприяють підвищенню інтересу до концепцій природного права в юридичній науці сучасної України[1]. Водночас соціальна сутність природно-правових підходів та їх регулятивний потенціал поки що недостатньо усвідомлені значною частиною юристів.

З огляду на це актуальними проблемами вітчизняного правознавства стають: з'ясування зв'язків природного типу праворозуміння з державно-юридичною практикою, виявлення у ній специфічних способів і форм вираження юснатуралізму, а також вивчення тих механізмів, за посередництвом яких природно-правовим ідеям, принципам надається реальне правотворче й правоперетворювальне значення. Останнє видається особливо важливим за умов, коли в юриспруденції досі залишається поширеним сприйняття природного права лише як деякої правової метафізики, далекої від завдань повсякденного юридичного регулювання.

Спробу зробити певний внесок у розв'язання означених проблем автор вважає основною метою цієї монографії.

Її структура та послідовність викладу вибудовуються відповідно до таких завдань: 1) виявити, за яких умов природно-правові підходи можуть отримати безпосереднє застосування в державно-юридичному регулюванні, та реконструювати поняття природного права, яке було би придатним для досягнення вказаної мети; 2) встановити, яким

---

[1] Див. напр.: Бачинин В. А. Морально-правовая философия / В. А. Бачинин. – Х. : Консум, 2000. – С. 9–40, 98–106, 178–206; Максимов С. И. Правовая реальность: опыт философского осмысления : монография / С. И. Максимов. – Харьков : Право, 2002. – С. 77–78; Мироненко О. М. Історія вітчизняної конституційної юстиції (рукопис) / О. М. Мироненко ; Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. – К., 2008. – С. 270–273, 1806–1808; Сливка С. С. Природне та надприродне право : у 3-х частинах. – Ч. 1 : Природне право: історико-філософський погляд / С. С. Сливка. – К. : Атіка, 2005. – С. 5–6, 212–213; Костенко О. М. Культура і закон у протидії злу : монографія / О. М. Костенко. – К. : Атіка, 2008; Головатий С. П. Верховенство права : монографія : у 3 кн. / С. П. Головатий. – К. : Фенікс, 2006.

способом та в яких формах природно-правові принципи й інші природно-правові феномени втілюються в державно-юридичному регулюванні.

Відповідно, у першій частині роботи природно-правова парадигма у правознавстві характеризується через сходження від загальних уявлень про юснатуралізм до типізації його конкретно-історичних уявлень та понять. Загальне поняття про природно-правовий підхід у юридичній науці уточнюється на основі з'ясування співвідношення юснатуралізму з іншими суміжними підходами – соціологічним, антропологічним, етико-деонтологічним та аксіологічним (розділ 1). На такій основі уточнюється типологія юснатуралістичних підходів до розуміння права. При цьому виокремлюються смислові еквіваленти «природного права» в окремих концепціях (розділ 2). Нарешті, у розділі 3 виокремлюється інваріантна основа тих природно-правових понять, котрі видаються функціональними в юридико-прикладному аспекті, та виявляються основні форми її втілення в державно-юридичному регулюванні. На підставі цього пропонується визначення загального операціонального поняття природного права.

Друга частина монографії присвячена позитивації природно-правових підходів у державно-юридичному регулюванні. Тут висвітлюються методологічні засади процесу втілення природного права в державно-юридичній діяльності та виокремлюються форми і способи такої позитивації (розділ 4). Далі характеризуються особливості діяльнісної та документальної позитивації природно-правових принципів у кодифікаціях і судовій практиці (розділ 5).

Методологічний прийом, використовуваний для виконання завдання цієї частини роботи, може бути позначений як теоретична реконструкція. З огляду на те, що в державно-юридичному регулюванні відбувається опредмечування певних природно-правових підходів, автор зверта-

ється до матеріалів законодавства та судової практики, аби виявити в них форми такого опредмечування. Їх функціональний аналіз і дозволяє реконструювати зв'язки між природно-правовими підходами та державно-юридичною практикою. Виходячи з розуміння категорій як загальних «схем синтезу даних досвіду в понятті» (Е. В. Ільєнков), видається можливим здійснити зворотне сходження від природно-правових понять в історії філософської думки до тих суспільних суперечностей, які в них відображені, а також сходження від природно-правових категорій практичного юридичного мислення до їх соціальних основ.

Перш ніж перейти до викладу основних положень дослідження, попередньо видається необхідним зробити застереження стосовно виокремлення в юснатуралізмі відмінних форм і рівнів відображення юридичної діяльності. Відповідно, слід розрізняти, з одного боку, природно-правові почуття, уявлення (образи), а з іншого – природно-правові ідеї, поняття й категорії, концепції, теорії та парадигми.

При цьому поняття природно-правової парадигми позначатиме сукупність світоглядно-методологічних підходів до осмислення права, до розгляду його філософських проблем, які відрізняються від підходів, заснованих на тому чи іншому різновиді позитивізму (соціологічному, психологічному, нормативістському тощо). Існування принципових відмінностей між сцієнтистськими, – позитивістськими й неопозитивістськими – підходами, з одного боку, та підходами, які не обмежуються вивченням зв'язків між юридичними явищами, а прагнуть пізнання їхньої сутності, дозволяє, нехай зі значною часткою умовності, виокремювати природно-правову (юснатуралістичну) парадигму як альтернативу позитивістській.

У пропонованій монографії сфера вивчення закономірностей прояву й функціонування природно-правових

засад у правотворчості, правотлумаченні й правозастосуванні обмежується європейським простором. При цьому особлива увага приділяється західноєвропейському юснатуралізму, принципи й положення якого нині все активніше використовуються не тільки у доктрині, але й у судовій практиці України.

Автор висловлює вдячність керівництву Львівського державного університету внутрішніх справ за створення сприятливих умов для виконання цього дослідження, а також колективам кафедр теорії та історії держави і права, філософії та політології за конструктивні пропозиції, висловлені в процесі обговорення рукопису монографії.

Особливо хочу подякувати моїм друзям і колегам, які допомогою, порадами та доброзичливим ставленням сприяли написанню й публікації цієї книги.

Частина перша

ПРИРОДНО-ПРАВОВА ПАРАДИГМА У ФІЛОСОФІЇ ПРАВА

Розділ 1

ПРИРОДНО-ПРАВОВА ПРОБЛЕМАТИКА ЯК ПРЕДМЕТ ФІЛОСОФСЬКОЇ РЕФЛЕКСІЇ

Природне право
являє собою загальну,
безумовну, безмежну, вічну
й нерозв'язувану проблему

Ерік Вольф

1.1. КАТЕГОРІАЛЬНО-МЕТОДОЛОГІЧНИЙ АПАРАТ ДОСЛІДЖЕННЯ

Вибір вихідних методологічних засад дослідження зумовлений насамперед властивостями його об'єкта і предмета. До таких властивостей належать, з одного боку, смислова опозиційність природного і позитивного типів праворозуміння, а з іншого – реальна єдність права як особливої соціонормативної системи, єдність змістовно-смислових та цільових начал у праві із началами формально-юридичними; універсальність загальних принципів права та плюралізм їх конкретно-історичного змісту; єдність всезагально-нормативного та індивідуально-ситуативного в юридичному регулюванні; об'єктивно-суб'єктивний характер такого регулювання. Ці властивості є проявом закономірності, вираженої у твердженні одного з провідних представників діалектики Е. В. Ільєнкова: «всезагальне, тобто закон, здійснюється в реальності (а тому і в логіці понять, котра цю реальність відображає) через конкретну єдність, тобто через перехід, через перетворення протилежностей

одна в одну. В силу цього всезагальне розкривається через діалектично суперечливу єдність (тотожність) необхідності й випадковості…, сутності і явища…, якісних і кількісних характеристик…»[1].

Важливо і те, що вся історична динаміка праворозуміння має діалектичний характер, оскільки розвивається на основі протиставлення нових концепцій старим. Отож, внутрішня суперечливість тієї органічної цілісності, яку являє собою право, притаманний йому саморух та саморозвиток зумовлюють необхідність звернення до положень діалектичної філософії як до інструментарію, який видається адекватним предметним особливостям досліджуваної проблематики[2].

Тут слід, однак, вказати на складності, пов'язані з використанням діалектичного підходу. Цей підхід передбачає самостійне осмислення і переосмислення предмета, виявлення в ньому не формальних, а сутнісно-змістовних суперечностей. За слушним зауваженням сучасного українського філософа А. В. Гіжі, діалектичний метод «є методом лише до певної міри і не може застосовуватись механічно інструктивно, незалежно від суб'єкта, який його використовує»[3]. Аби не перетворитись на своєрідний сучасний варіант схоластики, діалектика повинна застосовуватись «не як абстрактний і формально незмінний (за структурою) метод, який приписує здійснювати певну загальну послідовність кроків у розв'язанні будь-якої проблеми, але тільки як результативний процес раціонального саморозкриття розуміння, яке є присутнім інтуїтивно. Навчити будь-кого мислити

---

[1] Ильенков Э. В. Диалектическая логика: очерки истории и теории. 2-е изд. / Э. В. Ильенков. – М. : Изд-во политич. лит-ры, 1984. – С. 215.

[2] Див., напр.: Бачинин В. А. Философия права : конспект лекций / В. А. Бачинин. – Харьков : Консум, 2002. – С. 157–161.

[3] Гижа А. В. Интерпретация и смысл (Структура понимания гуманитарного текста) : монография / А. В. Гижа. – Харьков : Коллегиум, 2005. – С. 135.

«діалектично», якщо суб'єкт не має досвіду усвідомлення власного інтуїтивного знання, діалектика не в змозі, та це зовсім і не її завдання»[1].

Будь-якому вивченню окремих моментів у розвитку предмета явно чи неявно передують уявлення про сам предмет як про цілісність, внутрішній досвід переживання такої цілісності. Ці уявлення виступають тим передрозумінням, яке задає як напрямок дослідження, так і його методи та, зрештою, і результати. З огляду на це потрібно передовсім виявити це передрозуміння, вказавши, принаймні найзагальнішим способом, що саме розумітиметься в ньому під правом.

Слід визнати, однак, що тут перед нами постає завдання неабиякої складності. Це зумовлено як пізнавальною невичерпністю феномену права, так і оцінковим характером соціального пізнання, об'єктом якого виступає право. Така оцінковість неминуча вже з огляду на існування реальних буттєвих, насамперед соціальних протиріч, котрі виступають рушійними силами розвитку як права, так і інших соціонормативних систем. Суттєві обмеження на процес пізнання права накладають також і відмінності в цивілізаційно-культурному розвитку, результатом яких є те, що в кожному соціумі існує конкретно-історична та культурно-зумовлена система права, яка, як відомо, може відрізнятись від систем права інших суспільств. Так, зокрема, доволі значні відмінності існують між внутрішньо диференційованими соціонормативними системами модерних суспільств та недиференційованими системами суспільств традиційного типу.

Водночас, попри вказані вище соціально-історичні та епістемологічні труднощі, у практичному плані видається можливим локалізувати місцезнаходження права принаймні таким чином, аби уможливити виконання завдань,

---

[1] Гижа А. В. Интерпретация и смысл. – С. 135.

поставлених на початку роботи. Як видається, це можливо зробити, спираючись на соціологічний підхід до права, розглядаючи його як особливу соціонормативну систему, яка, будучи тісно пов'язаною з іншими факторами соціальної регуляції та з соціонормативними системами (моральністю й мораллю, політикою, релігією), характеризується як низкою властивостей, які пов'язують право з ними, так і відмітних особливостей, які відрізняють її від останніх. Необхідність використання саме такого підходу зумовлена тим, що назва «теорія природного права» застосовується не лише до філософії права чи політичної філософії[1], але також до теорій позитивного права, теорій етики, теорій політики, і теорій релігійної моралі[2].

До моментів, які пов'язують право з іншими формами соціонорматики, слід віднести передовсім те, що право, подібно до останніх, розмежовує уявлення про соціально належне та соціально неналежне, недопустиме. У такому сенсі право, вочевидь, може розглядатись як особливий різновид соціальної моралі, як специфічна форма інституціоналізації та виразу певного морально-деонтичного змісту, як механізм опосередкування уявлень про належний зміст чи спосіб розподілу соціальних благ. Як слушно відзначає С. І. Максимов, «у найпершому наближенні право може бути визначено як виражена і закріплена у предметно-інституційних формах регулювання зовнішньої поведінки людей справедливість»[3]. До ознак же, котрі відрізняють

---

[1] У системі освіти США є поширеним викладання навчальних курсів «Політична філософія та природне право». Schall J. V. Sundry reflections «The natural law bibliography» // J. V. Schall. The American Journal of Jurisprudence, 1995. – № 40. – P. 157.

[2] Див.: Murphy M. The Natural Law Tradition in Ethics [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.plato.stanford.edu/entries/natural-law-ethics

[3] Максимов С. І. Дуальність права / С. І. Максимов // Право України. – 2010. – № 4. – С. 38.

право від інших соціонормативних форм, традиційно відносять, зокрема, особливу соціальну значущість регульованих відносин та відповідних нормативних вимог, інституційну та процедурну забезпеченість, «зовнішню» примусовість.

Розгляд зв'язків права з іншими складовими соціорегулятивної системи вимагає осмислення системи юридичного регулювання як складової більш загальної соціонормативної системи, процесів взаємодії державно-юридичного й соціально-юридичного регулювання. Відображенням низки соціальних протиріч, які знаходяться в основі цих процесів, власне і виступає багатозначне поняття «природного права», яке історично було вироблене й використовується дотепер у рамках етико-філософських та етико-богословських, етико-правових та етико-політичних концепцій та теорій[1]. Більшість представників юснатуралізму поділяють точку зору, згідно з якою «природне право є лише застосуванням етики у сфері права»[2]. З огляду на це в сучасній юриспруденції юснатуралістичний підхід часто розглядається в рамках етико-правової, аксіолого-правової й морально-політичної проблематики[3].

---

[1] Значення цього поняття в рамках окремих типів юснатуралізму розглядатимуться далі в розділі 2.

[2] Пивоваров Ю. С. Естественное право и социальная этика в XX столетии // Право XX века: идеи и ценности : сб. обзоров и рефератов / Ю. С. Пивоваров ; РАН, ИНИОН. – М. : 2001. – С. 183, 190; Мартышин О. В. Метафизические концепции права / О. В. Мартышин // Государство и право. – 2006. – № 2. – С. 64.

[3] Див. напр.: Правова держава України: проблеми, перспективи розвитку : короткі тези доповідей та наукових повідомлень Республіканської науково-практичної конференції (9–10 листопада 1995 р.). – Х., 1995. – С. 32–33, 34–35; Проблемы ценностного похода в праве: традиции и обновление. – М., 1996. – С. 12, 17, 27; Право XX века: идеи и ценности : сб. обзоров и рефератов / РАН ИНИОН. – М., 2001. – С. 32–72, 94–97, 182–251; Онтология и аксиология права : тезисы докладов и сообщений Третьей международной научн. конф-ции (19–20 октября 2007 г.). – Омск, 2007. – С. 36–38, 38–41, 41–44, 50–52, 112–114; Актуальні проблеми держави і

Відтак спеціальне дослідження природно-правової проблематики вимагає використання не тільки філософських та теоретико-правових категорій, але й понятєво-категоріального апарату загальної теорії моралі. Для того, щоб співвіднести явища, уявлення та поняття про яке позначаються терміном «природне право», з окремими формами соціальної регуляції, необхідно звернутися до традиційного для загальної теорії права питання про співвідношення права і моралі/моральності (рос. «нравственность»).

Передовсім вкажемо на деякі його аспекти, які видаються суттєвими з точки зору використання понять «моралі» й «морального», «моральності» й «моральнісного», «правового» і «юридичного». Як вказує Г. В. Мальцев, «суспільна свідомість може ставитись до моралі як до моралі лише в тому випадку, якщо вона розглядає її у відмінності від інших нормативних систем. … для того, аби знати, що таке мораль, людина повинна знати, що таке політика, право, релігія, що між ними спільного і чим вони відрізняються одне від одного»[1]. Теоретичне осмислення відмінностей між окремими формами соціальної регуляції є відображенням процесу диференціації соціонормативних систем та інститутів, який характеризується суттєвими відмінностями залежно від того, в яких економічних, політичних та культурних умовах він відбувався. З огляду на це необхідно застерегти, що подальші понятєві розрізнення відображають особливості соціальної регуляції диференційованих соціонормативних систем, історично сформованих у капіталістичному суспільстві модерного типу. Звернення ж до таких розмежувань зумовлене передовсім перехідним характером сучасного українського суспільства, в якому традиційні інститути поєднуються з інститутами модерними.

права : зб. наук. праць. Вип. 40. – Одеса, 2008. – С. 35–43, 130–138, 138–143, 143–148.

[1] Мальцев Г. В. Пять лекций о происхождении и ранних формах права и государства / Г. В. Мальцев. – М. : Изд-во РАГС, 2000. – С. 36.

Попри те, що у європейській філософській думці право і мораль як специфічні засоби регуляції соціальної поведінки певним чином розрізнялись вже за доби античності, логічно послідовне теоретичне відображення відмінностей між мораллю та іншими формами соціальної регуляції стає можливим лише в умовах переходу від традиційного суспільства до буржуазного модерного суспільства. В процесі секуляризації мораль починає виокремлюватись як особлива сфера нормативності для регуляції позасакральних, виключно міжлюдських відносин. У буржуазному суспільстві відбувається, з одного боку, профанізація моральних цінностей (добра, справедливості тощо), а з іншого – їх інституціоналізація в особливих соціальних механізмах, особливе місце серед яких посідають державно-юридичні інститути.

Зв'язки та відмінності між індивідуальною, «внутрішньою» та колективною, суспільною моральністю та мораллю й позитивним правом може бути виявлено за посередництвом категорії відчуження. Специфіка моральності, моралі і позитивного права може бути пояснена на основі виявлення трансформацій моральнісного архетипу «свої-чужі» й розрізнення міри соціального відчуження, притаманній кожному з цих регуляторів та регульованим ними сферам поведінки. Така міра зумовлює якісні особливості названих форм і способів нормативної регуляції.

Так, індивідуалізована «мораль», розглядувана як внутрішній, інтравертний чинник нормування індивідуальної людської поведінки, відповідає за її впорядкування за посередництвом внутрішніх спонукань, на основі формування та ієрархічного впорядкування ціннісно-мотиваційної сфери особистості. Відтак мораль постає як регулятор суб'єктивно-особистісного і неформального ставлення до «своїх» як до людей, які належать до певної духовної спільноти. «Своє» постає тут як певна внутрішня, духовна

єдність, яка в принципі може бути реалізована й поза соціокультурними відмінностями між її носіями.

Натомість суспільна мораль та об'єктивована у традиціях, звичаях, узвичаєннях та інших формах соціонормативики моральність виражає зовнішній, інституціоналізований та формалізований бік відносин серед «своїх». Тією мірою, якою ці відносини відволікаються від внутрішніх, суб'єктивних та індивідуальних чинників поведінки, вони постають вже як відчужені стосовно їх учасників. При цьому «своє» відчужується від власної внутрішньої основи й трансформується у зовнішню єдність колективу, групи на основі дотримання певних поведінкових форм.

Регулювання, здійснюване за посередництвом суспільної моралі як сукупності нормативних ідей та ціннісних уявлень, має на меті підтримання саме такої єдності й цілісності. Прикметно, що окремі дослідники, обстоюючи суто індивідуально-особистісний та автономний вимір моралі, заперечують моральний характер моралі колективної, «суспільної»: «У формалізованій та інституціоналізованій суспільній моралі мораль індивіда просто не впізнає саму себе, тобто не бачить в ній сутнісно морального явища. Якщо йдеться про справедливу війну, справедливе покарання.., справедливе оподаткування, то для людини, яка прийняла інше розуміння моралі, це будуть правові чи, точніше, політико-правові й економіко-правові явища. Вони не мають відношення до моралі. І, відповідно, тут нічого робити етиці як особливій формі теоретичної діяльності»[1].

В аспекті нашого дослідження суттєво, що виокремленню природного та позитивного права, виробленому в класичному юснатуралізмі, відповідає розрізнення моралі

---

[1] Прокофьев А. В. Концептуализация понятия «общественная мораль»: некоторые проблемы и трудности (о статье Р. Г. Апресяна «Понятие общественной морали») / А. В. Прокофьев // Вопросы философии. – 2008. – № 3. – С. 51–61.

як системи ціннісно-нормативних уявлень та моральності як системи соціальних інститутів, засобами легітимації яких ці уявлення виступають[1]. У наведеному тут значенні ці терміни використовуватимуться нами в подальшому.

Відтак, позначивши смислові рамки вказаних значень, перейдемо до понятєвих розмежувань, за допомогою яких можна відобразити внутрішню суперечливість тієї соціонормативної цілісності, якою виступає право.

Розвинуте державно-юридичне право має своїм предметом регулювання відносини, максимально звільнені від суб'єктивних, емоційних чинників – відносини між «чужими». На зміну особистим відносинам і залежностям, характерним для традиційного типу суспільної організації, приходять інституційні, опосередковані форми соціонормативної регуляції, а саме форми державно-юридичні.

Відтак юридичне регулювання, порівняно з моральнісним, характеризується зростанням міри соціального відчуження. Водночас, логіку послідовності такого зростання було би помилковим інтерпретувати як логіку історичних фактів. Наведене твердження, однак, описує не ґенезу юридичного регулювання, а лише теоретично реконструює логічні відмінності між моральним та юридичним видами регуляції. Важливим демаркаційним чинником розглядуваних форм соціального регулювання є «соціальний масштаб», міра всезагальності потреб, інтересів та цінностей, представлених у цих формах. Суспільна, групова мораль зазвичай обмежує сферу своєї дії межами відповідного колективу, передбачаючи при цьому особливі норми,

---

[1] Беляева Е. В. Метаморфозы нравственности: динамика исторических систем нравственности / Е. В. Беляева. – Минск : Экономпресс, 2007. – С. 52, 53. Слід застерегти, що в окремих випадках поняття моралі й моральності відображають також ціннісні уявлення та стан її втілення в індивідуальній поведінці. Більш докладний розгляд значень понять, за посередництвом яких відображається неоднорідність та багатоаспектність сфер моралі й моральності, наводиться в підрозділі 3.3.3.

що регулюють ставлення до «чужих». Мораль в її інтелектуальній саморепрезентації претендує на універсальність, однак фактично уособлює її лише у межах певної більш або менш широкої соціальної групи (виняток становлять декілька гранично загальних принципів, котрі отримали назву «загальнолюдської моралі» чи елементарних моральних вимог). Натомість державно-юридичне право змістовно виражає деонтичні уявлення, прагнення та інтереси домінуючих у суспільстві груп, декларуючи їх при цьому як вираз загальносуспільної моралі.

З урахуванням викладеного та спираючись на структурно-функціональний та діяльнісний підходи, звернемось до поняття юридичної діяльності, за посередництвом якого, як видається, можна уточнити місце права в системі соціальної регуляції. Така діяльність у формах владного регулювання й саморегулювання виникає в процесі суспільного розподілу праці й зростання соціальної та майнової диференціації.

У розглядуваному тут аспекті суспільство функціонує як «розподільча спільнота», як система інститутів, за посередництвом яких відбувається розподіл матеріальних та нематеріальних благ[1]. За посередництвом різноманітних розподільчих механізмів (сім'ї, ринку, оподаткування, судочинства, правоохоронних органів тощо) відтворюються, трансформуються й реалізуються певні суспільні уявлення про справедливість. Відтак у першому наближенні можна стверджувати, що змістом юридичної діяльності виступають владний розподіл та обмін суспільно-значимих благ та контроль за таким розподілом та обміном,[2] здійснювані за посередництвом соціальних інститутів.

---

[1] Волцер М. Складна рівність / М. Волцер // Лібералізм : антологія. 2-е вид. / упоряд. О. Проценко, В. Лісовий. – К. : ВД «Простір», «Смолоскип», 2009. – С. 920–921.

[2] Див. Мальцев Г. В. Социальная справедливость и право / Г. В. Мальцев. – М. : Мысль, 1977. – С. 51, 66, 82.

Поняття обміну й розподілу тут вживаються не в економічному, а в широкому, «загальнодіяльнісному» значенні. Відокремлення обміну, який може розглядатись як окремий випадок розподілу, пов'язано з відмінністю між розподілом, здійснюваним у рамках обмінних відносин самими їх учасниками, і розподілом, здійснюваним суб'єктами, які виступають тут як організатори процесу розподілу. При цьому й сам контроль за обмінною й розподільчою діяльністю, про який згадано вище, також може розглядатись як складова системи обміну і розподілу. До благ, які виступають предметом обміну і розподілу, належать, зокрема, матеріальні блага (як предмети споживання, так і засоби виробництва), блага-стани (влада, визнання), блага-процеси (життєдіяльність, творчість) тощо. Владний розподіл благ як своєрідних «активів», як деяких позитивних суспільних значущостей (цінностей) доповнюється розподілом соціальних «пасивів», обтяжень та повинностей, які в діалектиці суспільної взаємодії виступають зворотною стороною вказаних благ (обов'язки, санкції, відповідальність).

Тут виникає потреба ще в одному застереженні, викликаному домінуванням у радянському й пострадянському правознавстві розуміння юридичної діяльності як такої, що має суто державно-юридичний характер, як професійної діяльності юристів[1]. Натомість, поняттю правової діяльності надається значно ширше значення, яке, однак, залишається достатньо невизначеним з огляду на невизначеність самого поняття права: «під правовою діяльністю пропонується розуміти «один із видів соціальної діяльності, що здійснюється суб'єктами права з використанням правових засобів та з метою отримання правового результату, внаслідок чого відбувається створення права, його

[1] Гусарєв С. Д. Юридична діяльність: методологічні та теоретичні аспекти : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. юрид. наук / С. Д. Гусарєв. – К., 2007. – С. 16.

розвиток та реалізація в процесі функціонування суспільних відносин»[1]. Наведене використання понять правового і юридичного відображає відповідно «широке» та «вузьке» розуміння права, вироблене в радянському правознавстві 70-х років минулого сторіччя. Подібне позитивістське витлумачення юридичної діяльності характерне й для низки інших сучасних досліджень.

При цьому обидва поняття (правового і юридичного) стосуються функціональних аспектів соціорегулятивної діяльності, тоді як її аксіологічні аспекти залишаються тут не відображеними. Однак у плані нашого дослідження відмінність між цими аспектами має особливе значення, оскільки саме вона викликає до життя значну частину природно-правових уявлень. Як відомо, центральним смисловим розмежуванням, на якому ґрунтується природно-правовий підхід, є відмінність між юридичною діяльністю в її суто технічному сенсі, та «правовою» – справжньою, «належною», істинною тощо юридичною діяльністю, яка є ідеалом або ж моделлю останньої. Ціннісне співвідношення між існуючою та належною юридичною діяльністю, належить до основних питань юснатуралізму. Саме це співвідношення, на наш погляд, і повинно фіксувати відмінність у значеннях понять «правового» і «юридичного». Смислове розрізнення між цими поняттями видається логічним продовженням розмежування понять сутнісно-правового і формально-правового, ціннісно-юридичного та функціонально-юридичного як, відповідно, «справедливого» і «законного», «правового» і «законного».

Форми і способи здійснення юридичної діяльності визначатимуться нами з позицій юридичного плюралізму як соціолого-правового підходу, який виходить з існування юридичних явищ не лише в державі, але й у позадержавних

---

[1] Гусарєв С. Д. Юридична діяльність… – С. 16.

структурах суспільства. Цей підхід є противагою поширеному не лише у радянському, але й у пострадянському правознавстві державно-юридичному монізму та нині розробляється в рамках деяких напрямів юридичної антропології та соціології права[1]. Концепція юридичного плюралізму відображає множинність центрів правотворчості у суспільстві, й – з огляду на певну ієрархічність таких центрів – також і множинність рівнів юридичної регуляції. Державне регулювання виявляється тут хоча й вельми значущим, проте не єдиним джерелом норм. При цьому юридичне регулювання означає не лише зовнішній владно-політичний вплив на суспільні відносини, але й мікрорівневе індивідуально-ситуативне владне регулювання (саморегулювання), що здійснюється самими учасниками цих відносин, зокрема в рамках договорів. З огляду на це державно-юридичне регулювання розглядатиметься надалі як особливий різновид владного регулювання, яке може здійснюватися за посередництвом не лише державних, але й недержавних інститутів (договору, суду тощо).

Згадана концепція дозволяє трактувати юридичну діяльність, виходячи з уявлень про суспільний додержавний та позадержавний юридичний порядок. Юридична діяльність виступає засобом організації й самоорганізації суспільного життя. При цьому в будь-якому випадку така діяльність забезпечується певними зовнішніми формами владного впливу з боку чи то самих учасників відносин, чи то суспільних інституцій.

Слід наголосити на тому, що якщо в суто соціологічному плані юридична система суспільства може бути задовільно описана з позицій юридичного плюралізму, то в аспекті соціально-філософському й філософсько-правовому, – зокрема,

---

[1] Мальцев Г. В. Понимание права. Подходы и проблемы / Г. В. Мальцев. – М. : Прометей, 1999. – С. 260.

в плані виокремлення феномену права, розрізнення права та інших форм соціальної регуляції, – воно може і повинно розглядатись як деяка єдність і цілісність.

Взаємопов'язані сторони правової реальності, два її виміри – «матеріальний» і «ідеальний» – виражають соціально-змістовні та формально-процедурні властивості права. Проте в реальному суспільному житті спостерігаємо численні приклади фактичного роз'єднання цих вимірів, незбіг формального («державного», корпоративного, договірного тощо «права») і права, осмислюваного як феномен, що неодмінно, за визначенням, має втілювати в собі мораль (в суто емпіричному аспекті, de facto, лише *певну* мораль), бути справедливим. Така розбіжність зумовлюється як конфліктністю конкретних соціальних інтересів, так і складністю пізнання духовної правової реальності. Відтак вказане протиріччя є постійним джерелом для удосконалення й розвитку позитивного права як одного з гуманістичних інструментів розв'язання соціальних конфліктів.

Уточнюючи твердження про те, що різновиди праворозуміння зазвичай розглядаються як деякі ідеальні типи (образи, смислові моделі, концепти) пізнання, трактування права[1], слід вказати на те, що природне праворозуміння є способом ідеалізації не правових, а саме юридичних явищ та процесів. Уявлення та поняття про природне право відображають деякі сутнісні моменти, аспекти юридичної діяльності. Відтак, з урахуванням того, що поняття права і правового мають як формально-функціональний (право – інші форми соціонормативної регуляції) і технічний, так і змістовно-оцінковий (право – неправо, правовий – неправовий) аспекти, надалі функціональний аспект відображатиметься переважно терміно-поняттям «юридичний». Отож терміноспо-

---

[1] Див.: Оль П. А. Правопонимание: от плюрализма к двуединству : монография / П. А. Оль. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2005. – С. 51.

лучення («юридична система», «юридична діяльність», «юридичне регулювання», «юридична охорона», «юридичний режим», «юридична норма», «юридичний звичай», «юридичний статус», «юридичні наслідки», «юридична політика») тощо позначатимуть ціннісно-нейтральні аспекти юридичних явищ. Що ж до значень терміно-поняття «правовий», то усталені традиції професійного вживання не дозволяють звести їх лише до оцінкового аспекту. Це стосується як усталених терміносполучень на кшталт «правогенеза», «правовідносини», «праворозуміння», «правозастосування», «правотлумачення», так і терміно-понять «правова держава», «правова культура», «правова свідомість», «позитивно-правовий» тощо. З огляду на таке використання цього терміна залежатиме від загального смислового контексту.

Відтак, уточнивши значення понять, за посередництвом яких може бути окреслена сфера функціонування природно-правових феноменів, звернемось до історичних аспектів вивчення юснатуралістичних ідей у правовій думці України й Росії.

1.2. ІСТОРИЧНІ ТА ТЕОРЕТИЧНІ АСПЕКТИ ВИВЧЕННЯ ПРИРОДНО-ПРАВОВОЇ ПРОБЛЕМАТИКИ У ПРАВОЗНАВСТВІ

1.2.1. Природне право як предмет дослідження у юридичній науці України і Росії (перша третина XIX – XX ст.)

Джерелами вивчення динаміки юснатуралістичних уявлень та концепцій можуть виступати не лише праці, присвячені окремим концепціям та теоріям. На наш погляд, таке дослідження вимагає також звернення до історії

викладання природного права як навчальної дисципліни. Звернення до цього питання становить нині не лише академічний інтерес. Сучасне реформування змісту світоглядно-значущих навчальних дисциплін, до яких, без сумніву, належать як філософія права, так і окремі курси, в рамках яких розглядаються проблеми прав людини, справедливості, рівності тощо, навряд чи можливе без урахування як позитивного, так і негативного досвіду такого викладання, набутого попередніми поколіннями юристів. Тому, на нашу думку, може виявитися корисним короткий огляд того періоду, який може вважатись «золотою добою» природного права в юридичній освіті на українських і російських теренах.

Видається прикметним, що ще з середини XVIII ст. і по 30-і рр. XIX ст. як у світських, так і в духовних навчальних закладах Росії, до складу якої в цей період входили центральні, східні та південні українські землі, під назвою «природного права» викладався курс філософії права. В духовних академіях предмет «природне право» вивчався як складова курсу моральнісної філософії. В окремих випадках згадана дисципліна вивчалась у рамках курсів «права натурального і народного» або ж «права природного політичного і народного».

Відомо, що вже в кінці XVII й на початку XVIII сторіч в Києво-могилянському колегіумі юриспруденція «в дусі викладу начал природного права» викладались Йоасафом Кроковським, колишнім вихованцем Києво-могилянської академії[1]. У 1804–1814 рр. у Харківському університеті читав лекції знаний німецький філософ, прибічник юснатуралізму Й. Б. Шад[2]. На юридичному факультеті Петербурзького університету на початку 1820-х рр. юриспруденцію викладали запрошені раніше з Австрії, переважно з Угорщини і Галіції,

---

[1] Фельдштейн Г. С. Главные течения в истории науки уголовного права в России / Г. С. Фельдштейн. – Ярославль : Тип. Губ. правл., 1909. – С. 40.

[2] Куницын А. С. Естественное право и правовая мысль России : учебн. пособие для вузов / А. С. Куницын. – Курск : Изд-во Курск. ун-та, 2007. – С. 26.

так звані «карпато-руси» – юристи М. А. Балуг'янський, П. Д. Лодій, В. Г. Кукольник. Так, П. Д. Лодій, який перед цим обіймав посади професора Львівського й Краківського університетів із дня заснування Петербурзького університету читав курс філософських наук, зокрема природне право. Його викладання відзначалося прагненням долучити студентів до досягнень європейської юриспруденції[1].

Зміни державної політики у галузі народної освіти, пов'язані з періодом політичної реакції, яка розпочалась в Росії у 20-і роки XIX ст., проявились у гоніннях на природне право як «неблагонадійну» навчальну дисципліну. Було заборонено низку книг, присвячених цьому предмету. Так, зазнали осуду «Логічні настанови» П. Д. Лодія, «Природне право» О. П. Куніцина й книга Пуфендорфа «Про повинності людини і громадянина», переклад і видання якої в Росії було здійснено за наказом Петра І. Упродовж деякого часу планувалося створити підручник із природного права, альтернативний природно-правовим концепціям секуляризованого раціоналізму Просвітництва, звинувачуваних у «вільнодумстві і лжемудруванні». Після невдалих спроб розробити курс християнського природного права, який відповідав би державній ідеології, викладання природного права було припинено. Кафедри умоглядної та практичної філософії, на яких викладався цей предмет, було ліквідовано, а низку талановитих викладачів природного права було усунуто від викладання[2].

---

1 Куницын А. С. Вказ. праця. – С. 25; Кодан С. В. «Образование юношества, предназначенного к частям службы государственной». Государственно-правовая подготовка чиновников в России в 1800–1850-е гг. // ЧиновникЪ. – Вып. № 1'05 (35) [Електронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.chinovnik.uapa.ru/modern/article.php?id=554

[2] Так, у 1816 році в Харківському університеті був звільнений з посади та висланий з країни викладач природного права професор Й. Б. Шад, автор твору «Institutiones juris naturae». У 1823 році було звільнено від викладання природного права, а також з посади декана філософського факультету Петербурзького університету професора П. Д. Лодія. Див.:

Отже, в умовах авторитарного політичного режиму тогочасної Росії природне право розцінювалось як дисципліна ідеологічно небезпечна й така, що її викладання може становити загрозу для державного ладу. Причиною цього була передовсім загальна індивідуалістично-ліберальна спрямованість західної природно-правової думки. З іншого боку, використання окремих ліберальних ідей вищою публічною владою, реальна практика якої була вельми далекою від їх втілення, засвідчувало суто декларативне значення цих ідей та сприяло формуванню подвійних стандартів у ставленні до них.

З 40-х – 50-х років XIX ст. беруть початок систематичні наукові дослідження природно-правових концепцій. Однією з перших спеціалізованих розвідок розглядуваної проблематики, здійсненої за матеріалами римського права, стає «Історія природно-правових ідей» М. Фойгта (1856–1876)[1]. Видається прикметним, що поява цих досліджень збігається з періодом кризи теорії природного права й зародженням історичної школи права.

Наукове вивчення природно-правових учень на теренах України та Росії бере свій початок у працях історико-теоретичного та історико-філософського спрямування[2].

Куницын А. С. Вказ. праця. – С. 43, 45; Фельдштейн Г. С. Вказ. праця. – С. 307–309.

[1] Voigt M. Das ius naturale, aequum et bonum und ius gentium der Romer. 4 Bande mit Register / M. Voigt. – Aalen, 1966. Neudruck der Ausgabe 1856–1876. (1st ed., Leipzig, 1856–1876).

[2] Твори вітчизняних та зарубіжних правознавців, присвячені природному праву, почали видаватися в Росії, починаючи з середини XVIII ст. Див.: Золотницкий В. Т. Сокращение естественнаго права, выбранное из разных авторов для пользы российскаго общества Владимиром Золотницким / В. Т. Золотницкий. – СПб. : Тип. Сухопут. кадет. корпуса, 1764; Неттелбладт Д. Начальное основание всеобщей естественной юриспруденции, приноровленное к употреблению основания положительной юриспруденции и переведенное с латинского языка / Д. Неттелбладт. – М. : Изд-во Импер. Моск. Ун-та, 1770; Цейллер Ф. Естественное частное право / Ф. Цейллер. – СПб. : Имп. акад. наук, 1809; Филимонов В. С. Система естест-

Так, значне місце відводиться аналізу західноєвропейських природно-правових концепцій в «Енциклопедії законознавства» (1839) – першому в Росії оригінальному творі з філософії права та історії філософії права, автором якого був К. О. Нєволін[1].

У 50-і – 60-і роки XIX ст. природно-правові уявлення в давній філософії права висвітлювались П. Д. Юркевичем[2]. У 80-х роках XIX ст. історія розвитку юснатуралістичних концепцій досліджується К. Б. Ярошем[3].

Є підстави пов'язувати підвищення інтересу до природно-правової проблематики з поширенням у тогочасній Росії ліберально-демократичних ідей, одним із проявом чого стає «відродження» школи природного права (кінець XIX – поч. XX ст.). Юснатуралістичні вчення розглядаються у працях провідних представників цієї школи: Б. М. Чичерина[4], П. І. Новогородцева[5], Є. М. Трубецького[1], Й. В. Михайловського[2], М. М. Алексєєва[3] та ін.

венного права / В. С. Филимонов. – СПб., 1811; Цейллер Ф. Естественное частное право / Ф. Цейллер. – СПб. : Имп. акад. наук, 1809; Куницын А. Право естественное / А. Куницын – СПб. : Тип. И. Иоаннесова, 1818; Лодий П. Теория общих прав, содержащая в себе философское учение о естественном всеобщем государственном праве / П. Лодий. – СПб. : Тип. Департамента Внешн. Торговли, 1828; Шиллинг Ф. А. Естественное право или Философия права : Вып. 1–2 / Ф. А. Шиллинг. – М. : Тип. В. Грачева и Ко, К. Солдатенков и Н. Щепкин, Вып. 1 : Введение. Общая часть, 1862; Вып. 2 : Гражданское право, 1863.

[1] Неволин К. А. Энциклопедия законоведения. История философии законодательства / К. А. Неволин. – Изд-во С.-Петербург. ун-та, 1997 (1-е изд. 1839).

[2] Юркевич П. Історія філософії права (давньої) // З рукописної спадщини / П. Юркевич. – К. : ВД «КМ Academia»; Університетське вид-во «Пульсари», 1999. – С. 32–282.

[3] Ярош К. Н. Идея естественного права / К. Н. Ярош. – СПб., Харьков : Типогр. В. Безобразова и комп., 1881. – Ч. І. «Естественное право» у греков и римлян. – 1881.

[4] Чичерин Б. Н. История политических учений : в 5-и т. / Б. Н. Чичерин. – М. : Тип. Грачева и Ко, 1869–1902.

[5] Новгородцев П. И. Историческая школа юристов / П. И. Новгородцев. – СПб. : Лань, 1999. (1-е изд. М., 1896); Кант и Гегель в их учениях о праве и

У цей період до аналізу природно-правових учень звертаються й інші українські та російські вчені, які представляли інші напрями у тогочасному правознавстві[4]. У більшості з цих праць «природне право» розглядається як зміст насамперед юридичної ідеології, а в окремих випадках – психології[5].

Заслуговують на увагу роботи, в яких встановлюються зв'язки між природно-правовими уявленнями та ідеями, з одного боку, та практикою юридичного регулювання в окремих сферах та галузях, з іншого. Тут насамперед слід вказати на дослідження, здійснювані фахівцями з римського, цивільного та кримінального права. Так, до особливостей юснатуралістичної засади aequitas у римській юриспруденції звертався В. М. Хвостов[6]. Історії втілення природно-правових ідей в доктрині і практиці європейського приватного права присвячене невелике за обсягом, однак вельми зна-

государстве. Два типических построения в области философии права / П. И. Новгородцев. – М. : Унив. тип., 1901.

[1] Трубецкой Е. Н. Энциклопедия права / Е. Н. Трубецкой. – СПб. : Юрид. ин-т, 1998. (1-е изд. 1919). – С. 46–58.

[2] Михайловский И. В. Очерки философии права / И. В. Михайловский. – Томск : Изд. Посохина, 1914. – Т. 1. – 1914.

[3] Алексеев Н. Н. Основы философии права / Н. Н. Алексеев. – СПб. : Лань, 1999 (1-е изд. 1923). – С. 30–46.

[4] Из лекций П. Г. Редкина по истории философии права в связи с историей философии вообще. Т. 1 / П. Г. Редкин. – СПб. : Тип. М. М. Стасюлевича, 1889; Залесский В. Ф. Лекции по энциклопедии права / В. Ф. Залесский. – Казань : Типолитогр. ун-та, 1902; Шершеневич Г. Ф. История философии права. – СПб. : Лань, 2001 (1-е изд. 1907); Палиенко Н. И. Учение о существе права и правовой связанности государства / Н. И. Палиенко. – Х. : Типографія и Литографія М. Зильбербергъ и С-вья, 1908; Спекторский Е. В. Проблема социальной физики в XVII столетии. В 2-х т. / Е. В. Спекторский – Т. 1. Новое мировоззрение и новая теория науки. – СПб. : Наука, 2006 (1-е вид. Варшава, 1910); Тарановский Ф. В. Энциклопедия права. – 3-е изд. / Ф. В. Тарановский. – СПб. : Лань. – С. 203–226.

[5] Петражицкий Л. И. Теория права и государства в связи с теорией нравственности / Л. И. Петражицкий. – СПб. : Лань, 2000. – С. 407–410.

[6] Хвостов В. М. Опыт характеристики понятий aequitas і aequum ius в римской классической юриспруденции. Из ученых записок Императорского Московского ун-та. Отдел юридический / В. М. Хвостов. – М.: Ун-тетская типография, 1895; Див. про це також: Гамбаров Ю. С. Как не следует понимать справедливость у римских юристов / Ю. С. Гамбаров // Русская мысль. Ежемесячное литературно-политическое издание. – Кн. XII. – М., 1895. – С. 152–172.

чуще в концептуально-методологічному аспекті, дослідження Й. О. Покровського «Природно-правові течії в історії цивільного права» (1909)[1]. Природно-правові погляди в історії кримінально-правових учень докладно висвітлюються Г. С. Фельдштейном у книзі «Головні течії в історії науки кримінального права в Росії» (1909)[2].

Подальший розвиток революційних подій у Росії та занепад школи «відродженого природного права», утвердження ідеологічного й методологічного монізму в радянській правовій доктрині спричинились до того, що конструктивне вивчення евристичного потенціалу природно-правових підходів та учень у радянському правознавстві на тривалий час стало суттєво ускладненим, а часто і взагалі неможливим.

У повоєнний час історії політичних і правових учень природно-правові ідеї зазвичай розглядались у вельми обмеженому обсязі. У низці робіт більш пізнього періоду характеризувалися природно-правові погляди українських та російських мислителів, чималу кількість досліджень було присвячено окремим зарубіжним політико-правовим вченням античності, середньовіччя й Нового часу. Що ж до новочасних концепцій природних прав людини, а також «некласичних» концепцій юснатуралізму, то в юридичній літературі останні висвітлювались виключно з ідеолого-критичних позицій[3].

---

[1] Покровский И. А. Естественно-правовые учения в истории гражданского права / И. А. Покровский. – СПб. : Типография Б. М. Вольфа, 1909.

[2] Див.: Фельдштейн Г. С. Вказ. праця. – С. 99–142, 224–232, 460–464, 475–484, 505–524, 567 та ін.

[3] Див.: Пешка В. Экзистенциалистская философия права // Против современной правовой идеологии империализма : сб. статей. / В. Пешка. – М. : Изд-во иностр. лит-ры, 1962. – С. 158–189; Петери З. О некоторых чертах доктрины «возрождённого» естественного права // Критика современной буржуазной теории права : сб. статей / К. Кульчар, З. Петери, В. Пешка, И. Сабо, Л. Стодольник. – М. : Прогресс, 1969. – С. 118–165; Туманов В. А. Буржуазная правовая идеология. К критике учений о праве / В. А. Туманов. – М. : Наука, 1971; Желтова В. П. Философия и буржуазное правосознание. Историко-философский очерк / В. П. Желтова. – М. : Нау-

У 70-х – 80-х роках XX століття історико-теоретичні аспекти природно-правової проблематики, окремі аспекти розвитку юснатуралізму досліджуються у літературі з історії політичних і правових учень[1], в якій на особливу увагу заслуговує праця В. С. Нерсесянца «Праця і закон» (1983)[2].

З теоретико-правових робіт цього часу слід відзначити книгу І. М. Грязіна «Текст права» (1983)[3], в якій вперше в радянському правознавстві була здійснена концептуально-методологічна характеристика феноменологічних й герменевтичних теорій права. Підсумковим для радянського періоду дослідженням стала монографія В. О. Четверніна, в якій подається аналіз низки епістемологічних, онтологічних та аксіологічних аспектів «західних» природно-правових концепцій 50–70-х років XX століття[4].

Починаючи з 70-х років XX ст., у працях радянських вчених висвітлюється низка філософсько-правових та аксіо-

---

ка, 1977; Гринберг Л. Г. Критика современных буржуазных концепций справедливости / Л. Г. Гринберг, А. И. Новиков. – М. : Наука, 1977; Лукьянчикова А. А. Теория естественного права в истории буржуазных социально-философских учений : дисс. на соискание уч. степени канд. филос. наук / А. А. Лукьянчикова – К., 1985; Кленнер Г. От права природы к природе права : пер. с нем. / Г. Кленнер. – М. : Прогресс, 1988;

[1] Луковская Д. И. У истоков правовой мысли в древней Греции / Д. И. Луковская // Известия высших учебных заведений. Правоведение. – 1977. – № 1. – С. 75–84; Политические и правовые учения: Историко-теоретический аспект / Д. И. Луковская. – Л. : Изд-во ЛГУ, 1985; Нерсесянц В. С. Политические учения Древней Греции / В. С. Нерсесянц. – М. : Наука, 1979; Право и закон. Из истории правовых учений / В. С. Нерсесянц. – М. : Наука, 1983; Кузнецов Э. В. Философия права в России / Э. В. Кузнєцов ; вступ. ст. : Д. А. Керимов. – М. : Юрид. лит., 1989; Скакун О. Ф. Прогресивна політико-правова думка на Україні (IX ст. – 1917 р.) / О. Ф. Скакун. – К. : НМК ВО, 1990; Шамшурин В. И. Человек и государство в русской философии естественного права / В. И. Шамшурин // Вопросы философии. – 1990. – № 6. – С. 132–140.

[2] Нерсесянц В. С. Право и закон. Из истории правовых учений / В. С. Нерсесянц. – М. : Наука, 1983.

[3] Грязин И. Текст права. Опыт методологического анализа конкурирующих теорий / И. Грязин. – Таллин : Ээсти раамат, 1983.

[4] Четвернин В. А. Современные концепции естественного права / В. А. Четвернин. – М. : Наука, – 1988.

логічних проблем, котрі традиційно розробляються природно-правовими теоріями[1]. Спільною методологічною основою більшості згаданих досліджень є науковий позитивізм та діалектичний матеріалізм. В аспекті праворозуміння є прикметною загальна тенденція до відходу від легістського позитивізму до соціологічного[2].

Серед робіт загальнофілософського характеру важливе методологічне значення для вивчення проблем юснатуралізму має монографія В. О. Ахутіна, в якій здійснюється поглиблене філософське дослідження смислових значень фундаментальних для концепцій класичного природного права категорій[3].

У пострадянський період підходи до висвітлення природно-правової проблематики суттєво змінюються. У 1990-х роках в Україні та Росії виходять друком праці, присвячені становленню і розвитку ідей природних прав людини та правової держави[4]. З ліберально-демократичних позицій здійснюється переоцінка західних природно-правових концепцій в публікаціях з історії пра-

---

[1] Див., напр.: Керимов Д. А. Философские проблемы права / Д. А. Керимов. – М. : Мысль, 1972; Лукич Р. Методология права / Р. Лукич. – М. : Прогресс, 1981; Явич Л. С. Сущность права. Социально-философское понимание генезиса, развития и функционирования юридической формы общественных отношений / Л. С. Явич. – Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1985; Рабинович П. М. Социалистическое право как ценность / П. М. Рабинович. – Львов : Вища школа. Изд-во при Львов. ун-те, 1985.

[2] Спиридонов Л. И. Социальное развитие и право / Л. И. Спиридонов. – Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1973; Мальцев Г. В. Социальная справедливость и право. – М. : Мысль, 1977.

[3] Ахутин А. В. Понятие «природа» в античности и Новое время («фюсис» и «натура») / А. В. Ахутин. – М. : Наука, 1988.

[4] Козлихин И. Ю. Идея правового государства. История и современность / И. Ю. Козлихин. – СПб. : Изд-во С.-Петербург. ун-та, 1993; Мироненко О. М. Проблема прав і свобод людини у давній політико-правовій думці / О. М. Мироненко ; НАН України; Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького. – К., 1995. Права і свободи людини у документах Великої французької революції / О. М. Мироненко ; НАН України; Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького. – К., 1995.

вових і політичних учень, а також з'являються праці, в яких традиційна для природного права філософсько-правова проблематика розглядається з позицій, відмінних від матеріалізму[1].

1.2.2. Природно-правова проблематика в сучасному правознавстві

Обираючи способи логічного впорядкування сучасних джерел з розглядуваної проблематики[2], можна зауважити, що в філософсько-правовій, етико-філософській, політико-правовій, соціально-політичній літературі природно-правова парадигма може виступати як дослідницьким методом, так і об'єктом вивчення. В останньому випадку має місце метарівневе, «метадискурсивне» дослідження юснатуралізму, що передбачає відсторонення автора від досліджуваного об'єкта.

Отож, на основі наведеного поділу нижче згруповано роботи, які становитимуть джерельну основу подальшого розгляду.

До першої групи можуть бути віднесені джерела, в яких тією чи іншою мірою використовуються юснатуралістичні способи осмислення правової проблематики. У вітчизняній юриспруденції до них належать філософські філософсько-правові, етико-правові й теоретико-правові дослідження монографічного характеру, предметом розгляду яких виступають буттєві й ціннісно-смислові основи права та правових феноменів – справедливості, свободи,

---

[1] Петрова Л. В. О естественном и позитивном праве (Критические заметки по поводу учебника С. С. Алексеева) / Л. В. Петрова // Гос-во и право. – 1995. – № 2. – С. 32–41; Исаев И. А. Метафизика Власти и Закона: У истоков политико-правового сознания / И. А. Исаев. – М. : Юристъ, 1998.

[2] Йтиметься про літературу, видану, починаючи з 1990-х років і до теперішнього часу.

відповідальності, правової реальності, правопорядку, правової ситуації тощо[1]. З огляду на те, що відправним пунктом дослідження тут виступає пряме чи непряме визнання факту існування вказаних феноменів, всі згадані праці втілюють певний різновид природно-правової методології, аналіз використання якої у сучасній правовій думці України здійснюватиметься в другому розділі.

На особливу увагу заслуговують роботи, в яких розробляються теоретико-методологічні основи взаємодії емпіричних та нормативних чинників юридичного регулювання, а також його соціально-антропологічні основи[2]; праці, присвячені питанням теорії та методології державно-правових закономірностей[3]. Значення цих праць зумовлю-

---

[1] Див.: Шкода В. В. Вступ до правової філософії / В. В. Шкода. – Харків : Фоліо, 1997; Цалін С. Д. Принцип свободи волі в історії соціальної філософії та філософії права / С. Д. Цалін. – Х. : Основа, 1998; Козловський А. А. Право як пізнання: Вступ до гносеології права / А. А. Козловський. – Чернівці : Рута, 1999; Бачинин В. А. Морально-правовая философия / В. А. Бачинин. – Х. : Консум, 2000; Бандура О. О. Єдність цінностей та істини у праві / О. О. Бандура. – К. : Нац. акад. внутр. справ України, 2000; Максимов С. И. Правовая реальность: опыт философского осмысления : монография / С. И. Максимов. – Харьков : Право, 2002; Патей-Братасюк М. Г. Філософія права : навч. посіб. / М. Г. Патей-Братасюк ; Мін-во освіти і науки України. - Тернопіль : Астон, 2006; Сливка С. С. Вказ. праця; Стовба А. В. Правовая ситуация как исток бытия права / А. В. Стовба. – Х. : ФО-П Лисяк Л. С., 2006; Трофименко В. А. Розум і воля як антропологічні основи права / В. А. Трофименко. – Х. : ЛЛС, 2006.

Значною своєрідністю відзначається логіко-етична інтерпретація природного права, здійснена в концепції сучасного дослідника В. О. Лобовикова. Див.: Лобовиков В. О. Математическое правоведение. Ч. 1 : Естественное право / В. О. Лобовиков. – Екатеринбург : Гуманитар. ун-т : УрГЮА, 1998. З огляду на специфіку завдань нашого дослідження, особливості цієї концепції тут не розглядатимуться.

[2] Мальцев Г. В. Социальные основания права / Г. В. Мальцев. – М. : Норма, 2007.

[3] Рабинович П. М. Упрочение социалистической законности – закономерность социализма (Вопросы теории и методологии исследования) / П. М. Рабинович. – Львов : Вища школа, 1975; Ветютнев Ю. Ю. Государственно-правовые закономерности (введение в теорию) / Ю. Ю. Ветютнев. – Элиста : ЗАО «НПП «Джангар», 2006; Цвік М. Праворозуміння (значення повторюваності суспільних відносин для його дослідження) / М. Цвік // Право України. – 2010. – № 4. – С. 22–27.

ється тим, що їх автори, прямо не називаючи використовувану ними стратегію осмислення права «природно-правовою», тим не менше розкривають наукові основи відповідного типу праворозуміння, тим самим задаючи способи «деміфологізації» природно-правових уявлень й конструктивного використання юснатуралістичних ідей та концепцій.

Другу групу джерел становлять розвідки, предметом дослідження в яких є сам природно-правовий підхід, розглядуваний як різновид праворозуміння, або ж як особлива форма юридичної діяльності. Сюди належать і праці, в яких аналізуються зв'язки між природно-правовими концепціями і правотворчою, правотлумачною та правозастосовною практикою.

На найвищому рівні узагальнення предметом філософсько-правового розгляду виступає юснатуралістичний тип праворозуміння, який осмислюється авторами монографічних праць як у вигляді деякої абстрактної моделі, так і на матеріалі окремих історичних та сучасних концепцій[1]. Питань природного праворозуміння безпосередньо торкається й низка кандидатських дисертацій, захищених в Україні у 2000-х роках: С. І. Алаіс «Проблема праворозуміння в основних школах права» (2003); В. М. Кравець «Типи праворозуміння як методології основних філософсько-правових дискурсів» (2003); С. В. Ромашкін «Типи правопізнання» (2008).

---

[1] Бачинин В. А. Философия права : конспект лекций / В. А. Бачинин. – Харьков : Консум, 2002. – С. 9–10, 140–144, 226–227; Максимов С. Вказ. праця. – С. 76–142, 162–174; Тімуш С. І. Інтегральний погляд на право / С. І. Тімуш. – К. : Атіка, 2009. – С. 19, 20, 54; Сердюк О. В. Соціологічний підхід у сучасному правознавстві: пізнання соціальності права / О. В. Сердюк. – Х. : Яшма, 2007. – С. 237, 272, 112, 119; Познер Ричард А. Проблеми юриспруденції / Ричард А. Познер. – К. : наук. вид-во «Акта», 2004. – С. 155–159, 396–405; Tokarczyk R. Filozofia prava. Wyd. szóste. / R. Tokarczyk. – Lublin : Wydawnictwo Universytetu Marii Curie-Skłodowskiej, 2002. – S. 183–187, 204–234.

Серед монографій російських правознавців[1] на особливу увагу заслуговує книга Г. В. Мальцева «Розуміння права: підходи і проблеми» (1999). Значущість цієї роботи визначається тим, що вона є першим на пострадянських теренах дослідженням фундаментальних філософсько-правових і теоретико-методологічних проблем праворозуміння, яке здійснюється на матеріалі маловідомих у літературі першоджерел.

До третьої групи слід віднести історико-теоретичні джерела, в яких дослідниками висвітлюються та критично аналізуються окремі природно-правові ідеї, концепції та вчення. Результати таких досліджень слугують матеріалом для подальших теоретичних узагальнень і моделювання як самого юснатуралізму як деякого «ідеального типу» (М. Вебер) правового мислення, так і формування типологічних характеристик природно-правових феноменів та загального поняття про природне право.

Означені теоретичні утворення у багатьох випадках виступають не лише як правові, але також і як етико-правові, релігійно-правові й політико-правові конструкції, як елементи філософських вчень. З огляду на це їх вивчення нині здійснюється як у рамках філософії права, загальної теорії права, так і іншими суспільними науками: загальною та соціальною філософією, політологією, релігіє-

---

[1] Мальцев Г. В. Понимание права. Подходы и проблемы / Г. В. Мальцев. – М. : Прометей, 1999; Оль П. А. Правопонимание: от плюрализма к двуединству : монография / П. А. Оль. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2005; Честнов И. Л. Правопонимание в эпоху постмодерна : монография / И. Л. Честнов. – СПб. : ИВЭСЭП, Знание, 2002; Поляков А. В. Проблема правопонимания в истории теоретико-правовой мысли // Общая теория права: Феноменолого-коммуникативный подход : курс лекций / А.В. Поляков. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003; Лейст Э. О. Три концепции права / Э. О. Лейст // Сов. гос-во и право. – 1991. – № 12. – С. 3–6; Оборотов Ю. Праворозуміння як аксіоматичне начало (постулат) права / Ю. Оборотов // Право України. – 2010. – № 4. – С. 49–55; Цвік М. Вказ. праця.

знавством, моральною теологією, а також низкою споріднених дисциплін історичного спрямування (історії політичних і правових учень, історії філософії, історії етики та релігії). Так, історії розвитку природно-правової думки присвячено працю С. С. Сливки «Природне та надприродне право» (2005)[1], в якій, зокрема, висвітлюються релігійні витоки природно-правових уявлень у різних традиціях права, та книгу С. П. Головатого «Верховенство права» (2006)[2], предметом розгляду якої є західна природно-правова традиція.

В українському правознавстві розглядаються окремі етапи розвитку юснатуралізму, а також зміст природно-правових концепцій та вчень[3]. У публікаціях висвітлюються природно-правові погляди окремих зарубіжних та українських мислителів[4]. Слід згадати й монографічні праці з

---

[1] Сливка С.С. Вказ. праця.

[2] Головатий С. П. Вказ. праця.

[3] Див.: Філософія права: навч. посібник / за заг. ред. В. М. Костицького, Б. Ф. Чміля. – К. : Юрінком Інтер, 2000. – С. 92–144, 164–173, 185–194; Кузнєцов В. І. Філософія права: Історія та сучасність : навч. посібник / В. І. Кузнєцов. – К. : ВД «Стилос»; ПЦ «Фоліант», 2003. – С. 69–144, 149–184, 223–225; Філософія права : навч. пос. / заг. ред. О. Г. Данільяна. – К. : Юрінком Інтер, 2002. – С. 30–47, 74–101, 184–191; Философия права : конспект лекций / О. Г. Данильян, А. П. Дзебань, С. И. Максимов ; под. ред. О. Г. Данильяна. – Харьков : Право, 2009. – С. 22–24; Дудченко В. В. Ідеї природного права епохи еллінізму / В. В. Дудченко // Актуальні проблеми держави і права : зб. наук. праць. – Одесса : Юрид. літ-ра, 2003. – Вип. 23. – С. 56–61; Некрасов А. И. Идеалы естественного права / А. И. Некрасов // Актуальні проблеми держави і права : зб. наукових праць. – Одеса : Юрид. літ-ра, 2008. – Вип. 40. – С. 130–138; Прокопов Д. Онтологічні системи природного права у європейській правовій думці XVII – середини XVIII століть / Д. Прокопов // Юридична Україна. – 2010. – № 4. – С. 28–34; Рабінович С. П. З історії філософсько-правової думки: діалектика «природи» та «установлення» у політико-правових поглядах софістів / С. П. Рабінович // Вісн. Акад. правових наук України. – 2007. – № 1. – С. 25–37.

[4] Максимов С. І. Б. Кістяківський – видатний український філософ права / С. І. Максимов // Вісн. Акад. правових наук України. – 1997. – № 1. – С. 126–136; Концепція прав людини Дж. Локка як вияв сили і слабкості класичної теорії природного права / С. І. Максимов // Проблеми право-

історії вчень про права людини, опубліковані за роки незалежності України[1].

Цим питанням присвячена також низка дисертаційних досліджень з філософії права, з історії філософії, історії політичних і правових учень в українському[2] та російському правознавстві[1].

знавства та правоохоронної діяльності : зб. наук. ст. / Донецький ін-т внутрішніх справ при Донецькому нац. ун-ті. – 2002. – № 1. – С. 3–10; Шляховчук О. А. Філософія права П. І. Новгородцева як своєрідне розв'язання суперечності між природним і позитивним правом / О. А. Шляховчук // Вісник: Філософія. Політологія / Київськ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. – 2003. – № 49–51. – С. 34–38; Гринюк Р. Ф. Співвідношення природного і позитивного права та розвиток правової держави у поглядах П. Юркевича / Р. Ф. Гринюк // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2004. – № 2–3. – С. 17–28; Прокопов Д. Є. Поняття «природного державного права» та його характеристика в теорії права П. Лодія / Д. Є. Прокопов // Юридична Україна. – 2007. – № 4. – С. 8–14; Бігун В. С. Філософія правосуддя як критерій розмежування неправового та правового законодавства (прикладна філософія права Г. Радбруха) / В. С. Бігун // Юридична Україна. – 2009. – № 11. – С. 4–9; Прокопов Д. Верховенство права у контексті проблеми природного права / Д. Прокопов // Право України. – 2010. – № 3. – С. 36–43.

[1] Див. напр.: Мироненко О. М. Права і свободи людини у західній політико-правовій ідеології XVII–XVIII ст. / О. М. Мироненко ; НАН України; Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького. – К., 1995; Рабінович С. П. Права людини у природно-правовій думці католицької церкви (за матеріалами соціальної доктрини католицизму) / Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина Науково-дослідного інституту державного будівництва та місцевого самоврядування Академії правових наук України / С. П. Рабінович. – Вип. 7. – Львів : Астрон, 2004.

[2] Див., напр., кандидатські дисертаційні дослідження Г. С. Боровської «Правниче вчення у рефлексії Памфіла Юркевича» (2009); Г. А. Вдовіної «Розвиток філософії права в XX ст. (англо-саксонська традиція)» (2002); В. І. Возьного «Державно-правові погляди академіка С. С. Дністрянського» (1999); В. М. Горбаля «Права людини у правовій думці Наддніпрянської України кінця XVIII – початку XX століття (індивідуалістичні концепції)» (2001); А. Ф. Коваля «Погляди Станіслава Дністрянського на право та державу (загальнотеоретичні аспекти)» (2005); О. М. Литвинова «Філософія права Новгородцева П. І.: осмислення права і держави в контексті суспільного ідеалу» (2005); О. С. Мельничук «Право і держава в концепції правосвідомості І. О. Ільїна» (2005); О. В. Меленко «Методологія правознавства в науковій спадщині Б. О. Кістяківського» (2008); С. П. Мороза «Ідея прав людини в політико-правовій думці України (IX – початок XX століття)» (2002); С. С. Шестопала «Неотомістський напря-

У кінці минулого й на початку нинішнього сторіччя в російській юридичній науці виконуються монографічні розвідки в галузі історії західноєвропейської та російської природно-правової думки, досліджується творчий доробок її окремих представників[2].

В українській та зарубіжній літературі представлений історичний розвиток та сучасний стан природно-правових поглядів та концепцій в окремих сферах та галузях права.

Передовсім це стосується галузей публічного права – міжнародного[3] та конституційного[1], дещо рідше – приватного

мок у французькій філософії права: концепція Жака Марітена» (2009); В. П. Культенко «Історико-філософська реконструкція концепції природного права в контексті аналізу перехідних суспільств» (2004).

[1] Відзначимо низку авторефератів кандидатських дисертацій: Ю. В. Ячменев «Правовая теория К. А. Неволина (истоки естественно-правовой мысли в России)» (1995); В. П. Скворцов «Либерально-демократические идеи о государстве и праве в учении Б. А. Кистяковского» (2002); Н. Г. Рябченко «Проблемы естественного права в учениях немецких юристов» (2002); В. А. Илюшин «Юридическая концепция В. М. Гессена» (2003); Л. С. Гимишян «Государственно-правовые воззрения А. П. Куницына» (2004); Н. И. Малышева «Государство и индивид в политико-правовом учении Самуила Пуфендорфа» (2005); Е. А. Прибыткова «Философия права Владимира Сергеевича Соловьева» (2007).

[2] Бернацкий Г. Г. Е. Н. Трубецкой: естественное право и религия. – СПб., 1999; Естественное право. Права человека. Мораль // Г. Г. Бернацкий. – СПб. : Изд-во СЗАГС, 2000; Естественное право в истории правовых учений : монография / Г. Г. Бернацкий ; Санкт-Петербург. ун-т МВД России. – СПб., 2001; Жуков В. Н. Русская философия права: естественно-правовая школа первой половины XX века / В. Н. Жуков. – М. : Русск. гуманист. об-во, 2001; Верховодов Е. В. Идеи естественного права в трудах английских мыслителей XVII века / Е. В. Верховодов. – Н. Новгород : ООО ОПЦ «Право», 2001; Царьков И. И. Развитие правопонимания в европейской традиции права / И. И. Царьков. – СПб : Изд-во Р. Асланова «Юридич. Центр-пресс», 2006; Михайлов А. М. Идея естественного права: история и теория / А. М. Михайлов. – М. : Юрлитинформ, 2010.

[3] Баскин Ю. Я. История международного права / Ю. Я. Баскин, Д. И. Фельдман. – М. : Международные отношения, – 1990; Буткевич О. В. Міжнародне право стародавнього світу / О. В. Буткевич. – К. : Україна, 2004. – С. 548–557; Мережко А. А. История международно-правовых учений / А. А. Мережко. – К. : Таксон, 2006. – С. 174–227; Kelly J. P. Naturalism in International Ajudication / J. P. Kelly // Duke Journal of Comparative & International Law. – Vol. 18. – Spring 2008. – № 2. – P. 395–421.

права[2]. Окремо слід вказати на історико-правові й філософсько-правові дослідження, об'єктом аналізу яких є окремі політико-правові ідеї, засади, поняття та конструкції («справедливість», «суспільний договір» тощо), які висвітлюються в їх смислових зв'язках з юснатуралістичними вченнями[3].

Важливі теоретико-методологічні розробки та цінний емпіричний матеріал з розглядуваної проблематики містять також праці з теорії та історії соціальних утопій[4], роботи з історії й теорії моральності та етичних учень[5]. Ці роботи розкривають низку важливих аспектів природно-

---

[1] Див., напр.: Мироненко О. М. Історія вітчизняної конституційної юстиції. – С. 229–273; Історія світової конституційної юстиції. – С. 150, 177, 180, 226, 256, 266 та ін.; Шевчук С. Основи конституційної юриспруденції / С. Шевчук. – К. : Український центр правничих студій, 2001. – С. 49–59.

[2] Харитонов Є. О. Історія приватного права Європи: Західна традиція / Є. О. Харитонов. – Одесса : АО БАХВА – Юр. літ-ра, 2001. – С. 91–97, 187–195, 225–228.

[3] Бусова Н. А. Модернизация, рациональность и право / Н. А. Бусова. – Х. : Прометей-Прес, 2004; Суть поняття справедливості та його трактування у постмодерній зарубіжній філософській традиції / М. М. Олексюк // Наук. вісн. ЛЮІ. – Львів, 2005. – Вип. 1 : Сер. юридична. – С. 324–340; Кабанець Н. Поняття суспільного договору в школі природного права (історичний екскурс, історія становлення нормативного поняття) / Н. Кабанець // Про українське право. Часопис кафедри теорії та історії держави і права. – К. : КНУ ім. Т. Шевченка, 2006. – Число 1. – С. 179–215; Прокопов Д. Взаємодія «факту» і «норми» з позицій визначення поняття природного права / Д. Прокопов // Юридична Україна. – 2008. – № 6. – С. 20–25; Див. також: Weinreb L. L. Natural Law and Rights / L. L. Weinreb // Natural Law Theory: Contemporary Essays / R. P. George, ed. – Oxford : Clarendon Press, 1992. – P. 278–305.

[4] Див. напр.: Гуторов В. А. Античная социальная утопия: Вопросы истории и теории / В. А. Гуторов. – Л. : Изд-во ЛГУ, 1989; Розова Т. В. Утопія як соціокультурний феномен : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. філос. наук / Т. В. Розова. – К., 1997; Мартынов Д. Е. К рассмотрению семантической эволюции понятия «утопия» / Д. Е. Мартынов // Вопросы философии. – 2009. – № 5. – С. 162–171.

[5] Див., напр.: Оссовская М. Рыцарь и буржуа. Исследования по истории морали / М. Оссовская. – М. : Прогресс, 1987; Гусейнов А. А. Краткая история этики / А. А. Гусейнов, Г. Иррлитц. – М. : Мысль, 1987; Мовчан В. Історія і теорія етики. Курс лекцій : навч. посіб. для студ. вищ. навч. закл. / В. Мовчан. – 2-ге вид., доп. – Львів, 2005; Завалько Г. А. Проблема соотношения морали и религии в истории философии / Г. А. Завалько. – М. : Ком книга, 2006; Беляева Е. В. Вказ. праця.

правової проблематики, які часто залишаються за межами розгляду юридичної науки.

Усі згадані вище та інші праці, які можуть бути віднесені до виокремлених нами груп, виступають джерельною базою першої частини дослідження. Стосовно ж його другої частини насамперед необхідно вказати на публікації, в яких окремими українськими та російськими вченими обґрунтовуються філософсько-правові й загальнотеоретичні засади взаємодії права природного з позитивним[1]. Цій проблемі присвячена також низка дисертаційних робіт[2], положення яких аналізуватимуться в розділі четвертому, присвяченому державно-юридичній позитивації природно-правових уявлень.

Предметом більшості наукових розвідок на пострадянському просторі, присвячених аналізу зв'язків між концепціями юснатуралізму та практикою державно-юридичного регулювання, є інститути законодавства, й передовсім природних прав людини[3]. Окрім цього, слід вказати також і на окремі праці, які торкаються питань впливу природно-

---

[1] Див.: Костенко О. М. Вказ. праця; Шафиров В. М. Естественно-позитивное право: введение в теорию / В. М. Шафиров. – Красноярск : ИЦ КрасГУ, 2004.

[2] Сильченко Н. В. Проблемы верховенства закона : дисс. на соискание уч. степени докт. юрид. наук: 12.00.01 / Н. В. Сильченко. – Минск, 1993; Закомлистов А. Ф. Рациональность и естественная правота: социально-онтологические основания права (философский анализ) : автореф. дисс. на соискание уч. степени канд. филос. наук / А. Ф. Закомлистов. – Екатринбург, 1997; Новиков А. В. Естественно-социальное и позитивное право: генезис и соотношение : автореф. дисс. на соискание уч. степени канд. филос. наук / А. В. Новиков. – Ярославль, 2002; Мухина Т. А. Проблема соотношения естественного и позитивного права : дисс. на соискание уч. степени канд. юрид. наук / Т. А. Мухина. – Уфа, 2005.

[3] Куницын А. С. Вказ. праця; Рябченко Е. В. Возрождение естественного права и его значение для позитивного права России в конце XIX и начале XX века : автореф. дис. на соискание уч. степени канд. юрид. наук / Е. В. Рябченко. – Волгоград, 2002; Рябченко Е. В. Теоретические и методологические особенности «возрожденного» естественного права в России конца XIX – начала XX века / Е. В. Рябченко, А. С. Палазян, А. Г. Рябченко ; М-во внутренних дел Российской Федерации, Краснодарск. ун-т. – Краснодар : Краснодарск. ун-т МВД России, 2006.

правових підходів не лише на правотворчу, але й на правозастосовну й правоінтерпретаційну діяльність[1].

У сучасній юридичній науці вивчались соціально-сутнісні основи й ціннісно-смислові аспекти окремих форм, сфер і галузей позитивного права: звичаєвого права[2], приватного права загалом[3], зокрема цивільного і сімейного права[4], правотворчості муніципальних утворень[5], конституційного права[6], податкового права[7], кримінального права[8], англо-американського «загального права»[9], між-

---

[1] Кузьмин А. В. Юридическая деятельность: проблемы единства позитивистского и естественно-правового начал / А. В. Кузьмин. – СПб. : Изд-во СПбГУСЭ, 2008.

[2] Жовтобрюх М. М. Звичаєве право: сутність, генеза, чинність : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук / М. М. Жовтобрюх. – К., 2002.

[3] Рабінович П. Приватне й публічне у природному праві та законодавстві / П. Рабінович // Вісн. Акад. правових наук України. – 2004. – №3. – С. 3–15; Довгерт А. С. У пошуках розуміння приватного права та його системи / А. С. Довгерт // Часопис цивілістики. – Одеса, 2006. – Вип. 1. – С. 7–10.

[4] Ромовська З. В. Проблеми загальної теорії права у проекті Цивільного кодексу України / З. В. Ромовська // Українське право. – 1997. – № 3. – С. 65–68; Тиводар С.И. Институциональная структура семейных правоотношений : автореф. дисс. на соискание уч. степени канд. юрид. наук / С. И. Тиводар. – Ростов-на-Дону, 2000; Шокумов Ю. Ж. Современное естественное право и частноправовой договор как форма его существования / Ю. Ж. Шокумов. – Ростов-на-Дону, 2000.

[5] Васильев М. А. Основы нормотворчества в муниципальных образованиях: естественные начала и правовые императивы / М. А. Васильев. – Обнинск: Ин-т муницип. управления, 2001.

[6] Козюбра М. І. Принципи верховенства права і правової держави: єдність основних вимог / М. І. Козюбра // Наукові записки. – К., 2007–Т. 64: Юрид. науки. – С. 3–9; Царьков И. И. Метафизика конституционности / И. И. Царьков // Правоведение. – 2006. – № 5. – С. 216–228; Richards D. A. J. The Moral Criticism of Law / D. A. J. Richards. – Encino, California : Dickenson Publishing Co, 1977.

[7] Бабін І. І. Юридична конструкція податку : дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук / І. І. Бабін. – К., 2007.

[8] Костенко О. М. Вказ. праця. – С. 316–350; Фріс П. Л. Політика у сфері боротьби зі злочинністю і права людини / П. Л. Фріс. – Надвірна : Вид-во ЗАТ «Надвірнянська друкарня», 2009.

[9] Аллан Т. Р. С. Конституційна справедливість. Ліберальна теорія верховенства права / Т. Р. С. Аллан. – К. : Вид. дім «Києво-Могилянська

народного публічного і приватного права[1]. До цієї підгрупи джерел належать і ті праці, в яких розглядаються соціальні основи, ознаки та сутність прав людини як інституту національного й міжнародного права[2]. Незалежно від того, вважають себе автори вказаних вище робіт представниками саме юснатуралізму, або ж термінологічно ідентифікують себе іншим способом, особливості постановки та розгляду ними правових проблем дозволяє віднести їх праці до таких, що здійснені з залученням природно-правової парадигми.

Низка досліджень торкається питань взаємозв'язку між юснатуралізмом і судовою практикою. Тут насамперед слід назвати роботи, в яких вивчаються теоретико-правові аспекти взаємозв'язків праворозуміння та судової діяльності[3], та праці, в яких ці питання розглядаються в кон-

---

академія», 2008; Костенко О. Соціальний натуралізм як методологічний принцип юриспруденції і кримінології / О. Костенко // Вісн. Акад. правових наук України. – 2004. – № 4. – С. 133–145; Сливка. С. С. Філософські аспекти зловживання нормами позитивного права / С. С. Сливка // Наук. вісн. Львівського держ. ун-ту внутр. справ. – 2006. – № 1 : Сер. юридична. – С. 310–316.

[1] Гьофе О. Розум і право. Складові інтеркультурного правового дискурсу / О. Гьофе. – К. : Альтерпрес, 2003. – С. 199–219; Мережко А. А. Введение в философию международного права. Гносеология международного права / А. А. Мережко. – К. : Юстиниан, 2002; Наука политики международного права / А. А. Мережко. – К. : Юстиниан, 2009; Щокіна О. О. Правовий звичай міжнародної торгівлі як джерело міжнародного приватного права : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук / О. О. Щокіна. – Х., 2006. – 11, 12, 17.

[2] Добрянський С. П. Актуальні проблеми загальної теорії прав людини / С. П. Добрянський. – Вип. 10. – Львів: Астрон, 2006; Рабінович П. М. Права людини: соціально-антропологічний вимір : монографія / Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина Наук.-дослідн. ін-ту держ. будівництва та місц. самоврядування Акад. правов. наук України / П. М. Рабінович, Д. А. Гудима, С. П. Добрянський та ін. – Вип. 13. – Львів : Світ, 2006; Рабінович П. М. Право людини на компенсацію моральної шкоди (загальнотеоретичні аспекти) / П. М. Рабінович, О. В. Грищук. – Вип. 9. – Львів : Світ, 2006. – С. 8–37.

[3] Рабінович П. М. Верховенство права в інтерпретації Страсбурзького суду та Конституційного Суду України / П. М. Рабінович // Вісник Конституційного Суду України. – 2006. – № 1. – С. 37–46; Дудаш Т. І. Вплив праворозуміння органів конституційної юрисдикції на

тексті історико-теоретичного, філософсько-правового й теоретико-правового аналізу інституту судочинства[1]. Становлять інтерес також розвідки, в яких розглядаються зв'язки між концепцією природного права та іншими видами і формами юридичної діяльності, зокрема з методологією вироблення юридичних рішень у приватному праві[2], а також з правоохоронною[3] й нотаріальною практикою[4].

Зрештою, необхідно вказати ті публікації, в яких предметом аналізу є втілення концептуальних природно-правових засад у політико-правових документах та в юри-

---

їх правотлумачну діяльність (Німеччина, США, Україна) / Т. І. Дудаш // Право України. – 2010. – № 4. – С. 199–205; Железнова Н. Д. Правопонимание и судебная практика: теоретические проблемы взаимодействия : дисс. на соискание уч. степени канд. юрид. наук / Н. Д. Железнова. – Нижний Новгород, 2001; Черкасова Е. В. Роль понимания права в формировании прецедентной практики: теоретико-правовое исследование : дисс. на соискание уч. степени канд. юрид. наук / Е. В. Черкасова. – М., 2006.

[1] Шевчук С. Судова правотворчість: сучасний досвід і перспективи в Україні / С. Шевчук. – К., 2007. – С. 51–74; Малишев Б. В. Судовий прецедент у правовій системі Англії / Б. В. Малишев. – К. : Праксіс, 2008. – С. 126–127; Правосуддя: філософське та теоретичне осмислення : колективна монографія / А. М. Бернюков, В. С. Бігун, Ю. П. Лобода та ін. – К : Реферат, 2009. – С. 71–90, 207–238; Мироненко О. М. Раціоналістичне (юснатуралістичне) праворозуміння на Україні у другій половині XVIII століття як первісний концептуальний фундамент вітчизняної конституційної юстиції майбутнього / О. М. Мироненко // Вісник Конституційного суду України. – 2000. – № 1. – С. 89–104. Див. також: Мироненко О. М. Історія вітчизняної конституційної юстиції. – С. 270–273, 1806–1808.

[2] Трутень В. Вадемекум методології приватного права / В. Трутень // Матер-ли XIII регіон. наук.-практ. конференції «Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні (Львів, 8–9 лютого 2007 р.). – Львів : ЛНУ ім. І. Франка, 2007. – С. 77–79.

[3] Костенко О. М. Принцип натуралізму в юридичній науці і кримінології / О. М. Костенко // Правова система України: теорія і практика : Тези доповідей і наук. повідомлень наук.-практ. конф-ції. – К., 1993. – С. 390–392.

[4] Шарафетдинов Н. Ф. Нотариальный феномен в позитивистском, либертарном и юснатуралистическом типах правопонимания. От феноменологической теории к эссенциальной метатеории / Н. Ф. Шарафетдинов. – М. : Изд-во «Фонд развития правовой культуры», 2006. – 128 с.

дичних актах[1]. До них долучаються галузеві юридичні та філософсько-правові праці, в яких засади, норми та інститути об'єктивного права інтерпретуються крізь призму юснатуралістичних підходів[2]. На особливу увагу заслуговують монографічні дослідження, присвячені загальним принципам права[3], та зокрема цим принципам як складовій методу вироблення юридичних рішень[4].

---

[1] Довгерт А. С. Дія принципу верховенства права у сфері приватного права / А. С. Довгерт // Університетські наукові записки. – 2007. – № 2 (22). – С. 83–89; Рабінович С. П. Загальна декларація прав людини: до характеристики ціннісно-нормативних витоків / С. П. Рабінович // Вісник Акад. правових наук України. – 2009. – № 1 (56). – С. 86–95.

[2] Бірюков І. А. Співвідношення природних прав з цивільною правоздатністю та суб'єктивними правами фізичної особи / І. А. Бірюков // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2004. – № 8. – С. 16–20; Гусак П. Природне право як підстава позитивного права на життя / П. Гусак // Антропологія права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи) : Матер-ли другого всеукр. круглого столу (м. Львів, 16–17 вересня 2005 року). – Львів : Край, 2006. – С. 82–92; Костенко О. Соціальний натуралізм як методологічний принцип юриспруденції і кримінології // Вісн. Академії правових наук України / О. Костенко. – 2004. – №4. – С. 133–145; Рабінович П. Приватне й публічне у природному праві та законодавстві / П. Рабінович // Вісн. Акад. правових наук України. – 2004. – № 3. – С. 3–15; Рабінович С. Нормативний зміст засади розумності: природно- та позитивно-правовий виміри / С. Рабінович // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2007. – № 7. – С. 47–58; Ромовська З. В. Загальні засади цивільного права / З. В. Ромовська // Вісн. Акад. адвокатури України. – 2005. – Вип. 4. – С. 10–21; Сливка С. С. Філософські аспекти зловживання нормами позитивного права / С. С. Сливка // Наук. вісн. Львівськ. держ. ун-ту внутр. справ. – 2006. – № 1. – Сер. юридична. – С. 310–316; Фулей Т. І. Сучасні загальнолюдські принципи права та проблеми їх впровадження в Україні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук / Т. І. Фулей. – К., 2003; Юлдашев О. Природно-правова цінність категорії «гідність людини» як підґрунтя будь-якого реформування / О. Юлдашев // Вісн. Акад. правових наук України. – 2001. – № 4 (27). – С. 98–99.

[3] Погребняк С. П. Основоположні принципи права (змістовна характеристика) : монографія / С. П. Погребняк. – Х. : Право, 2008. – С. 39–74, 148–178; Уварова О. О. Роль принципів права в процесі правозастосування : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук / О. О. Уварова. – Харків, 2009.

[4] Дедов Д. И. Юридический метод : научное эссе / Д. И. Дедов. – М. : Волтерс Клувер, 2008.

Наведений огляд дає підстави схарактеризувати загальний стан розробки природно-правової проблематики у сучасному правознавстві наступним чином.

У гносеологічному аспекті природно-правові проблеми розглядаються як складова предмета філософії права та, в окремих випадках, загальної теорії права (насамперед, при розгляді прав людини, висвітленні проблем верховенства права, співвідношення законності й справедливості тощо). Водночас можна відзначити брак монографічних досліджень філософського, метатеоретичного характеру, в яких предметом аналізу виступав би природний тип правозуміння й юснатуралістичний підхід.

Нині на українських й загалом на пострадянських теренах питання природного права вивчаються насамперед на основі окремих поглядів, концепцій та доктрин, представлених в історії природно-правової думки, передовсім західноєвропейської та сучасної північноамериканської.

Використання такого підходу без належного методологічного підґрунтя, зокрема, без опертя на принцип діалектичної єдності логічного та історичного, часто призводить до того, що, по-перше, багато із згаданих робіт мають емпірично-описовий характер. По-друге, залишаються без належної уваги соціокультурні відмінності між юридичними системами, в яких історично були вироблені та використовуються відповідні природно-правові конструкції, та юридичною системою України. Це, своєю чергою, зумовлює незначне прикладне значення виконуваних досліджень, їх відірваність від реальної практики юридичного регулювання. Слід відзначити також некритичне ставлення багатьох дослідників до змісту розглядуваних праць, що нерідко призводить до деякої позитивної упередженості у сприйнятті юснатуралізму, до його політичної та наукової ідеологізації й міфо-

логізації як суто прогресивного явища, позбавленого власних методологічних вад.

Окрім цього, як у вітчизняному, так і в зарубіжному правознавстві має місце редукування природно-правових підходів, розглядуваних як деякий ідеальний тип осмислення права, до його метафізичних та ідеалістичних різновидів. Звісно, такий підхід є виправданим у дидактичних цілях, оскільки дозволяє найбільш рельєфно виявити відмінності між позитивістськими й непозитивістськими стратегіями правового пізнання.

Однак водночас це має наслідком трактування природного права як деякого трансцендентного, суто потойбічного феномену. Це породжує однобічність його розуміння, формує уявлення про юснатуралізм як про архаїчну й малопридатну для практики юридичного регулювання доктрину, що зрештою небезпідставно робить відповідний підхід вразливим місцем для критики[1]. В результаті такого підходу аналіз зв'язків між концепціями природного права та державно-юридичною діяльністю часто залишається поза увагою дослідників.

Вкажемо на ще одну тенденцію, характерну для інтерпретацій юснатуралізму в сучасний період. Йдеться про лібералістичне розуміння природного права виключно або передовсім як прав людини[2]. До того ж останні зазвичай

---

[1] Лобода Ю. П. Міф про природне право та правова традиція українського народу: до питання про емпіричну основу теоретико-правовоої юриспруденції / Ю. П. Лобода // Антропологія права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи). Статті учасників Третього всеукр. круглого столу (м. Львів, 23–24 листопада 2007 року). – Львів : Край, 2008. – С. 202–212.

[2] Бобровник С. В. Компроміс і конфлікт як сутнісні характеристики права у теорії юснатуралізму / С. В. Бобровник // Часопис Київського ун-ту права. – 2008. – № 3. – С. 15–19; Богініч О. Л. Природно-правові засади у правовій системі України / О. Л. Богініч // Правова держава: щорічник наук. пр. – 2005. – Вип. 16. – С. 93–101; Естественное право и особенности его закрепления в нормах позитивного права в России: теоретико-

розглядаються лише як суб'єктивні юридичні права, санкціоновані чинним позитивним правом.

Обмеженість цього підходу полягає в тому, що тут має місце зведення юснатуралістичної парадигми лише до одного з етапів її розвитку в рамках західної традиції права. Не применшуючи актуальності проблематики прав людини для юридичної системи України, зауважимо, що такий методологічний редукціонізм усуває з поля зору цілу низку сучасних природно-правових концепцій, які не можна віднести до доктрини лібералізму (сакрально-метафізичні вчення, концепції «природи речей», феноменологічні й екзистенціалістські інтерпретації природного права тощо).

У свою чергу, трактування природних прав людини як законодавчо закріплених можливостей людини дозволяє розглядати їх у парадигмі легістського позитивізму, використовуючи при цьому природно-правову риторику. За зауваженням сучасного російського правознавця А.М. Михайлова, «оскільки для прихильників юридичного позитивізму абсолютно не принципові мотиви, переконання, доктринальні установки офіційного законодавця, які знаходяться в основі законотворчості (віра в природне право, традиції народу, економічний базис чи расову вищість), остільки взята сама по собі процедура звернення до конституцій та міжнародних конвенцій, які закріплюють «природно-правові» стандарти, повністю відповідає етатистським поглядам на право, за винятком, щоправда, його крайніх і жорстких версій»[1].

Видається також прикметним, що не лише критики природно-правових підходів, але й низка правознавців,

---

историческое исследование / И. В. Упоров, Е. В.Рябченко, А. Г. Рябченко, В. В.Кашоида ; М-во внутр. дел Рос. Федерации, Краснодар. акад. – Краснодар : Краснодар. акад. МВД России, 2004.

[1] Михайлов А.М. Вказ. праця. – С. 245.

які вважають себе прихильниками останніх, нерідко оперують терміно-поняттями «природи людини», «закону природи», «природного права», «трансцендентної справедливості» тощо у вельми абстрактний та позаісторичний спосіб, без опертя на будь-які емпіричні дані, що виводить юснатуралістичну проблематику як таку поза межі наукового дискурсу. З іншого боку, це уможливлює також і маніпулювання смислами використовуваних понять, проблематизуючи можливості конструктивного обговорення розглядуваних проблем.

Отож, перш аніж перейти до подальшого викладу і розв'язання основних завдань цієї роботи, необхідно схарактеризувати природно-правовий тип праворозуміння як філософсько-правову парадигму у сучасній юридичній науці, визначити його співвідношення з іншими стратегіями осмислення й творення правової реальності. Це дозволить як уточнити предметну сферу дослідження, так і більш повно встановити евристичний потенціал юснатуралізму та виявити властиві йому методологічні обмеження.

1.3. ПРИРОДНО-ПРАВОВИЙ ПІДХІД (ЮСНАТУРАЛІЗМ) ЯК ТИП ПРАВОРОЗУМІННЯ ТА КОНЦЕПТУАЛЬНО-МЕТОДОЛОГІЧНИЙ ПІДХІД У ЮРИДИЧНІЙ НАУЦІ

У західній соціонормативній традиції дуалістичний поділ права на «природне» і «позитивне» сягає II ст. н. е. Вважається, що вперше використав цей поділ латинський граматик Авл Геллій, переклавши грецькі терміни physei («за природою») і thesei («за встановленням») як naturalis і positivus[1].

[1] Див.: Погребняк С. П. Основоположні принципи права… – С. 9.

Термін же «позитивне право» в його протиставленні праву природному, одним із перших застосував П. Абеляр[1].

Видається доречним навести заперечення, яке висувалось в юридичній науці проти цього поділу та, відповідно, проти визнання природного права різновидом права як родового поняття. Л. Й. Петражицький відзначав, що «поділ права на два види, два підкласи, з ознакою існування чи не-існування, а лише можливості, бажаності тощо, являє собою таку ж класифікаційну недоречність, як, наприклад, поділ собак на дві породи: 1) існуючі собаки і 2) «майбутні» чи «ідеальні» собаки. Причому раціональними, правильними можуть бути і бувають не тільки можливі в майбутньому, але й численні положення існуючого права»[2]. «…правильно складене і правильно зрозуміле поняття права повинно обіймати і можливе в майбутньому, бажане право»[3]. Звідси випливає формально-логічна суперечливість поняття природного права в його протиставленні праву позитивному за відсутності загального родового поняття, яке охоплювало б обидва «різновиди права».

Подібні погляди поділяв провідний представник юридичного позитивізму XIX ст. Г. Ф. Шершеневич: «Що би не розумілося під природним правом, але одне є безсумнівним для всіх: воно різко протиставляється позитивному праву. В такому випадку, чи є підстава давати одну й ту саму назву «право» для двох цілком відмінних понять? Нехай істинним правом буде те, яке нині називається природним правом, тоді в цій назві необхідно відмовити законам, звичаям, взагалі формам позитивного права. Якщо ж, навпаки, право – це те, що ми

---

[1] Антология мировой правовой мысли : в 5-и томах. – М. : Мысль. – Т. II : Европа V–XVII вв. – С. 580.

[2] Петражицкий Л. И. Теория права и государства в связи с теорией нравственности. – С. 380–381.

[3] Петражицкий Л. И. Вказ. праця. – С. 380.

називаємо позитивним правом, тоді назва «право» повинна бути відібрана у природного права»[1].

Критика Петражицького й Шершеневича спрямована проти можливості логічного поділу права на природне і позитивне й стосується коректності понятєвого відображення «правильного», «належного» права. Однак вона не спростовує можливості використання поняття природного права як суто інструментального, технічного, як основи для пізнавальної демаркації юснатуралістичних підходів у правознавстві і юридичній діяльності.

Ще в 60-х роках минулого століття німецький правознавець Г. Ріффель висунув наступний варіант дефініції розглядуваного поняття: «природне право виступає як певним чином позначене й обґрунтоване істинне взагалі, застосоване у сфері держави і права, котре повинно знаходити свій вираз у позитивному праві й у формуванні держави, і як істинне – за певних умов навіть брати гору над позитивним правом і чинним державним порядком»[2]. Згодом цей правознавець уточнив власну позицію й наголосив, що визначальним моментом у вирішенні питання про віднесення концепцій до природно-правових є принципово непозитивістське розуміння «істинного взагалі» у сфері держави і права[3]. У цьому уточненні, однак, міститься лише найбільш загальний і суто «негативний» спосіб позначення природно-правової парадигми у правознавстві.

Як видається, розгляд проблематики нашого дослідження доречно розпочати з попереднього уточнення того, що саме являє собою юснатуралістичний, або ж природно-правовий підхід у гносеологічному аспекті.

---

[1] Шершеневич Г. Ф. Общая теория права : в 2-х т. – Т. 1. – С. 33.

[2] Ryffel H. Das Problem des Naturrechts heute // Naturrecht oder Rechtspositivismus / Hrsg. Von W. Maihofer. 3 Aufl. Darmstadt, 1981. – S. 494–495. Цит. за: Четвернин В. А. Вказ. праця. – С. 20–21.

[3] Четвернин В. А. Вказ. праця. – С. 21.

Найбільш поширеним способом інтерпретації юснатуралізму в юридичній літературі є його розгляд як особливого способу осмислення права. Це зумовлено тим, що різновиди підходів у правознавстві нерідко ототожнюються з типами праворозуміння. Таке ототожнення, однак, відображає теоретико-пізнавальну ситуацію, яка мала місце у правознавстві, починаючи з XVII і приблизно до кінця XIX сторіччя[1]. Натомість складність і певна парадоксальність нинішнього етапу розвитку юридичної науки полягає в тому, що з огляду на світоглядний та методологічний плюралізм залежність у ній між типами праворозуміння і концептуально-методологічними підходами вже не є лінійною та жорстко детермінованою[2]. За таких умов класифікація підходів лише на основі традиційної типології праворозуміння (легістське – юснатуралістичне – соціологічне) виявляється надмірно спрощеною, а тому не зовсім адекватною. Теоретичні узагальнення з цього питання, зроблені О. В. Сердюком[3], дають підстави для висновку, що, по-перше, правозуміння є однією зі складових правознавчого підходу, а по-друге, що воно, хоч саме собою й не детермінує підхід, однак є одним із його важливих компонентів.

1.3.1. Поняття природно-правового підходу. Його співвідношення та взаємодія з суміжними напрямами у філософії права

Історія правових учень засвідчує існування не одного, а низки природно-правових підходів, кожен з яких характеризується своїми методологічними особливостями.

---

[1] Сердюк О. В. Вказ. праця. – С. 111.

[2] Там само.

[3] Там само. – С. 88, 99, 105–106.

Це дозволяє попередньо визначити юснатуралізм лише у гранично загальному вигляді як особливий спосіб філософсько-теоретичного пояснення джерел і основ існуючої соціонормативної реальності, а також її оцінювання.

Юснатуралізм характеризує постановка низки морально-правових, політико-правових, соціально-етичних, етико-теологічних проблем, заснованою на розрізненні об'єктивованих форм права, з одного боку, та їх сутнісних і ціннісних основ, – з іншого. Серед його загальних ознак виокремлюються, передусім, надання пізнавального та безпосередньо регулятивного значення нематеріальним явищам («духу права», правовим ідеалам, призначенню юридичних інститутів тощо) або ж недержавно-юридичним чинникам соціально-емпіричного плану (зокрема людським потребам, «природі людини»), а також оцінювання державно-юридичних та інших соціальних установлень, засноване на світоглядно-моральних, морально-політичних та інших неформалізованих критеріях. При цьому наведені ознаки не обов'язково притаманні кожній окремій природно-правовій концепції, а мають радше індикативне значення, дозволяючи попередньо відрізнити юснатуралізм від інших типів правового філософствування.

В основі природно-правового підходу знаходиться так зване опозиційно-бінарне мислення, властиве насамперед західній цивілізації, так званий «бінарний архетип»[1]. Цей мисленнєвий архетип виражає суперечності в соціонормативній системі й ті протиріччя, які лежать в основі суспільного розвитку, характеризують саму природу, сутність цього процесу та виступають його внутрішньою рушійною силою та джерелом. Природно-правове мислення виникає на стадії саморефлексії соціонормати-

[1] Див., напр.: Бачинин В. А. Антитеза естественного и позитивного права: философско-культурологический анализ / В. А. Бачинин // Общественные науки и современность. – 1999. – № 6. – С. 76.

вної культури суспільства, коли вказані протиріччя знаходять свій вираз в опозиціях «дійсного» і «удаваного», «природного» і «штучного», «природного» і «установленого».

Однак визначення юснатуралізму виключно в «негативний» спосіб, як підходу, який, на відміну від легістського позитивізму, виходить із засадничого розрізнення права і закону (В. С. Нерсесянц), є вочевидь недостатнім вже з огляду на те, що з цього ж розрізнення виходять також і представники соціологічного праворозуміння.

Нині залишається актуальним питання про смислові й гносеологічні межі юснатуралізму а також про можливості його поєднання з іншими типами правового мислення. Це викликано, по-перше, мультипарадигмальністю сучасного правознавства; по-друге, появою низки теорій, які зазвичай відмовляються від використання термінології класичного природного права; по-третє, певною невизначеністю, яка існує в питанні про співвідношення природно-правових та соціологічних підходів у правознавстві в умовах модернізації соціології права[1].

У першому наближенні природно-правовий (юснатуралістичний) підхід у правознавстві може бути визначено як спосіб осмислення правової реальності, який виражає смисловий зв'язок між юснатуралістичним праворозумінням, на якому він ґрунтується, та методами дослідження світоглядно-філософських проблем права.

Отож, спробуємо локалізувати юснатуралізм як специфічний спосіб осмислення правової реальності, її відображення й конструювання в юридичних актах, звернувшись до порівняльного аналізу типологій та класифікацій різновидів праворозуміння.

---

[1] Див.: Сердюк О.В. Вказ. праця. – С. 111–112 і наст.

1.3.2. Юснатуралізм і соціологічний підхід

Поширена в літературі дихотомічна класифікація типів праворозуміння ґрунтується на протиставленні легістського позитивізму всім іншим різновидам розуміння права[1], в тому числі й соціологічним. Однак такий підхід ще не містить підстав для розв'язання питання про співвідношення юснатуралізму з соціологічним підходом до права.

З кінця XIX – початку XX сторіччя у вітчизняному правознавстві починає використовуватись тричленний поділ типів праворозуміння (М. М. Алєксєєв, Г. Г. Бернацький, О. Е. Лейст, Р. З. Лівшиц, С. І. Максимов, Г. В. Мальцев, Г. В. Назаренко, А. В. Поляков, І. Л. Честнов), згідно з яким розрізняються розуміння права юснатуралістичне (інші назви «ціннісне», «ідеолого-ціннісне», «антипозитивістське», «моральна юриспруденція», тощо), позитивістське (або ж «юридико-догматичне», «формально-юридичне», «формально-догматичне», «легістське», «нормативістське», «аналітичне») та соціологічне («генетичне», «реалістичне» та ін.)[2]. Іноді з останньої групи теорій виокремлюються психологічні[3].

Характерною рисою таких варіантів систематики типів праворозуміння є розрізнення юснатуралізму та соціологізму, притаманне також і більш деталізованим класифікаціям, заснованим на диференціації епістемологічних підходів та методів у правознавстві. Так, наприклад, О. О. Мережко розглядає природно-правовий метод пізнання міжнародного права поряд із позитивістським, нормативістським, соціологічним, критичним, політико-орієнтованим та іншими, яких цей вчений нараховує близько двох десятків[4].

---

[1] Див., напр.: Нерсесянц В. С. Философия права. – С. 17–26; Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави : навч. посібник. Вид. 10-е / П. М. Рабінович. – Львів : Край, 2008. – С. 15.

[2] Див., напр.: Лейст О. Э. Вказ. праця. – С. 3–6.

[3] Оль П. А. Вказ. праця. – С. 55.

[4] Мережко А. А. Введение в философию международного права. – С. 30.

Однак таке розмежування відтворює лише загальну теоретичну модель природно-правового підходу, відволікаючись при цьому від самоідентифікації низки концепцій соціоцентристського й об'єктивістського спрямування як «природно-правових» та від більш детальної характеристики теоретичних співвідношень між вказаними способами осмислення права.

Якщо докорінна відмінність юснатуралізму та легізму не викликає сумнівів у всіх дослідників, то співвідношення природно-правового й соціологічного типів праворозуміння та відповідних підходів виглядає не настільки однозначно. Про це свідчать, зокрема, генетичні й логічні зв'язки концепцій природного права із антропосоціальними підходами. Добре відомо й те, що онтологічне трактування природного права має наслідком необхідність історичних та соціологічних підходів до нього[1]. Цей висновок підтверджується усією історією правової думки.

Емпірично орієнтоване соціологічне розуміння природного права бере свій початок у творах софістів і в працях Арістотеля. Давногрецький філософ вважав природним право, яке не залежить від місця і часу і є спільним для всіх народів (Нікомахова етика, V 1134в 20).

У Новий час означений підхід отримав практичну розробку й розвиток у науці порівняльного правознавства і міжнародного права[2].

В останній третині XVII ст. окремими юснатуралістами, насамперед вольфіанцями, здійснювались спроби об'єднати принципи окремих юридичних дисциплін в одне універсальне суспільне, або ж соціальне право (Г. Келер, А. Г. Баумгартен, Й. Ф. Лангемак, Ф. Мейер, Г. Ахенвалль, С. Пюттер)[3]. У сучасній

---

[1] Мальцев Г. В. Понимание права. Подходы и проблемы. – С. 109.

[2] Див.: Михайлов А. М. Вказ. праця. – С. 340.

[3] Див.: Спекторский Е. В. Вказ. праця. – Т II. – С. 115. Концепція «загального соціального права» втратили популярність лише на початку XIX ст. Відтак

літературі слушно відзначається, що саме у вченнях про «природне соціальне право», представниками яких можна вважати низку юснатуралістів XVII–XVIII століть, слід шукати витоки тієї соціологічної школи права, яка набула популярності в Німеччині і США на початку XX ст.[1]

Питання про співвідношення юснатуралізму з соціологією права доцільно розглянути в двох аспектах: а) у плані типів праворозуміння; б) в аспекті взаємозв'язків між юснатуралістичним праворозумінням та соціологічним підходом, а також між природно-правовим та соціологічним підходами.

В усіх цих випадках визначальним буде те, що саме розуміється під природним правом і відповідним типом праворозуміння та яким способом визначатимуться межі юснатуралістичного й соціологічного підходів.

Згідно із сучасним розумінням соціолого-юридичного підходу до права, останнє досліджується, по-перше, як особливий соціальний феномен; по-друге, в динаміці, як процес переходу від генезису до соціальної дії; по-третє, в контексті структурних і функціональних зв'язків з іншими соціальними чинниками, які, з одного боку, детермінують розвиток права, а з іншого – зазнають на собі його впливу; по-четверте, в динаміці всіх проявів правової дійсності; по-п'яте, як складна структура правовідносин[2].

Основні способи осмислення соціально-правової реальності можуть мати метафізико-ідеалістичне або ж емпірико-матеріалістичне[3] спрямування (соціологічний пози-

---

існування логічних зв'язків між природно-правовими й соціологічними підходами було позначено вже в юриспруденції Нового часу.

[1] Михайлов А. М. Вказ. праця. – С. 125.

[2] Савчук С. В. Юридична соціологія: предмет та місце в системі юридичних наук / С. В. Савчук. – Чернівці : Рута, 2003. – С. 181–182.

[3] Зауважимо, однак, що нині протилежність ідеалізму й матеріалізму не має того антагоністичного характеру, який відтворювався в суспільствознавстві радянського періоду. Достатньо вказати, що в сучасній філо-

тивізм). Ясна річ, вузько позитивістсько-соціологічне трактування, зорієнтоване на право, яке існує виключно в зовнішніх, емпірично фіксованих формах, аж ніяк не може бути визнано особливим різновидом юснатуралізму. Так, зокрема, на соціологічному підході ґрунтуються погляди представників школи, відомої в англо-американській юриспруденції як «історичне природне право».

Позиції, обстоювані цим напрямом правової думки, збігаються з відомими положеннями про необхідність відповідності позитивного права звичаям, традиціям та історичному досвіду народу. Однак суто соціолого-позитивістський характер цих позицій робить неадекватним використання тут поняття природного права[1]. Натомість у тих випадках, коли представники історичної школи права звертались до категорії «народного духу» або її смислових еквівалентів, методологічний зв'язок такого підходу з юснатуралізмом видається достатньо очевидним.

Сучасне розуміння соціологічного підходу в правознавстві дає можливість говорити про філософсько-правову соціологію й соціальну онтологію права як про стратегії, спрямовані на виявлення імпліцитних соціальних основ, сутнісних та закономірних аспектів соціально-юридичних та соціально-правових явищ, смисли і значення яких конструюються суб'єктами у процесі їх пізнання. Відзначимо, що згідно з одним із методологічних постулатів у тлумаченні поняття соціальності права, заснованих на не-

---

софії існує чотири (!) підходи до розуміння природи ідеального. Див.: Красиков В. И. Философия как концептуальная рефлексия (Философская пропедевтика) / В. И. Красиков. – Кемерово : Кузбассвузиздат, 1999. – С. 248; Також див.: Ивакин А. А. Диалектическая философия / А. А. Ивакин. – Одесса : Фенікс; Суми : Університетська книга; М. : Транслит, 2007. – С. 69–81.

[1] Ellsscheid G. Das Naturrechtsproblem // Einführung in Rechtsphilosophie und Rechtsteorie der Gegenwart / G. Ellsscheid ; Kaufmann A., Gassemer W (Hrsg.) 6 Auflage. – Heidelberg: C. F. Muller, Juristischer verlag Gmbh, 1994. – S. 185.

класичному типі раціональності, вважається, що соціальна реальність права не існує як предметна дійсність, не має власних змістів, тобто належить сфері свідомості[1]. Тут соціальність розуміється як особлива властивість людського мислення.

Такі різновиди соціології права можуть розглядатись як одна з форм юснатуралістичного підходу. Рух творчого мислення від соціального явища до його соціальної сутності, від юридичної форми до її правового змісту, а також конструювання соціальної природи (сутності, «єства») юридичних феноменів виступатимуть ознаками соціологічного мислення юснатуралістичної орієнтації[2].

Піднімаючи проблему відношення між юснатуралістичним праворозумінням та соціологічним підходом, О.В. Сердюк зазначає, що «мультипарадигмальність створила парадоксальні і неможливі в минулому ситуації, коли в рамках одного підходу можливі різні типи праворозуміння»[3], зокрема, соціологічний підхід у правознавстві можливий у рамках ціннісного (природно-правового) праворозуміння[4]. При цьому йдеться, однак, не про соціологічний позитивізм[5], а про певні різновиди соціально-філософських (соціально-критичних, соціально-аксіологічних, ціннісно-соціологічних, ідеологічно-світоглядних) підходів, які не обмежуються самими лише емпіричними дослідженнями й описом форм соціального буття права. З таких позицій до природно-правових можуть бути віднесені, зокрема, такі на-

---

[1] Сердюк О. В. Вказ. праця. – С. 84.

[2] Так, до різновидів сучасного соціологічного підходу може бути віднесена й комунікативна теорія права Ю. Габермаса. Див.: Сердюк О. В. Вказ. праця. – С. 69.

[3] Там само. – С. 112.

[4] Там само.

[5] Зорькин В. Д. Позитивистская теория права в России / В. Д. Зорькин. – М.: Изд-во Московского ун-та, 1978. – С. 8–191.

прями філософсько-правової і політико-правової думки, як правовий критицизм, правовий фемінізм, расово орієнтований правовий критицизм[1].

Між аксіологічним (природно-правовим) та соціологічним підходами в юридичній діяльності можуть існувати також і відношення доповнюваності. Так, наприклад, А. І. Пашинський наголошує на «плідному зв'язку між соціологічним та аксіологічним підходами, коли, наприклад, основоположні правові принципи аналізуються й виводяться в остаточному підсумку з дозаконотворчих правових відносин. Особливістю соціологічного підходу в цьому випадку є розкриття соціальних потреб, які породжують відповідні відносини, особливістю ж аксіологічного – виокремлення із різноманіття соціальних зв'язків власне правових відносин»[2]. Теоретичної значущості наведеного положення не можна недооцінювати. Адже таким чином вказується на оцінковий характер уявлень про правове як про справедливе, на аксіологічність процесу розуміння права.

Слід звернути увагу на те, що критична функція притаманна не лише юснатуралізму, але й юридичній соціології. Як вказує С. В. Савчук, «…юридична соціологія не зупиняється перед пізнанням сукупності сталих, повторюваних ознак і властивостей права, тобто його суті, пошуки якої починаються там, де є розуміння невідповідності будь-якого явища своєму первісному призначенню»[3]. Тією мірою, якою така соціальна критика здійснюється з ціннісно-ідеологічних позицій, з опертям не на існуючий, а на належний стан речей у суспільстві й, зокрема, в юридичному

---

[1] Кузнєцов В. І. Вказ. праця. – С. 280, 283, 285–286, 292–293, 306–307; Познер Р. А. Вказ. праця. – С. 155–159, 396–405.

[2] Проблемы ценностного подхода в праве: традиции и обновление. – С. 19.

[3] Савчук С. В. Вказ. праця. – С. 148.

регулюванні, тією мірою може йтися про критику юснатуралістичного ґатунку.

Соціологічний та класичний природно-правовий підходи (слід зауважити, що йдеться лише про онтологічні різновиди останнього!) зближує те, що обидва вони належать до одного типу правової культури, яку запропоновано позначати як «культура вираження» (І. Д. Невважай). Для цього типу культури характерно, що норми розуміються як правильний чи «неправильний» вираз дійсних правовідносин, які складаються між людьми. Мірою правильності норми є її зміст, даний як об'єктивна реальність. З огляду на це в цьому типі культури є смисл говорити про істинність норм, оскільки тут може бути застосовано критерій відповідності норми тому, що вже існує[1].

Так, наприклад, О. С. Ященко, аналізуючи концепцію відомого представника соціології права Л. Дюгі, зауважував: «Та система (абстрактних) норм, які випливають із принципу громадської солідарності, яку Дюгі називає об'єктивним правом, звісно, є нічим іншим, як природним правом у дусі Руссо, однак таким, що базується на принципі, запозиченому з галузі соціології. Визнається існування тільки об'єктивного права, норми права, яка вивищується і над індивідом, і над суспільством, первинної, з якої слід виводити всю систему права і якій повинна відповідати кожна влада, зокрема державна, і кожен позитивний закон»[2].

Теоретичну основу для поєднання юснатуралізму із соціологічним підходом дає розгляд останнього як особливої пізнавальної стратегії. Таке поєднання можливе, зокрема,

---

[1] Невважай И. Д. Смысл права в контексте методологического плюрализма / И. Д. Невважай // Государство и право на рубеже веков: Проблемы теории и истории : Матер-лы всеросс. конф-ции. – М., 2001. – С. 122.

[2] Ященко А. С. Философия права Владимира Соловьева. Теория федерализма. Опыт синтетической теории права и государства / А. С. Ященко. – СПб., 1999. – Цит. за: Михайлов А. М. Вказ. праця. – С. 211.

на основі ідей, обстоюваних Ю. Я. Баскіним. Учений розподіляв філософсько-правові вчення на види залежно від того, в чому саме вони вбачають основу права. Таким способом виокремлювалися вчення метафізичні, антропологічні та соціологічні[1]. Усі вони можуть ґрунтуватися на природно-правовому типі праворозуміння, оскільки концептуальними основами останнього можуть виступати як «божественний закон», так і «природа людини» й «природа речей».

Г. Г. Бернацький вважає, що практично всі філософсько-правові напрями можна розділити на дві протилежні групи: соціологічний напрям, який стверджує, що джерелом походження права виступає саме суспільство, і природний напрям, який стверджує, що джерело походження права та його сутність знаходяться поза суспільством (Бог, розумна природа, розум людини тощо). Перший тяжіє до матеріалістичної філософської лінії, тоді як другий – до ідеалістичної[2]. Таке протиставлення природного й соціологічного напрямів свідчить про трактування юснатуралізму, насамперед, як ідеалістично-метафізичного праворозуміння. Однак, з урахуванням концептуального різноманіття природно-правових підходів, в обох розглянутих вище випадках соціологізм як підхід виявляється принципово сумісним із природно-правовим типом праворозуміння.

У плані епістемології соціологічний підхід пов'язаний із онтологічними та емпірико-об'єктивістськими інтерпретаціями природного права. Аби простежити цей зв'язок, звернемось до доктринальної систематики класичних та сучасних природно-правових концепцій, зміст яких докладніше висвітлюватиметься в розділі 2.

---

[1] Баскин Ю. Я. Очерки философии права / Ю. Я. Баскин. – Сыктывкар : АО «Коми респ. тип.», 1996. – С. 4.

[2] Бернацкий Г. Г. Естественное право в истории правовых учений. – С. 20.

Типологізація юснатуралістичних учень бере свій початок у філософсько-правовій творчості Г. В. Ф. Гегеля, який розрізняв три наукові способи трактування природного права: емпіричний (Гоббс, Руссо та інші мислителі до Канта); формальний (Кант, Фіхте та їхні послідовники) та свій власний, абсолютний підхід[1]. Вочевидь, соціологічній версії юснатуралізму тут відповідає його емпіричне трактування. Однак низка елементів соціологізму присутня також і у більш пізніх неогегельянських розробках концепції природи речей (Е. Шпрангер, Г. Вельцель, О. Бальвег та ін.).

Декілька варіантів систематики юснатуралістичних концепцій були запропоновані зарубіжними правознавцями в 70-х рр. минулого сторіччя. Так, Г. Ріффель навів три підстави класифікації природного права: за критерієм змістовності – від формального «природного права зі змінюваним змістом» до сукупностей позапозитивних матеріальних принципів та норм; у плані співвідношення з позитивним правом (законом) – від зразка для правопорядку до природного права, яке заперечує позитивне; за трактуванням «природного» («природи») – від права, що випливає з природи людини, до норм універсального порядку буття[2]. В рамках цих груп можуть бути виокремлені й соціологічно спрямовані різновиди юннатуралізму.

Класифікації, засновані на особливостях значення категорії «природи» і «права» (Ерік Вольф), дають можливість виявити поняттєву основу тих соціологічно-орієнтованих підходів, якими, як буде показано далі, послуговується

---

[1] Гегель Г. В. Ф. О научных способах исследования естественного права, его месте в практической философии и его отношении к науке о позитивном праве / Г. В. Ф. Гегель // Политические произведения. – М. : Мысль, 1978. – С. 185–275.

[2] Ryffel H. Grundprobleme der Rechts- und Staatsphilosophie. Neuwied; B., 1969. – S. 207–208. Цит. за: Четвернин В. А. Вказ. праця. – С. 31.

правотлумачна й правозастосовна практика при аналізі сутності й призначення юридичних інститутів.

У правознавстві радянського періоду типологізація сучасних концепцій природного права згідно з філософсько-методологічними засадами праворозуміння і пояснення правових явищ була здійснена В. О. Четверніним[1], чия схема типології достатньо повно відображає різноманіття сучасних різновидів юснатуралізму. Окремі з них (об'єктивіський, психоірраціоналістичний, частково екзистенціалістський) пов'язані з соціально-філософським та філософсько-антропологічним підходами до права.

Іншу схему групування напрямів природного типу праворозуміння наводить Г. Г. Бернацький, який називає такі його різновиди, як теологічний, натуралістичний, об'єктивно-ідеалістичний, суб'єктивно-ідеалістичний, містичний[2]. Попри те, що запропонована система відзначається певною неповнотою, на що вказує і сам дослідник, слід відзначити виокремлення тут «натуралістичної» версії природного права, що підтверджує визнання емпірично орієнтованих варіантів юснатуралізму.

Безперечну теоретичну й практичну цінність мають підходи до систематизації природно-правових учень, запропоновані С. І. Максимовим[3]. До некласичних теорій обґрунтування права, які працюють в парадигмі «інтерсуб'єктивності», вчений відносить правовий екзистенціалізм, або ж екзистенційну феноменологію (М. Мюллер, Е. Фехнер, В. Майгофер) та екзистенційно-феноменологічну герменевтика (А. Кауфман, В. Гассемер, П. Рікер), а також комунікативну філософію (К. О. Апель, Ю. Габер-

---

[1] Четвернин В. А. Вказ. праця. – С. 35.

[2] Бернацкий Г. Г. Вказ. праця. – С. 21.

[3] Максимов С. И. Правовая реальность: опыт философского осмысления. – С. 82.

мас)[1]. До феноменологічних різновидів природно-правових учень належить також правовий концептуалізм, вихідна методологічна позиція якого визначається як «ідеалістична соціологія»[2].

Множинність варіантів систематизації юснатуралістичних підходів та концепцій свідчить про їх неабияке різноманіття та суттєву проблематичність їх методологічної уніфікації. В аспекті ж нашої розвідки важливими видаються ті типологізаційні схеми праворозуміння, в яких прямо чи імпліцитно визнається існування соціологічних версій юснатуралізму. Так, наприклад, К. Енгіш виокремив логічне обґрунтування природного права в концепції Гоббса, трансцендентальне – у вченні Канта, діалектичне – у вченні Гегеля, Маркса, а також онтологічний напрям, зокрема марксизм, із віднесенням якого до соціолого-економічного різновиду природно-правового підходу слід, на наш погляд, загалом погодитись[3]. Критерієм «юснатуралістичності» тут виступає те, що всі ці напрями оперують оцінковим підходом до права з ідеологічної позиції[4].

А. В. Поляков виокремлює у «відродженому природному праві» Росії неокантіанські та «еволюційні» концепції (В. М. Гессен); при цьому в останньому випадку природне право «близьке в своїх підсумкових висновках до соціологічних доктрин»[5].

---

[1] Там само. – С. 111–113.

[2] Грязин И. Вказ. праця. – С. 99. Наведеним не вичерпуються способи типізації природно-правових підходів та концепцій. Класифікації, які залишились невисвітленими, розглядатимуться далі в розділі 2.

[3] Фрагменти з творів основоположника марксизму, які розкривають особливості його праворозуміння див.: Кленнер Г. Вказ. праця. – С. 103–106, 180–187.

[4] English K. Auf der Suche nach der Gerechtigleit. – Munchen, 1971. – S. 207–231. Цит. за: Четвернин В. А. Современные концепции естественного права. – С. 31.

[5] Поляков А. В. Возрожденное естественное право в России. – С. 16.

Д. Ллойд поділяє сучасні теорії природного права на католицькі (неотомізм), філософські (сучасне неокантіанство) та соціологічні[1]. Якщо, на думку Д. Ллойда, перші дві групи концепцій, «судячи з усього, підходили до природного права з ідеалістичних позицій», то «соціологічну теорію природного права характеризує підхід, заснований, радше, на аналізі фактів», на соціально-емпіричному вивченні прагнень і потреб людини в суспільстві[2]. Попри обмеженість наведеної класифікації, яка не враховує низки інших сучасних різновидів природного права (наприклад, неопротестантських) та відсутність у ній єдиного критерію, виокремлення соціологічного напряму юснатуралізму видається вельми прикметним.

Можливості зближення юснатуралізму й соціології права відображає також наведена Р. Токарчиком класифікація природно-правових доктрин, до складу якої входять вчення 1) емпіричні, спрямовані на пошук наукових знань про людину і суспільство; 2) матеріалістичні, сучасним варіантом яких визнаються лібералістичні концепції, спрямовані на забезпечення практичних потреб людини та які керуються критеріями економічності, корисності, функціональності тощо, а також 3) психологічні різновиди суб'єктивістичних інтерпретацій юснатуралізму[3].

Уточнюючи класифікації, запропоновані С. І. Максимовим та О. В. Стовбою[4], відзначимо, що юснатуралістичні способи осмислення правової реальності, які утворюють відмінний від правової метафізики («правового ідеалізму») – соціологічно орієнтований підхід до права – можуть бути позначені як емпірично-об'єктивістські.

---

[1] Ллойд Д. Идея права / Д. Ллойд. – М. : Югона, 2002. – С. 98.

[2] Там само. – С. 99.

[3] Tokarczyk R. Op. cit.- S.192, 194-195.

[4] Стовба А. В. Правовая ситуация как исток бытия права. – С. 25.

Такі підходи почали осмислюватись соціологами і правознавцями в кінці XIX – на початку XX століть. Так, Л. Гумплович у книзі «Основи соціології» (1899), описуючи ті моменти соціальних перетворень, коли «старе» право не відповідає новим соціальним відносинам, вів мову про нове право, вкорінене у фактичних суспільних відносинах, як про таке, що «звісно ж, є природним і розумним, оскільки воно відповідає цим відносинам, народжується ними»[1].

Інший відомий соціолог – Ф. Тьонніс – у роботі «Спільнота і суспільство» (1935) виокремлював соціологічні основи природного права. З позицій «чистої соціології» природне право розглядалось ним як «форма» чи «дух» тих відносин, матерією яких виступає спільне життя людей[2]. Вчений вважав, що за допомогою аналізу будь-якого позитивного звичаєвого права можна віднайти природну соціальну основу тих норм, які визнають органічні зв'язки відносини між подружжям, між батьками і дітьми, між панами і слугами тощо.

Видатний російський філософ права М. М. Алєксєєв розглядав соціологічний різновид вчень про природне право як такий, що не може встановити будь-якої принципової різниці між позитивним правом і природним. Згідно з поглядами представників цього напряму юснатуралізму, відмінність між природним і позитивним правом – «в ступені, а не в суті». «Ми маємо тут справу з таким поглядом на природне право, який з особливою виразністю був розвинутий деякими представниками сучасного соціологізму, які прагнуть побудувати вчення про природне право «цілком емпірично і реалістично, вивести його з самих фактів суспільного буття»[3]. Як відзначав один з тогочасних прибічників соціологізму, природне право

---

[1] Цит. за: Михайлов А. М. Вказ. праця. – С. 25.

[2] Тённис Ф. Общность и общество. Основные понятия чистой социологии / Ф. Тённис. – СПб. : «Владимир Даль», 2002. – С. 259, 295–296.

[3] Алексеев Н. Н. Основы философии права / Н. Н. Алексеев. – СПб. : Лань, 1999. – С. 32.

зводиться до елементарного правового відчуття, яке проявляється всюди, де юрист посилається не на встановлений правопорядок, а на потреби обігу, розум, вірність, довіру і справедливість; основою цього права є *первинний природний інстинкт*[1]. На думку М. М. Алєксєєва, «вчення про природне право в такому тлумаченні є, по суті, вченням про реалії права, – про життєві і соціальні відносини, які складають предмет правового регулювання. За своєю теоретичною сутністю це вчення цілковито збігається з пізнанням соціальних функцій права. Воно дає… деякий вихід з умовностей юридичної догматики, однак не може розв'язати проблему права по суті»[2].

Загалом із такою оцінкою не можна не погодитись. Тим не менш, на наш погляд, слід додати, що залишається принциповою відмінність між суто позитивістською соціологією, яка обмежує свої завдання самим лише описом соціальних фактів, яким надається юридичне значення, і соціальною філософією, яка прагне з'ясувати їх сутність, глибинні причини та смислові витоки. В останньому випадку відбувається перехід до соціальної метафізики, до філософствування, яке не може залишатись послідовно емпіричним з огляду на те, що синтезування даних досвіду не може бути здійснено шляхом простих індуктивних узагальнень.

У розглядуваний період опертя на соціологічний різновид юснатуралізму починає використовуватись також школою міжнародного природного права (Дж. Лорімер, Ф. Мартенс, А. П'єрантоні та ін.)[3].

Із соціологічним вивченням правових ідеалів поєднуються також і теорії «відродженого природного права», створені в Європі після Другої світової війни[4].

---

[1] Алексеев Н. Н. Основы философии права. – С. 32–33.

[2] Там само. – С. 33.

[3] Див.: Мережко А. А. История международно-правовых учений / А. А. Мережко. – К. : Таксон, 2006. – С. 174, 194, 196, 201.

[4] Див.: Михайлов А. М. Вказ. праця. – С. 222.

Сучасним прикладом соціологічної інтерпретації природного права може слугувати концепція Ф. Селзніка (1919–2010). Учений вважає, що пошук природного права – це пошук універсальних понять та принципів правопорядку, його керівних ідеалів, які реалізуються в історії. Це передбачає наукові дослідження, передовсім у сфері суспільних наук, від прогресу яких залежить авторитет природного права[1].

Що ж до юридичної науки сучасної України, то в ній представлені відмінні різновиди соціологічних інтерпретацій юснатуралізму, які тяжіють як до класичного, так і до некласичного типів раціональності і докладніше розглядатимуться в розділі 2.

Отже, трансформація сучасних підходів до осмислення соціальності права дає можливість базувати соціологічний підхід також і на природному типі праворозуміння, а природно-правовий підхід виявляється принципово сумісним із підходом соціологічним. З огляду на це такі теоретико-методологічні конструкції, як «правова природа», «суть», «призначення», застосовувані до тих чи інших юридичних (політико-юридичних, економіко-юридичних тощо) інститутів, правовідносин, суб'єктивних прав чи повноважень, можуть розглядатись не лише в соціолого-юридичному, але й у юснатуралістичному аспекті як форми специфічної соціально-правової онтології. Ці категорії опосередковують пошук соціальних сутностей, виявлення й конструювання смислових основ соціально-юридичної реальності, її власних закономірностей та необхідних залежностей між юридичними та іншими формами соціонормативної регуляції.

---

[1] Синха С. П. Юриспруденция. Философия права : краткий курс / С. П. Синха. – М. : Академия, 1996. – С. 99–100; Хайруллин В. И. Что такое «коммунитарная справедливость» / В. И. Хайруллин // Гос-во и право. – 2007. – № 9. – С. 93–96.

1.3.3. Юснатуралізм і антропологічний підхід

Сучасні уявлення про антропність та соціальність права як про ідеально конструйовані реальності роблять методологічну ситуацію в теоретичній, а іноді й у практичній юриспруденції багатомірною та мозаїчною. Це вимагає, зокрема, уточнення меж та можливостей взаємодії юснатуралістичного підходу з іншими світоглядно-методологічними стратегіями вироблення юридичних рішень – соціологічними, антропологічними, деонтологічними й аксіологічними (хоч, безперечно, не всі вони можуть розглядатись як однопорядкові, однорівневі). Методологічною основою для встановлення співвідношень між цими підходами може виступати розмежування, з одного боку, емпіричної та матеріалістичної (позитивістської), а з іншого – метафізичної та ідеалістичної епістемологій.

Антропологія права може мати принаймні дві складові (два виміри): філософський та юридичний. Перший дозволяє на теоретичному рівні встановити особливості природи (сутності) людини, що уможливлює розкриття людських основ феномену права, а другий, завдяки емпіричному вивченню різноманітних форм права як явища культури того чи іншого соціуму і теоретичному узагальненню отриманих даних, забезпечує визначення людиномірних характеристик цього права[1] (в останньому випадку антропологія права виступає de facto як соціологія права). В руслі емпірико-позитивістського підходу знаходиться також антропологічний позитивізм (біологічний

---

[1] Права людини: соціально-антропологічний вимір. – С. 38. (Автор глави – Д. А. Гудима). Пор.: Бігун В. С. Людина в праві: аксіологічний підхід : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук / В. С. Бігун. – К., 2004. – С. 5.

та психологічний, зокрема вчення Л. Й. Петражицького[1]. Водночас висунута останнім концепція «політики права» як науки про бажане право, заснованої на аксіомах практичного розуму, на моральних суспільних ідеалах братерської любові, добра, спільного блага [2], ґрунтується на особливому різновиді природно-правового підходу, який поєднує християнські цінності з соціальним утилітаризмом. Петражицький відзначав, що «колишня так звана школа природного права виконувала до певної міри функції політики права, вказуючи шляхи для прогресу і вдосконалення права і що «в цьому смислі у відродженні цивільної політики можна вбачати відродження природного права»[3].

У сучасному українському правознавстві наводиться визначення філософсько-антропологічного дослідницького підходу, згідно з яким останній розглядається як заснована на висновках певних видів антропології світоглядна ідея про природу та сутність людини, яка визначає особливості виявлення, добору і систематизації науковцем досліджуваних фактів, а також їх інтерпретації та оцінки[4].

Д. А. Гудима пропонує низку класифікацій антропологічних підходів. Зокрема, залежно від типу праворозу-

---

[1] Слід зауважити, що концепція Петражицького містить низку елементів, котрі ускладнюють її однозначну типізацію. З огляду на це її в окремих випадках відносять до «протофеноменологічних», а відтак розглядають як таку, що розвивалась у посткласичній парадигмі природного права. Див.: Максимов С. И. Вказ. праця. – С. 117–118.

[2] Петражицкий Л. И. Предисловие и введение в науку политики права / Л. И. Петражицкий // Киевские университетские известия. – 1896. – № 8. – С. XIII–LXXX; Подгурецкий А. Очерк социологии права. – М. : Прогресс. – С. 303, 306–307; Мережко А. Наука политики международного права. – С. 52–55.

[3] Петражицкий Л. И. Теория права и государства в связи с теорией нравственности. – С. 380.

[4] Гудима Д. А. Права людини: антрополого-методологічні засади дослідження / Д. А. Гудима. – Львів : Край, 2009. – С. 42.

міння дослідника, пропонується класифікувати антропологічні підходи на позитвістсько-правові й природно-правові (автор застерігає, що така класифікація актуальна для філософсько-правових досліджень за умови визнання відповідних двох типів праворозумінь). Як зазначає вчений, позитивістсько-правовий, у широкому значенні, підхід «покликаний з'ясосвувати природу та сутність прав людини як фактів об'єктивної дійсності (результатів діяльності біосоціального індивіда, соціальних груп і всього суспільства), які можна пізнати за допомогою емпіричних видів пізнання», тоді як у вузькому значенні це підхід, що ґрунтується на визнанні історично зумовленої необхідності організації людським співтовариством держави, з огляду на що права людини пізнаються винятково як результат її діяльності»[1]. Відтак антропологічний позитивізм у широкому значенні пов'язується з емпіричною гносеологією, а у вузькому значенні – виступає державно-юридичним позитивізмом («легізмом»).

Натомість природно-правовий антропологічний підхід «передбачає визнання наявності універсальних, зокрема, трансцендентальних норм і принципів, з огляду на що права людини пізнаються як явища-властивості людської природи, які є наслідком божественного творіння людини, або її еволюційного розвитку»[2]. У цьому випадку, однак, юснатуралізм фактично зводиться лише до класичного природного права. При цьому, стосовно способів пізнання прав людини тут може йтися лише про онтологічні різновиди природного праворозуміння, оскільки в послідовно деонтологічних його версіях (Кант, неокантіанство), трансцендентальні норми і принципи виступають не як явища-властивості людської природи, а як надемпірична апріорна даність.

---

[1] Гудима Д. А. Права людини... – С. 45–46.

[2] Там само. – С. 46.

Так чи інакше тут позначена суттєва відмінність між емпірично- та метафізично-орієнтованим антропологічними підходами, перший з яких, на відміну від другого, виявляється несумісним із юснатуралізмом. Із класифікаційною метою такий поділ, вочевидь, може бути визнано методологічно обґрунтованим та виправданим. Однак, при зверненні до окремих різновидів природно-правових підходів, виникає потреба їх диференціації з урахуванням, в тому числі, їх природничих та інших емпірично-орієнтованих різновидів, а також некласичних напрямів природного права.

Це підтверджується, зокрема, існуванням емпірично-орієнтованих природно-правових концепцій, заснованих на юридичній антропології (М. Мід, М. Едель і А. Едель).

М. Мід визначає природне право як ті правила поведінки, котрі розвинулись із специфічно родової здатності людини до моральної оцінки, як свідчить про це досвід усіх відомих нам суспільств[1]. Моральні принципи, представлені в різних культурах, є тими константами, які забезпечують життєздатність людських спільнот. Особлива роль у вирішенні питання про сутність моралі належить фактору потреб (біологічних, психологічних та соціальних), до яких, однак, мораль не може бути зведена[2]. З іншого боку, наведений вище класифікаційний поділ складно застосувати також і до праворозуміння екзистенційного, стосовно якого стверджувати про універсальність норм і принципів права можна хіба що зі суттєвими застереженнями.

З часів античності ідеї нормативності природи людини є основою розвитку онтологічних та есенціалістських різновидів юснатуралізму. З іншого боку, екзистенційно-феноменологічно-герменевтична лінія у філософії права

---

[1] Синха С. П. Вказ. праця. – С. 101.

[2] Синха С. П. Вказ. праця. – С. 102.

також являє собою варіант філософської антропології[1]. Філософсько-антропологічні різновиди юснатуралістичного праворозуміння, а саме концепції, які спираються на те чи інше трактування природи людини (А. Гелен, Е.-Й. Лампе, А. Адлер) чи онтологічної ситуації її «існування» (В. Майгофер, Е. Фехнер) виступають світоглядно-філософськими й теоретико-методологічними засадами правознавчих, та, опосередковано, юридико-прикладних підходів (підрозділ 5.3.2).

Якщо філософсько-антропологічна концепція природи людини традиційно слугує методологічною основою онтологічного напряму в «старому» природному праві, то, натомість, формою «нового» природного права стає ідея природних прав людини. Відтак юснатуралізм як тип праворозуміння пов'язаний насамперед з філософським антропологічним підходом. Останній, хоч і не може бути жорстко протиставленим емпірично орієнтованій соціокультурній антропології[2], однак, на відміну від неї, не може існувати без ціннісносвітоглядних засновків, вирішальна роль яких і зумовлює його специфіку. Вочевидь, завдання полягає в постійному уточненні філософсько-правових постулатів на підставі висновків емпіричних антропологічних досліджень.

У прикладному ж аспекті саме останні можуть і повинні слугувати надійним джерелом нормативних та індивідуальних юридичних рішень. З огляду на це природноправовий підхід в юридичній практиці потребує опертя на результати емпіричних соціально-антропологічних розвідок, зокрема у сфері соціології моральності. Це вимагає особливої уваги до питання про співвідношення феномену природного права з тим складним явищем, яке відображається поняттями моралі і моральності.

---

[1] Див.: Максимов С. И. Вказ. праця. – С. 117.

[2] Див.: Гудима Д. А. Вказ. праця. – С. 127–158.

1.3.4. Юснатуралізм і етико-деонтологічний підхід

Існування підходів до інтерпретації природного права як справжнього, істинного, справедливого права іноді дає підстави для його ототожнення з певною «мораллю», для уявлення про нього як про власне моральний феномен. Це стосується, зокрема, концепцій «відродженого природного права» початку XX століття, стосовно яких Г. Ф. Шершеневич слушно вказував на цілковитий перехід філософії права до сфери етики, перетворення її на філософію моралі[1].

За зауваженням А. В. Полякова, «проблема природного права в руській правовій думці являла собою не стільки проблему співвідношення природного і позитивного права, скільки проблему співвідношення позитивного права і моральності»[2].

Справді, стосовно більшості юснатуралістичних доктрин, мабуть, не можна заперечити проти слушності їх сприйняття як морально-правових або ж власне моральних. Та попри це далі ми спробуємо продемонструвати існування в юснатуралізмі різних типів співвідношень між мораллю, моральністю й природним правом, з огляду на що питання про ці співвідношення не може бути вирішено апріорно й суто умоглядно.

Насамперед слід вказати на неоднорідність сфери моралі/моральності. Багатоаспектність цінностей, вимог, проблем, які підлягають моральному врегулюванню, засобів такого врегулювання та ін. відображається у літературі за

---

[1] Шершеневич Г. Ф. Общая теория права : в 2-х т. / Г. Ф. Шершеневич. – М. : Изд. Бр. Башмаковых, 1911. – Т. 1 : Часть теоретическая. – С. 35.

[2] Поляков А. В. Идея естественного права в русской правовой мысли начала XX века / А. В. Поляков // Тезисы выступления на Всероссийск. научн. конф-ции «Философия права как учебная и научная дисциплина» : [Електронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1139773

посередництвом розрізнення моралі у вузькому та моралі в широкому сенсі (Ю. Габермас)[1]; моралі «конвенційної» («позитивної») і «критичної» (Т. Р. С. Аллан, О. Гьофе, Г. Л. А. Гарт), «моралі прагнення» і «моралі обов'язку» (Л. Л. Фуллер), етики «оптативної» та імперативної (В. А. Малахов), моральності і моралі (О. В. Беляєва, С. К. Бондирєва, В. Г. Іванов, Д. В. Колесов, Н. Н. Крутов); моралі особистого вдосконалення (індивідуальної моралі) і суспільної моралі (А. В. Прокоф'єв); ідеальної, істинної, абсолютної, перфекціоністської, об'єктивної моралі, з одного боку, та умовної, консенсусної, «встановленої», «дисциплінарної» моралі, з іншого (А. А. Гусейнов, А. В. Прокоф'єв); моральності, моралі і «нравів» (звичаїв) (М. М. Рогожа); моралі публічної та приватної (Дж. Ст. Мілль, С. Гемпшір), «соціально-іманентної» та «соціально-трансцендентної» (Р. Г. Апресян), етосу, етики і моралі (А. М. Єрмоленко); етики переконання та етики відповідальності (М. Вебер) субстанційної та дескриптивної етики, з одного боку, та рефлексивної й прескриптивної етики – з іншого (О. В. Беляєва, А. М. Єрмоленко); матеріальної етики цінностей (М. Гартман) та етики блага (Е. Макінтайр), з одного боку, та етики норм, повинності, обов'язку, з іншого (Кант); «реально-належного» та «ідеально-належного» (В. І. Бакштановський, Ю. В. Согомонов), належного й «понадналежного» (А. В. Прокоф'єв) тощо[2]. Вочевидь, у цьому ж

---

[1] Габермас Ю. Мораль і моральність. Чи стосуються гегелівські заперечення Канта також і дискурсивної етики? / Ю. Габермас // Єрмоленко А. М. Комунікативна практична філософія. – К. : Лібра, 1999. – С. 326.

[2] Аллан Т. Р. С. Вказ. праця.– С. 187–188, 347–349; Апресян Р. Г. Понятие общественной морали (опыт концептуализации) / Р. Г. Апресян // Вопросы философии. – 2006. – № 5. – С. 3–17; Бакштановский В. И., Согомонов Ю. В. Этос среднего класса: Нормативная модель и отечественные реалии : научн.-публицист. монография / В. И. Бакштановский, Ю. В. Согомонов. – Тюмень : Центр прикладной этики; НИИ прикладной этики ТюмГНГУ, 2000. – С. 39; Беляева Е. В. Вказ. праця. – С. 47; Бондырева С. К. Нравственность / С. К. Бондырева, Д. В. Колесов. – М. : Изд-во Моск. Психолого-социального ин-та; Воронеж : Изд-во НПО «МОДЭК», 2006. –

переліку перебуває й дихотомія моралі природної та позитивної, яка відтворює відповідне протиставлення у сфері права.

У наведених вище дистинкціях опосередковано відображена диференційованість антропосоціальних чинників, котрі є суттєвими у процесі соціальної регуляції. До них належать: соціальна неоднорідність, стратифікованість суспільства, що зумовлює існування в рамках історичних типів моральності відмінних ціннісно-нормативних зразків та соціальних інституцій, котрі опосередковують їх відтворення; значна питома вага ірраціональних та підсвідомих чинників серед факторів, що впливають на людську поведінку; принципова відкритість і пластичність морально-психологічних властивостей людини; поєднання адаптаційно-пристосувального й активно-перетворювального типів взаємодії людини з навколишнім середовищем тощо.

У підрозділі 1.1 вже вказувалось на багатозначність понять моралі і моральності, відмінні способи використання яких засвідчує історія природно-правової думки. Так, уже Гроцій обстоював специфічно моралістичне розуміння природного права, наголошуючи на відмінності юриспруденції як «науки права», предметом якої має бути «право і справедливість», від вчення про політику, предметом якої є

С. 100–101; Етос і мораль в сучасному світі / Т.Г. Аболіна, А. М. Єрмоленко, О. О. Кисельова та ін. – К. : ПАРАПАН, 2004. – С. 3; Иванов В. Г. Этика / В. Г. Иванов. – СПб. : Питер. – С. 8–10; Прокофьев А. В. Вказ. праця; Прокофьев А. В. Место и характер моральных аргументов в политической практике (идея «моральной нейтральности» публичной сферы и ее альтернативы) / А. В. Прокофьев // Этическая мысль. Вып. 4. – М. : ИФ РАН, 2003 [Електронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.ethicscenter.ru/biblio/prokof.html; Рогожа М. М. Традиційний європейський етос в добу модерну (філософсько-етичний аналіз) : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. філос. наук / М. М. Рогожа. – К., 2003. – С. 13; Фуллер Лон Л. Мораль права / Лон Л. Фуллер. – К. : Сфера, 1999. – С. 13–17; Хеффе О. Политика, право, справедливость. Основоположения критической философии права и государства / О. Хеффе. – М. : Гнозис; Логос, 1994. – С. 70.

доцільність та користь[1]. Натомість, концепція «моралі права» Фуллера, так само як і природно-правова «політика права» Петражицького, ґрунтуються на емпіричних засадах доцільності та ефективності.

Етико-деонтологічний характер можуть мати оцінки державно-юридичного права як з позицій абсолютної «природної» моралі, так і з позицій звичаєво-оформленої моралі позитивної. Однак якщо імперативність таких вимог випливає з самого лише факту їх інституціоналізації у соціонормативній практиці, підстав для визнання такого підходу до оцінки позитивного права юснатуралістичним немає. У цьому випадку йтиметься, радше, про особливий різновид соціологічного позитивізму. Натомість, природно-правовий підхід як такий характеризує звернення до деяких об'єктивних ціннісно-нормативних засад джерел моральної обов'язковості правових норм («категоричний імператив», «апріорне належне», «дух права», «природа речей» тощо).

Водночас слід визнати, що дослідження природно-правових підходів потребує не лише вивчення аргументів, які висуваються етико-правовими й політико-правовими теоріями, але й урахуванням динаміки конкретно-історичних ціннісно-нормативних поведінкових зразків. Вивчення такої динаміки є можливим на основі даних соціології моральності («нравів») як реально діючої форми регуляції суспільних відносин. Саме ці сегменти соціонормативної сфери здійснюють визначальний вплив на зміст і тлумачення державно-юридичного права.

Нині для останнього особливе значення має аксіологічна проблема співвідношення процедурної («морально нейтральної») та матеріально-ціннісної, комунітаристської

---

[1] Нерсесянц В. С. Философия права Гегеля / В. С. Нерсесянц. – М. : Юристъ, 1998. – С. 116.

етики (Е. Макінтайр, Дж. Сендел, Ч. Тейлор, В. Кімліка та ін.). Ця проблема безпосередньо торкається матеріальної справедливості норм державно-юридичного права, їх ціннісного змісту. Йдеться про те, якою мірою позитивне право може втілювати не лише ліберальні, формальні й лібертарно-юридичні цінності рівності, автономії, свободи, загальної безпеки, миру, але й «матеріальні», перфекціоністські цінності, пов'язані, зазвичай, з поведінковими зразками й способами мислення традиційних спільнот (релігійних, етнічних тощо).

Сучасний стан розробки цієї проблеми та основні аргументи прихильників та супротивників ідеї «моральної нейтральності» державно-політичної сфери докладно проаналізовано А. В. Прокоф'євим[1]. У результаті зроблено висновок про те, що «поміркований та виважений політичний перфекціонізм не тільки має в своєму арсеналі потужні аргументи, але й цілком може виявитись точкою зору, якій варто надати перевагу.

Водночас А. В. Прокоф'єв відзначає, що «вічне повернення» (М. Волцер) «комунітаристської критики, яка акцентує практичні й теоретичні слабкості лібералізму, мислиме лише як постійно відтворюваний елемент в історичній динаміці саме ліберальної культури»[2]. Останнє твердження, на наш погляд, фактично констатує той факт, що саме буржуазно-індивідуалістська моральність «модерніті» є домінуючим соціальним контекстом і загальним фоном, який задає формальні рамки для розвитку сучасного комунітаризму як напряму етико-правової думки.

Змістом низки сучасних природно-правових концепцій виступає надання практико-юридичного значення тим

---

[1] Див.: Прокофьев А. В. Место и характер моральных аргументов в политической практике / А. В. Прокофьев // Этическая мысль : Ежегодник. – Вып. 6. – М. : ИФ РАН, 2005.

[2] Там само.

чи іншим моральним категоріям (честь, гідність, приниження, повага тощо). Власне, в основу самого інституту природних прав людини покладено ідею про людину як морального суб'єкта, повага до гідності якого має бути юридично забезпечена. Більше того, в ідеях недоторканності й непорушності людської гідності та прав людини неважко впізнати загальний регулятивний механізм архаїчного табу, який полягає у «сакральному виокремленні певного об'єкта, наділенні його особливим статусом, та в «забороні на профанацію сакрального»[1].

У різних версіях юснатуралізму під «природним правом», «природним законом», «природою речей» та іншими аналогічними за смислом конструкціями мається на увазі феномен, який виконує соціорегулятивну функцію. При цьому в одних випадках таку функцію виконують ті регулятори, котрі належать до сфери соціального сущого, соціальних фактів (інстинктивні програми поведінки, потреби, інтереси, прагнення, почуття, чуття тощо), а в інших – норми[2], які можуть мати соціально-іманентне походження, чи нормативні структури, які розглядаються як апріорні та трансцендентні (сфера ідеально належного). У першому випадку природне право локалізується у сфері соціальної моральності (нравів), у другому ж – у сфері моральних ідей та деонтично-правових уявлень.

Універсальною ознакою феномену, позначуваного як «природне право» в рамках усіх типів юс натуралізму, є належність до сфери імперативного. Тут слід звернути увагу на необхідність розмежування деонтичного, імперативного й нормативного. Як вказує В. Д. Плахов, деонтична логіка відображає не лише суспільну, але й природну необхідність. Імператив же є «лише специфікацією деонтичності, котра

---

[1] Беляева Е. В. Вказ. праця. – С. 92–93.

[2] Мальцев Г. В. Социальные основания права. – С. 770–771.

має місце виключно в суспільстві, у суспільних відносинах, виходить від суб'єктів і адресована людям, наділеним волею, та соціальним об'єднанням»[1]. Зауважимо, що таке соціально-іманентне трактування імперативності не є притаманним для багатьох версій юснатуралізму, в яких буттєві джерела (чи «адресанти») імперативності природноправових вимог визначаються в юснатуралістичних концепціях по-різному («Бог», «природа», «загальний розум», «апріорні структури свідомості», «логіка речей», «інтуїція» тощо). Водночас коло адресатів цих вимог може бути окресленим дещо чіткіше, оскільки ними виступають лише соціальні істоти. З урахуванням сучасного рівня розвитку природничих наук, поняття імперативності може бути застосованим лише до суб'єктів, здатних на свідоме дотримання чи недотримання певних вимог поведінки.

Моральнісний зміст та спрямованість природноправових уявлень суттєво відрізняються залежно від того, в якому типі соціальної організації та культури вони сформувались, а також від конкретних умов їх функціонування: у традиційній культурі такі уявлення виражали прагнення до міжособистісних, «природних» відносин спорідненості, втрачених у процесі розпаду общинної організації; виразом цього стали уявлення стоїків про загальну рівність у вселенській духовній общині, Космополісі. Натомість, у модерному суспільстві вони виступають вже формою протесту проти станових та патріархальних перегородок, і вимога рівності тут виступає насамперед засобом реалізації приватних інтересів.

Якщо ж звернутися до окремих історичних різновидів юснатуралізму, можна виокремити низку відмінних співвідношень між сферами «природно-правового» й морального.

---

[1] Плахов В. Д. Социальные нормы: философские основания общей теории. – М. : Мысль, 1985. – С. 68.

Так, у синкретичних космологічних концепціях моральний характер природного закону може виступати як один із проявів загальної космічної гармонії (Платон). У разі трактування «природного» в моральності/моралі та праві як емпіричної складової телеологічно влаштованого світового сущого (Арістотель) сфера належного виявляється ширшою від сфери природного. Тоді природне право становить лише одну зі складових моральнісного устрою суспільства, виступає як «природний моральний закон» (неотомізм). Натомість роз'єднання емпіричного буття й сфери «чистої», апріорної повинності (деонтичності) у суб'єктивно-метафізичних, трансцендентальних інтерпретаціях призводить до трактування засад абсолютної моралі як формальних принципів природного права (Кант). До збігу моралі з природним правом, в принципі, призводить також і ідеалізація емпірично-природного як належного (кініки)[1].

Сучасний американський філософ права К. Е. Гімма відзначає, що юридична й моральна моделі природного права логічно незалежні одна від одної, що зумовлюється відмінністю їх вихідних тез[2]. До основних засад моральної теорії природного права належить моральний об'єктивізм та натуралізм, укоріненість моралі в природі світу та людини. Натомість, юридичні моделі природного права ґрунтуються на так званій «тезі збігу», згідно з якою чіткої межі між поняттями моралі і права не існує, вони частково перетинаються. З огляду на це можна дотримуватись моральної теорії природного права, відхиляючи при цьому юридичну теорію (Дж. Остін). Так само можна визнавати юснатуралістичну

---

[1] Див.: Рабінович С. П. Діалектика «фюсіс» та «номос»: античні джерела європейської природно-правової традиції / С. П. Рабінович // Проблеми філософії права. – 2006–2007. – Т. IV–V. – С. 242–244.

[2] Himma K. E. Natural Law / K. E. Himma // The Internet Encyclopedia of Philosophy [Електронний ресурс]. – Режим доступу: //http://www.iep.utm.edu/natlaw

теорію права, заперечуючи природно-правову теорію моралі (етичний суб'єктивізм чи релятивізм). Це, однак, не перешкоджає тому, що значна частина юннатуралістичних теоретиків моралі виступають водночас юснатуралістичними теоретиками права[1]. Наведене розрізнення видається вельми важливим, оскільки дозволяють встановити типи логічних зв'язків між поняттями моралі та природного права в рамках виокремлених вище моделей.

Слід зауважити, однак, що кожна з наведених юснатуралістичних моделей, в принципі, є, принаймні в певному смислі, також і моральною. Відтак, тут залишаються невідображеними ті природно-правові підходи, які позбавлені логічного зв'язку з тією чи іншою концепцію моралі. Зокрема, не мають морального характеру низка об'єктивістських різновидів юснатуралізму, в яких природне право розуміється як необхідні та закономірні взаємозв'язки у тих відносинах, які вбачаються сутнісно юридичними, а не моральними. При цьому сутнісні закономірності таких відносин можуть і не пов'язуватись із позитивним правом як «належне» чи «правильне» право (А. Райнах).

Вочевидь немає нічого морально-нормативного й у самих собою матеріальних зв'язках, що іноді інтерпретувались як природно-правові римськими юристами[2]. Однак практичне використання таких зв'язків, оскільки воно зачіпає ті чи інші інтереси, набуває моральнісного значення, а відтак, стає предметом морального оцінювання й регулювання.

Зведення природного до «натурального», до біологічної, психічної та іншої матеріальної необхідності, до суто

---

[1] Himma K. E. Op. cit.

[2] Йдеться, зокрема, про наступні положення: «те, що є збудованим чи виросло на поверхні землі, належить власникові землі», набуття права власності на «те, що додається нам «внаслідок річного наносу» (Gaius II. 73, 74, IV,V.7); «камінчики, перлини та інше, які ми знаходимо на березі, негайно стають нашими за природним правом» (D. 1. VIII. 3).

«факторної» (Г. В. Мальцев) регуляції: потреб, потягів, бажань, прагнень, інстинктивних програм, фактичних владних залежностей – редукує соціальне регулювання до його емпіричної основи, до біологічних та психічних механізмів його дії. Однак така основа не може бути ототожнена із мораллю як соціонормативним феноменом. Адже між соціокультурною та факторною регуляцією існує суттєва, якісна відмінність: перша реалізується за посередництвом другої, однак не зводиться до неї.

Розбіжності між природним правом та мораллю/моральністю як соціонормативними явищами можуть виникати, зокрема, у випадках ототожнення природного права або ж справедливості з біосоціальними чи психічними законами функціонування та відтворення владно-ієрархічних відносин (Е.-Й. Лампе, Е. Боденхаймер, Е. О. Вілсон, К. Лоренц та ін.). Якщо вважати мораль явищем соціокультурним, тоді закони психічної саморегуляції, так само як і закономірності функціонування ірраціональних поведінкових програм, які розглядаються у біосоціальних концепціях також і як «природне право» («мораль тварин»)[1], могли би бути названі мораллю хіба що умовно. З позицій сучасного етичного гуманізму та ліберально-лібертарної ідеології, які передбачають, що застосування насильства повинно отримати моральну легітимацію, їх у більшості випадків не можна назвати і справедливістю чи «правом». Останнє тут поставатиме насамперед силою та свавіллям, легітимність яких ґрунтується виключно на факті владного панування (фізичного, психологічного, економічного, політичного тощо).

Однак, як відомо, в архетипах традиційної, а також архаїчної моральності, котрі не втрачають свого соціорегулятивного значення й донині, діє формула «хто сильний,

---

[1] Дольник В. Р. Непослушное дитя биосферы. Беседы о поведении человека в компании птиц, зверей и детей / В. Р. Дольник. – СПб. : Изд-во: Паритет, ЧеРо-на-Неве, 2003. – С. 113.

той і правий»[1]. Саме таке розуміння «справедливого» і «правового» реалізується також і у корпоративній моральності кримінальних та інших замкнених (зокрема військових) угруповань, у ході збройних конфліктів та насильницьких революцій тощо. Зазначений різновид право- й моралерозуміння належить до особливого типу політико-правової моралі, а саме моралі потестарної. Втілений тут тип морально-політичного дискурсу виражає інтереси домінуючих суспільних груп. Спроби опертя на владно-силову легітимацію «справедливого за природою» відомі вже в античності (Тразімах, Каллікл, Пол, Крітій). У сучасній літературі такий різновид дискурсу запропоновано відносити до «макіавелліанського»[2]. Формою заперечення й водночас необхідним соціальним доповненням такого дискурсу виступає «кантіанська» (Г. П. Гребенник) політична мораль, яка ґрунтується на ідеях свободи і прав людини[3]. Таким чином, достатньо переконливих чи загальноочевидних підстав, з яких можна було б заперечити природно-правовий характер одного з розглядуваних типів моралі, загалом не існує.

У тих концепціях та нормативних зразках справедливості, які відповідають потестарному типу дискурсу, право й мораль фактично втрачають своє загальносоціальне й значною мірою також культурне значення, оскільки перестають розглядатись як нормативні засоби обмеження насильства й ворожості у суспільстві. З огляду на це для сучасних політико-правових систем поширеним явищем стало використання риторики прав людини для ідеологічного прикриття маніпулятивних політико-юридичних технологій управління.

---

[1] Беляева Е. В. Вказ. праця. – С. 197.

[2] Гребенник Г. П. Проблема отношений политики и морали (опыт конструирования макиавеллианско-кантианского метадискурса) : монография / Г. П. Гребенник. – Одесса : Астропринт, 2007. – С. 37.

[3] Там само. – С. 50.

Звісно, трактування обох типів дискурсу як виключно антагоністичних та принципово несумісних нездатне сприяти розв'язанню реальних суспільно-політичних і морально-правових проблем. Тим не менш, на наш погляд, спроби конструювання інтегрального морально-політичного метадискурсу, в якому згадані суперечності були би зняті, поки що залишаються значною мірою утопічними проектами.

В аспекті моралі державно-юридичної діяльності своєрідним способом поєднання обох типів дискурсів є сучасна концепція «моральності права» (Фуллер), ідеї якої містились ще в «політиці права» Петражицького. Принципи внутрішньої моралі законотворчості спрямовані на забезпечення ефективності державної діяльності у вказаній сфері. Водночас вони процедурно забезпечують правову передбачуваність, завдяки чому загалом відповідають саме лібертарному, кантіанському типу дискурсу.

Плюралізм природно-правових підходів та неоднозначне розуміння сутності й змісту феноменів моралі й моральності в етиці, тобто, плюралізм «моралерозуміння», вимагає диференційованої оцінки співвідношення в окремих концепціях ціннісно-нормативних та емпіричних елементів, а також їх змістовно-смислових зв'язків із типами морально-політичного й морально-правового дискурсу.

Відмінні різновиди юснатуралізму дозволяють виокремити, відповідно, різні варіанти співвідношень між сферами «природного права» чи «природного закону», з одного боку, і «моральності/моралі», з іншого. Моральний характер природного закону може поставати, зокрема, як: аспект універсальної світової гармонії чи властивість боговстановлених законів (космологічні та теономні вчення); якість всезагального та апріорного належного» або ж як характер вимог «практичного розуму» (деонтологічні концепції). Однією з сучасних форм юснатуралізму, яка адаптує його до потреб повсякденної юридичної практики,

виступає інтепретація моралі як характеристики ефективних державно-юридичних інститутів, що випливає з їх соціального призначення. В рамках таких інтепретацій виробляється «етика» й «політика» позитивного права, які відрізняються від філософії права своїм прикладним характером.

Ціннісно-етичне смислове навантаження опозиції природного й позитивного права, права і закону, справедливості і права має дозволяє вести мову, з одного боку, про юснатуралізм як особливий вид етико-деонтологічного підходу, а з іншого, – про етико-деонтологічні та етико-аксіологічні різновиди юснатуралізму. Якщо «старе» природне право виступає способом морального трактування політико-юридичної реальності, то в сучасній філософії права, яка відмовляється від використання окремих природно-правових конструкцій як від анахронізмів, методологічним еквівалентом юснатуралізму залишається осмислення права з позицій моральнісних цінностей, відображуваних у поняттях практичного розуму, справедливості тощо. В історичному плані це засвідчує формально-змістовну оборотність та функціональну тотожність ціннісно-етичних та юснатуралістичних підходів. Така оборотність утворює своєрідне герменевтичне коло: для того, щоб локалізувати образ природного права в понятєвих координатах права-моралі-моральності, необхідно спиратись на певні уявлення про якісну своєрідність цих категорій, а з іншого боку, вже саме понятєве розділення моралі і права задає певний різновид праворозуміння.

Для типізації відношень між сферами моралі і природного права є важливою специфіка трактування юснатуралістичних понять у рамках дихотомій матеріального та ідеального, сущого та належного і, зокрема, питання про те, чи у відповідній доктрині «природно-правове» вичерпує зміст морально-належного. Особливо суттєвими видаються наступні два співвідношення. По-перше, між емпіричною соціонормативною реальністю та «природним правом» (так

би мовити, міра ідеальності, трансцендентності останнього). По-друге, між уявленнями про природно-правове, юридичне, моральне та моральнісне. В історії етико-правової думки уявлення про природне право можуть відтворювати розбіжність між а) зразковою соціонормативною системою, в якій «належне право» не відмежовується від належної моральності, з одного боку, та реальною соціонормативною системою, з іншого боку; б) між «належним правом» та офіційним позитивним правом (коли природне право розглядається як модель, зразок для права державно-юридичного); в) між «належним правом» та фактично діючими соціальними нормами, які кваліфікуються як юридичні незалежно від їх зв'язку з державою; г) між деякими поза-позитивними юридичними явищами, які не розглядаються як належне чи «правильне» право, і правом позитивним. З урахуванням сучасних уявлень про систему соціальної регуляції прийнятні друга і третя інтерпретації природного права. При цьому остання видається придатною для дослідження взаємодії соціально-юридичного (загальносоціального) регулювання з регулюванням державно-юридичним.

1.3.5. Юснатуралізм і аксіологічний підхід

Зв'язок між природно-правовим підходом та ціннісною проблематикою зумовлюється передовсім основними функціями, виконуваними теоріями природного права. Як відзначав Х. Ф. Лорка-Наваретте, природне право – це оцінкова категорія щодо діючої в суспільстві юридичної системи і всього соціального порядку, закріпленого існуючою системою»[1].

---

[1] Врублевский Е. Теоретические проблемы современного буржуазного правоведения (Обзор) / Е. Врублевский / Проблемы буржуазной теории права : реф. сб. / Е. Врублевский. – Вып. 3. – М. : АН СССР, ИНИОН, 1981. – С. 81.

В основі розв'язання питання про співвідношення аксіологічного та юснатуралістичного підходів знаходиться світоглядно-методологічна проблема природи цінностей. Традиційно двома протилежними способами в її осмисленні виступають ідеалістичний та матеріалістичний підходи. В першому випадку цінності розуміються як трансцендентні сутності, наділені самостійним, незалежним від матеріального світу існуванням, у другому ж – постають як соціально-іманентне явище, як певні об'єктивно значущі відношення, «значимості» та як їх відображення у суспільній свідомості. На відміну від ідеалістичних (метафізичних, трансцендентальних, сакрально-містичних та ін.) підходів, у другому випадку проблема розглядається з матеріалістично-об'єктивістських позицій. Тією мірою, якою останні виражають сутнісну спрямованість соціального пізнання, вони не можуть бути кваліфіковані як позитивістські.

Типовим для природного права способом трактування проблеми цінностей є їх розгляд онтологічний, при якому цінності споглядаються, «вбачаються» або ж переживаються, так би мовити, зсередини – як деяка самоочевидна деонтична дійсність. Може йтися, зокрема, про те, що саме становить зміст людської гідності, справедливості чи спільного блага як таких, про співвідносну значущість цих та інших цінностей «самих по собі», або ж про те, в чому полягає їхня обов'язковість та зміст (К. Войтила, Г. Губман, Г. Генкель, Г. Ріффель та ін.)[1]. У цьому випадку цінності осмислюються в рамках певної змістовної нормативної етики, своєрідної метаетики права. Гадаємо, що такий аксіологічний підхід може вважатись однією з форм сучасного юснатуралізму. Зауважимо, однак, що соціальна зумовленість досвіду суб'єкта інтерпретації правових цінностей у цьому випадку «виноситься за дужки».

---

[1] Див., напр.: Четвернин В. А. Вказ. праця. – С. 115.

Натомість, дескриптивний розгляд ціннісних уявлень як складових певної індивідуальної чи колективної психології (інтуїтивізм, емотивізм), ідеології (Г. Радбрух, Е. Гуссерль), як певних соціальних потреб чи інтересів (соціально-потребовий підхід)[1], або ж як переживань таких інтересів, вигід, корисності, користі (А. Росс), є характерними для психологічного й соціологічного різновидів позитивізму. Однією з ознак послідовно реалізованої позитивістської емпірично-описової методології виступає ціннісний релятивізм, включно із ціннісним негативізмом (А. Гегерстрьом, В. Лундстедт, К. Олівекрона, Т. Гейгер)[2].

Водночас, за зауваженням Г. В. Мальцева, ідеологокритична позиція скандинавських реалістів жодним чином не зашкодила специфічній буржуазно-ліберальній основі ідеології права. Навпаки, вона «напружується в очевидних зусиллях закріпити ці основи, встановивши прямий зв'язок між правом та приватним інтересом без опосередковуючої ролі абстрактних цінностей та понять, які вуалюють та затемнюють цей зв'язок»[3]. Відтак, вказана позиція «не стільки «деідеологізує» право в соціальному значенні, скільки дискваліфікує його як духовне явище, як сферу образів та ідеалів поведінки людей, значною мірою принижує роль, що її право може відігравати в суспільстві, його загальну значущість як елемента культури на даному соціально-історичному етапі»[4].

---

[1] Див.: Рабинович П. М. Социалистическое право как ценность. – С. 8–13; Рабінович П. М. Соціальна сутність прав людини: у світлі потребового підходу / П. М. Рабінович // Вісн. Акад. правових наук України. – 2005. – № 1. – С. 3–14.

[2] Оливекрона К. Право как факт / К. Оливекрона // Российский ежегодник права. – 2008. – № 1. – СПб. : ООО «Университетск. издат. консорциум «Юрид. книга», 2009. – С. 673, 674; Див. також: Мальцев Г. В. Понимание права: подходы и проблемы. – С. 198–212.

[3] Мальцев Г. В. Вказ. праця. – С. 218.

[4] Там само.

Суттєво відмінний спосіб аксіологізації праворозуміння пропонує Ю. М. Оборотов, наводячи визначення права, яке відображає ціннісно-нормативну парадигму праворозуміння: «право – це історично зумовлена, морально обґрунтована і релігійно вивірена, легалізована ціннісно-нормативна система, розрахована на всезагальне визнання (легітимацію) і відповідну поведінку людей, організацій, соціальних спільнот, в якій використовуються процедури, формалізовані рішення і державний примус для попередження і вирішення конфліктів, збереження соціальної цілісності»[1]. На думку вченого, у ціннісно-нормативному праворозумінні виражена трансляція права через віки і покоління за допомогою правового менталітету, правових традицій, правових інститутів, що дає можливість простежити історичну зумовленість права, його моральну обґрунтованість і його відповідність традиційним релігійним основам.

Як видається, така позиція, з одного боку, відображає передовсім особливості української юридичної системи як системи, яка належить до східної традиції європейського права. Право постає тут як сутнісно моральнісно-релігійне явище, що зближує цей варіант праворозуміння з юснатуралізмом. Однак з огляду на те, що йдеться про соціальні цінності, втілені в культурі конкретного суспільства, беззастережна оцінка наведеного підходу лише як природно-правового була би неточною. Радше, мабуть, тут має йтися про особливий різновид правової соціології.

Принципові відмінності позитивістської й природно-правової аксіологій у підходах до оцінки позитивного права і закону, до розв'язання проблеми співвідношення цілей та засобів, телеологічних та інструментальних

---

[1] Оборотов Ю. Праворозуміння як аксіоматичне начало (постулат) права / Ю. Оборотов // Право України. – 2010. – № 4. – С. 54.

цінностей відзначають також В. С. Нерсесянц, Н. В. Варламова та ін.[1].

Загалом можна зауважити, що юридико-позитивістські (легістські, психологічні, соціологічні, лінгвістичні, тощо) підходи до проблеми цінностей спираються на методологічний редукціонізм, який зводить реальність правових цінностей до певних емпіричних (психічних, соціальних, семіотичних, матеріально-предметних) сфер реальності. Натомість, для аксіології юснатуралізму є притаманним розгляд правових цінностей як таких, що існують незалежно від конкретних індивідів, соціуму, від суспільної практики; конструювання уявлень про цінності «самі по собі». Домінуючим тут виступає специфічне «феноменологічне» й телеологічне осмислення цінностей, яке відволікається від аналізу їх каузально-детерміністичних зв'язків із конкретно-історичною соціальною реальністю.

Історії правової думки, зокрема, періоду «відродження природного права» в Росії кін. XIX – поч. XX ст., відомі спроби синтезувати природно-правові підходи із позитивізмом (легістським чи соціологічним). Однак результатом таких спроб стало не створення цілісної концепції права, у якій емпіричні й метафізичні елементи були би діалектично поєднані, а переважно еклектичне поєднання низки положень юснатуралізму й позитивізму.

Так, наприклад, О. С. Ященко (1877–1934), вважаючи, що сама ідея права в своєму походженні спирається на релігійно-етичні засновки, водночас допускав можливість її виведення з сукупності норм позитивного права. Як вказує А.В.Поляков, «таким чином втрачались надісторичні критерії оцінки права, і концепція О. С. Ященко зближувалась з

---

[1] Нерсесянц В. С. Философия права. – С. 49–51; Варламова Н. В. Право и справедливость: соотношение в контексте различных типов правопонимания / Н. В. Варламова // Право України. – 2010. – № 4. – С. 70–71.

позитивістськими теоріями права»[1] Своєрідне поєднання постулатів «морального ідеалізму й неопозитивізму» містить і концепція іншого представника школи «відродженого природного права» – Б. О. Кістяківського (1868–1920)[2].

Отже, антропосоціальний емпіризм, з одного боку, та ціннісний ідеалізм і метафізика, з іншого, задають ті методологічні координати, які визначають епістемологічні межі природно-правових підходів у юридичній науці. При цьому роль проміжної ланки між метафізичним юснатуралізмом та юридичним позитивізмом виконують соціально-онтологічні («об'єктивістські», ессенціальні) і деякі філософсько-антропологічні, зокрема психоірраціоналістичні, концепції природного права. Тією мірою, якою правове пізнання не обмежується емпіричною нормативною реальністю, а спрямовується на осягнення деякої сутності – чи то юридичних норм, чи то відносин, чи то людини як учасника цих відносин, чи то юридичного регулювання, – тією мірою може йтися, власне, про природно-правову орієнтацію відповідних підходів.

Це свідчить про те, що зміст природно-правових уявлень у юриспруденції тісно пов'язаний з певними різновидами світоглядно-теоретичних та методологічних підходів. З-поміж них суттєві відмінності існують, між концепціями емпірико-соціологічними й секулярно-раціоналістичними, з одного боку, та теологічними і філософсько-ідеалістичними концепціями – з іншого. Різні варіанти співвідношень між ними можуть призводити до трактувань деонтичних правових утворень як апріорного сущого, не залежного від позитивної моралі, моральності і позитивного права, або ж до емпірично-факторних інтерпретації приро-

---

[1] Поляков А. В. Возрожденное естественное право в России (критический анализ основных концепций) : автореф. дисс. на соискание уч. степени канд. юрид. наук / А. В. Поляков. – Ленинград, 1987. – С. 16.

[2] Мальцев Г. В. Понимание права: подходы и проблемы. – С. 90.

дного права, в яких останнє постає як докультурне, суто природниче явище.

З юридико-прикладної точки зору видаються прийнятними інтерпретації природного права як моделі, зразка для права державно-юридичного та для інших соціально-юридичних норм. Юснатуралістичні підходи матимуть практичне значення для повсякденної юридичної практики за умови, що принципи ухвалення юридичних рішень виступатимуть вимогами тієї «реально-належної» моралі юридичної діяльності, яка спирається на вкорінені в культурі конкретного суспільства ціннісні основи. Як слушно вказує О. В. Петришин, важливо, «щоби компонент належності у праворозумінні, який завжди містить певний «метафізичний елемент», не перешкоджав прикладній значущості та соціальній ефективності правового регулювання»[1].

Наведена тут загальна характеристика юснатуралізму дозволяє перейти до більш детального ознайомлення з теоретико-методологічними особливостями окремих природно-правових концепцій та підходів. Виконання цього завдання вимагає попереднього уточнення смислових значень тих понять, позначенням яких виступають терміни «природа», «відповідне природі», «природне право», «природний закон» та деякі інші термінологічні конструкції. Висвітленню цих питань і буде присвячено наступний розділ роботи.

---

[1] Петришин О. Проблеми соціалізації правової науки / О. Петришин // Право України. – 2010. – № 4. – С. 139.

Розділ 2

ЛОГІКО-ІСТОРИЧНА ДИНАМІКА ПРИРОДНО-ПРАВОВИХ УЯВЛЕНЬ, ПОНЯТЬ І КОНЦЕПЦІЙ У ЄВРОПЕЙСЬКІЙ ПРАВОВІЙ ДУМЦІ

Злочин лише тоді
може стати джерелом права,
коли його вчинено особою чи групою осіб,
які захопили владу над правопорядком,
тобто коли один і той самий акт
є злочином з точки зору старого права
і джерелом права –
з точки зору нового права.

Яків Магазинер

2.1. ОСНОВОПОЛОЖНІ УЯВЛЕННЯ ТА ПОНЯТТЯ ЮСНАТУРАЛІЗМУ

Логіко-теоретичне відтворення розвинутого об'єкта дослідження як конкретної цілісності вимагає звернення до історії його розвитку. Адже, як відомо, найбільш перспективним способом розв'язання будь-якої наукової проблеми є історичний підхід до неї[1]. За словами сучасного

[1] Нерсесянц В. С. История и современность (об укреплении взаимосвязей юридических дисциплин исторического и теоретического профиля) / В. С. Нерсесянц. // Методология историко-правовых исследований – М. : Изд-во ИГиП АН СССР, 1980. – С. 42; Ильенков Э. В. Вказ. праця. – С. 12; Скакун О. Ф. Принцип единства логического и исторического методов в сравнительном правоведении : Открытая лекция / О. Ф. Скакун. – Киев, Симферополь : Ин-т гос-ва и права им. В. М. Корецкого НАН Украины; Изд-во

антикознавця О. А. Столярова, «історичний час є тим єдиним реально даним нам (як би ми до цього не ставились) середовищем, в якому може відбуватися кристалізація понять (котрі лише з часом – хоча далеко не завжди – стають справжніми, строгими поняттями) про деякі властивості відношення людини до світу»[1]. Відтак, «буття поняття – це його історія, а його смисл є історією його смислу»[2].

Історичний підхід до осмислення значень природноправових категорій вимагає, зокрема, урахування змін історичних типів раціональності та їх соціокультурної зумовленості. Сучасний український філософ О. В. Білокобильський розглядає раціональність як історичний розум та як сукупність стратегій культурного смислотворення, генеральних методів конструювання культурних смислів[3]. Тип раціональності визначається у літературі як конкретний каркас засад, норм і установок, який визначає цілісність людської матеріальної і духовної життєдіяльності, на якому вона ґрунтується й у руслі якого вона відбувається[4].

Видаються особливо важливими зв'язки типів раціональності як з домінуючим у суспільстві способом (типом) розуміння[5], з панівними стратегіями легітимації. Це

«Логос», 2007. – Серия научно-методических изданий «Академия сравнительного правоведения». – Вып. 5. – С. 17.

[1] Столяров А. А. Свобода воли как проблема европейского морального сознания. Очерки истории: от Гомера до Лютера / А. А. Столяров. – М. : Греко-латинский кабинет Ю. А. Шичалина, 1999. – С. 8–9.

[2] Там само. – С. 11.

[3] Белокобыльский А. В. Основания и стратегии рациональности Модерна : монография / А. В. Белокобыльский. – К. : Изд. ПАРАПАН, 2008. – С. 164, 218, 221.

[4] Мамонова М. А. Запад и Восток: традиции и новации рациональности мышления / М. А. Мамонова. – М. : Изд-во МГУ, 1991. – С. 58.

[5] Белокобыльский А.В. Основания и стратегии рациональности Модерна. – С. 164–166; Мамонова М. А. Запад и Восток... – М. : Изд-во МГУ, 1991. – С. 42, 58–60; Владимиренко В. Є. Соціокультурні засади та еволюція типів раціональності : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. філос. наук / В. Є. Владимиренко. – К., 1994. – С. 4–6.

дозволяє виокремити діахронічний та синхронічний виміри типів раціональності.

Так, в діахронічному аспекті світоглядно-методологічні основи юснатуралізму трансформувались у напрямку від сакрально-фідеїстичного раціоналізму античності й середньовіччя до автономного секулярного раціоналізму в Новий час, а від нього – до формально-процедурного раціоналізму та ірраціоналізму постклассичних концепцій. Такі зміни типів раціональності в західноєвропейській культурі безпосередньо позначились на інтерпретаціях юснатуралістичних уявлень, понять і концепцій, зокрема на переході від «старого» природного права до концепції природних прав людини.

У синхронічному ж плані важливими є відмінності між типами раціональності, виробленими у відмінних культурах та цивілізаціях, зокрема, в рамках західної, «окцидентальної» та східної, «орієнтальної» соціонормативних традицій. Культурно-історичний підхід дозволяє уникнути, з одного боку, невиправданої модернізації смислових значень природно-правових категорій, а, з іншого – виокремити в них ті смислові константи, котрі можуть слугувати основою для вироблення поняття природного права, відповідаючи сучасному стану науки.

Отож, позначивши вихідні засади подальшого викладу, звернемось до історії розвитку значень основоположних природно-правових уявлень та понять.

2.1.1. «Відповідне природі» в морально-правовій думці Давньої Греції

У європейській правовій традиції перші згадки про природне право сягають часів грецької античності.

З огляду на це вихідним пунктом дальшого дослідження повинно стати звернення до давньогрецької культури.

Важливим етапом осмислення у радянській теорії права античних уявлень про природне право, про закон та справедливість стали праці В. С. Нерсесянца і Д. І. Лутковської, якими було встановлено, що принаймні до Арістотеля грецька античність не знала окремого поняття права, яке було б відмінним від поняття справедливості[1]. Тому у давньогрецьких філософських джерелах як класичного (софісти), так і елліністичного (стоїки, епікурейці) періодів вживаються як рівнозначні термнілогічні звороти «справедливого згідно з природою», «природної справедливості» й «природного закону»[2].

Однак впродовж тривалого періоду це питання детально не розроблялось ані в українській, ані в російській юриспруденції, спроби розглянути еволюцію значень нормативних образів «природного» не здійснювалися. Брак спеціалізованих досліджень розглядуваної проблематики призводить в окремих випадках до змішування змісту уявлень про природне право зі значенням поняття природи, природного і відповідного природі. Прикладом тут може слугувати одна з небагатьох виданих останніми роками праць, які певною мірою торкаються вказаної проблематики, – монографія Л. В. Голоскокова «Правові доктрини: від стародавнього світу до інформаційної епохи» (2003)[3].

---

[1] Луковская Д. И. У истоков правовой мысли в Древней Греции. – С. 75.

[2] Певний виняток становить вчення Платона, в якому поняття «справедливість» мало вельми своєрідне значення, а також філософія Арістотеля, котрий, як ніхто інший з відомих нам давньогрецьких філософів, вдавався до поняттєво-термінологічних розрізнень і класифікацій.

[3] Голоскоков Л. В. Правовые доктрины : от древнего мира до информационной эпохи / Л. В. Голоскоков. – М. : Научный мир, 2003.

Узагальнюючи погляди на античне розуміння «природного права», висловлених у літературі, вчений робить висновок, що розглядуване поняття у своєму первісному значенні (софісти) виникає на противагу міфічному «божественному» праву і несе в собі такі значення: деяка первісна подія, виникнення, джерело існуючих різноманітних відносин у полісі; закон, принцип розвитку чи внутрішня сила, котра зумовлює саме такий, а не інший хід певного процесу; персоніфікована творча сила природи, котра проявляється в усьому живому, присутня в усіх політичних зв'язках людей, визначаючи їх і вимагаючи від них дотримання природних відносин у суспільному житті; невидима сила, котра визначає відповідність індивідуальної і загальної конституції людей як певного роду живих істот з природними процесами космосу, як прихована властивість, що відкривається людині лише в процесі дослідження чи розмірковування; як духовна схильність людини, її вроджені особливості, котрі незалежно від зовнішніх обставин є визначальними в соціальних взаємовідносинах…[1].

Відзначимо, що деякі з наведених вище значень є смисловими аналогами поняття закономірності («закон, принцип розвитку чи внутрішня сила, котра зумовлює саме такий, а не інший хід певного процесу», «прихована властивість, що відкривається людині лише в процесі дослідження чи розмірковування»); інші ж, хоч і не так явно, однак, на наш погляд, також тяжіють за смислом до цього поняття.

Визнаючи слушність багатьох із наведених вище положень, зауважимо, що тут в окремих випадках не достатньо чітко розмежовуються властивості, що приписувались «природі людини» (два останні визначення), від тих, якими наділялось «природне право». Не можна погодитись також із ототожненням античного природного права із «первіс-

---

[1] Голоскоков Л. В. Вказ. праця. – С. 58.

ною подією», яка радше має розкривати суть поняття «природи». Як видається, зазначені неточності можуть бути пояснені тим, що, попри використання, окрім філософських та філософсько-правових джерел, також і матеріалів антикознавчих термінологічних розвідок, деякі важливі дослідження смислів поняття «природи» залишились поза увагою автора[1].

Загалом слід відзначити, що у багатьох працях вітчизняних істориків та теоретиків права залишаються нез'ясованими характерні для античності сприйняття «природи» і «природного». Це у багатьох випадках призводить до довільного й позаісторичного терміновживання таких понять, як «природний закон» та «закон природи» й створює неадекватне уявлення про незмінність і тотожність значень вказаних понять в європейській правовій думці, й про існування деякого єдиного позачасового смислу «природи». Натомість, за зауваженнями дослідників, «відмінності новочасної «натури» від античної «фюсіс» настільки значні, що «переклад обох слів словом «природа» може видатись змішуванням омонімів»[2].

Більш повне розуміння методології юнсатуралізму вимагає звернення до матеріалів антикознавчих досліджень поняття «природи» (грецьк. physis, лат. natura). Необхідність такого підходу зумовлюється особливим значенням принципу історизму при дослідженні смислів понять. У цьому плані видається вельми важливим таке зауваження О. В. Ахутіна: «не можна дати відповідь на питання «що таке природа?» шляхом усереднюючого узагаль-

---

[1] Ахутин А. В. Вказ. праця; Боровский Я. М. О термине natura у Лукреция // Вопросы грамматического строя и словарного состава языка. 2. // Ученые записки Ленинградского гос. ун-та. – № 161 / Я. М. Боровский. – Л. : Изд-во ЛГУ, 1952. – С. 223–238; Лосев А. Ф. История античной эстетики: Итоги тысячелетнего развития : в 2-х кн. / А. Ф. Лосев. – М. : Искусство, 1994. – Кн. 2. – С. 233–259.

[2] Ахутин А. В. Вказ. праця. – С. 164.

нення різних типів її розуміння в історії культури. Така абстракція є пустою. Ми можемо співставляти ці розуміння, зводити їх на спільний ґрунт і спостерігати, як кожне з них виразніше й глибше самовизначається перед обличчям іншого. Співставлення призводить не до абстрактно загального розуміння і не до вибору одного з них як правильного, а до з'ясування й поглиблення кожного з них»[1].

Відтак, уточнення правових конотацій значень поняття природи в античності й у Новий час сприятиме більш повному виявленню значень юснатуралістичної конструкції «правової природи», а також того, що охоплюється поняттям «природи» тих чи інших юридичних феноменів.

Уявлення про «природу» є ключовими для виявлення особливостей античного юснатуралізму. Це зумовлено тим, що у період становлення природно-правових концепцій поняття «природного» ще не встигло набути значення того «традиційного термінологічного «доважку», який не несе самостійного смислового навантаження»[2]. Натомість поняття «відповідного природі» (kata physin) та «згідного з природою» виконували в етико-соціологічних побудовах роль оцінкових критеріїв упродовж усієї античності.

Стосовно античного розуміння поняття природи насамперед слід вказати на його багатозначність. За твердженням видатного дослідника античної філософії О. Ф. Лосєва, в античності поняття «фюсіс» в кожну історичну добу і в кожного мислителя набувало специфічних смислових відтінків[3].

Відомий радянський антикознавець А. С. Богомолов зазначав, що «фюсіс» – це «не поняття, що має чітко виражений зміст та обсяг; це, радше, словесно оформлене зага-

---

[1] Там само. – С. 177.

[2] Четвернин В. А. Вказ. праця. – С. 33.

[3] Лосев А. Ф. История античной эстетики: Итоги тысячелетнего развития. – С. 233.

льне уявлення, яке допускає багатозначне тлумачення»[1]. У філософській мові Давньої Греції термін «фюсіс» міг вказувати, зокрема, на визначеність походження, ідею, смисл, причину, джерело руху, загальну причину порядку тощо.

Чи не найважливішим є використання «фюсіс» як синоніму «сущого» і «сутності» («усія»), що означає розуміння того, що означає «бути чимось». При чому «фюсіс» у греків виступає завжди як «фюсіс» чогось, вона ніколи не виокремлюється як самостійний об'єкт чи суб'єкт[2]. Як вказував О. Ф. Лосєв, «у теперішній час взагалі можна вважати встановленим, що поняття природи як творчої сили цілком відсутнє в період класики. Численні тексти… свідчать про те, що «природа» тут є ні чим іншим, як «сукупністю зовнішніх або внутрішніх ознак речі», «сутністю» чи «принципом» речі або речей, або ж, найбільше, «субстанцією», чи «походженням»[3]. Найбільш близьким до юридичної матерії видається значення «внутрішнього принципу речі або речей», синонімом якого виступає поняття закону і закономірності.

Характеризуючи «античне почуття природи» епохи класики, О. Ф. Лосєв зазначає, що «антична природа є власне дещо позаособове, позбавлене наших пристрастей чи боротьби; це буття доісторичне, аісторичне… (…) … природа тут не є особистість, не наповнена особистісними пошуками, не пронизана тугою по ідеалу, властивою для новоєвропейського індивідуалізму; але вона є всього лише тіло, правда, живе і людське, але все ж таки саме тіло, а не особистість, і вона не відображає на собі слідів присутності ані середньовічного особистісного абсолюту, ані новоєвропейського, також абсолютизованого, людського суб'єкта»[4].

---

[1] Богомолов А. С. Диалектический логос: Становление античной диалектики / А. С. Богомолов. – М. : Мысль, 1982. – С. 38.

[2] Ахутин А.В. Вказ. праця. – С. 120.

[3] Лосев А. Ф. История античной эстетики. Ранняя классика / А. Ф. Лосев. – М. : Высшая школа, 1963. – Т. I. – С. 69–72.

[4] Там само. – С. 72.

Останні зауваження стосуються панівного в періоди натурфілософії та класики уявлення про «фюсіс» і відволікається від тієї персоніфікації «фюсіс», яка мала місце за доби еллінізму, і пов'язана власне з «широким» використанням концепції природного закону (стоїцизм). Звідси випливає, що в античності доби класики вислови про «справедливе згідно з природою», або ж «право, згідне з природою» слід розуміти як вказівку на власну природу справедливості й права, а не як на право, встановлене деякою розумною Природою.

Перший в історії європейської філософії перелік значень терміна «природа» наводить Аристотель у «Метафізиці» (V 4). Узагальнюючи виклад Стагірита, О. Ф. Лосєв наступним чином виявляє зв'язки між цими значеннями. «Насамперед під природою мається на увазі сутність речі, тобто те, чим вона відрізняється від інших речей. Сутність трактується не сама по собі, а як джерело тих речей, котрі наділені цією сутністю. Звідси випливає виникнення речей, їх характер і склад[1]; а цей склад свідчить про матеріал, на якому здійснювалась дана сутність речі, і про оформлення цього матеріалу. А матерія і форма кожної речі являють собою дещо єдине, котре також іменується як «природа». Зрештою під природою речі іноді розуміють і ту мету, задля якої річ виникла, існує і розвивається»[2].

Підсумком розгляду значень терміна «природа» у О. Ф. Лосєва є висновок про те, що «природа» у давніх мовах є поєднання ідеї речі та матерії речі, причому поєднання це дається не ідеальними, але матеріальними засобами»[3]. Слід

---

[1] Характерною рисою античної методології є «зведення сутності речей до їхнього генезису: пояснити устрій речі – означає розповісти, як вона робилася; описати навколишній світ – це те саме, що розповісти історію його першотворення». – Див.: Луковская Д. И. Вказ. праця. – С. 66.

[2] Лосев А. Ф. История античной естетики : Итоги тысячелетнего развития. – С. 234.

[3] Там само. – С. 235.

ще раз наголосити, що все сказане вище стосується того значення поняття «природи», в якому вона виступає як «сутність дечого»; до конструкції такого типу також належить і «природа речей».

Виявлений вище «кущ» взаємопов'язаних значень поняття природи стосується як суто філософського дискурсу про сутність права (проблеми праворозуміння), так і юридико-прикладних аспектів застосування цього поняття (природа юридичних інститутів). І якщо сама логіка зв'язків між наведеними смислами нині може розглядатись як атрибут власне античного способу світосприйняття й філософствування, тим не менше, виокремлені вище смислові значення донині не втрачають своєї актуальності як понятєві «схеми синтезу даних досвіду» (Е. В. Ільєнков). Фактично всі наведені значення цілком можуть бути застосовані при роботі з конструкцією «правової природи».

2.1.2. Дихотомія «природи» і «установлення» як відображення кризи ціннісно-нормативних основ полісного устрою

Наведені вище значення «природи» відображають суттєві онто- й гносеологічні аспекти цього поняття. Однак в аспекті нашого дослідження особливе значення має аксіологічний аспект уявлень про природу. Адже необхідною передумовою виникнення природно-правових підходів є позитивно-ціннісне смислове навантаження образу природи, з огляду на що становить інтерес функціонування «природи» як ціннісно-нормативного образу. Виразом цього процесу стає опозиція «ката фюсін»–«пара фюсін» (відповідне природі – протиприродне).

Становлення і цивілізаційне піднесення грецьких полісів (з середини XII по VI ст. до н.е.) були пов'язані з розпадом общинно-родових, природних зв'язків. На цьому етапі концеп-

ція «ката фюсін» виражає ностальгію за втраченою органічністю, притаманною тваринному світу, частинкою якого людина, попри всі досягнення культури, неминуче залишається (Гесіод, Піндар, Гелланік Лесбоський). Водночас у цей період «фюсіс» сприймається сакралізовано і пов'язується з традиційними, звичаєвими нормами грецьких полісів («номос»). Отже, як у грецькій суспільній думці, так і у вченнях філософів засада «ката фюсін» набуває значення етико-нормативного принципу та аксіологічного критерію.

Слід зауважити, що сама собою ідея «відповідного природі» ще позбавлена специфічно правового смислового навантаження. Радше, це синкретична соціонормативна засада, яка має найширше, універсальне поле застосування. Правова контекстуалізація «ката фюсін», спричинена процесами правогенези, призводить до того, що цей загальний етико-аксіологічний принцип починає діяти у смисловому зв'язку із поняттєво не розмежованими образами звичаю та закону. Як у софістів, так і в їх ідейного супротивника Платона важливим критерієм оцінки закону є його відповідність істинній «природі» (Закони 627с, 636в-е, 853а).

Витоком природно-правових концепцій античності стає поняттєва опозиція «фюсіс-номос». «Фюсіс» стає тут смисловою протилежністю «номос» («закон», «звичай», «установлення»).

А. С. Богомолов, спираючись на результати досліджень ґенези опозиції «фюсіс-номос» у працях низки зарубіжних дослідників (Дж. Бьорнет, Г. Штейнталь, К. Рейнхарт, Ф. Хайніман та ін.) робить висновок, що вказана антиномія виникає зі зіставлення мовних явищ – синонімії, омонімії, перейменування – і розвитку мови із міфологічною теорією про тісний зв'язок між іменем людини з його десигнатом[1]. Учений зазначає, що існують принаймні три

[1] Богомолов А. С. Вказ. праця. – С. 199.

способи вираження антиномії «фюсіс-номос»: 1) за допомогою слів physis («природа») і nomos, причому у значення nomos входять і «закон», і «звичай», і «установлення», і навіть «гадка»; 2) physis («природа») і techne («мистецтво»); 3) physis («природа») і tesis «установлення»[1]. Таким чином, значення обох понять, які складають антиномію «фюсіс»-«номос», не можуть бути уніфіковані і залежать від контексту, в якому вони вживаються[2].

У рамках цієї опозиції «фюсіс» протиставляється людським «номос» (різноманітним соціокультурним «установленням» – найменуванням, гадкам, звичаям та законам) як справжня, істинна форма сущого. Це опозиції «слова» і «діла», «імені» і «діла» (Геракліт, Ксенофан), «назви і дійсності» (Ксенофан, Емпедокл, Анаксагор) «вважатись» і «бути», природних здібностей людини і виховання (Фалес), встановленого людиною і встановленого богами (Геракліт). На думку греків, природу людини (людську натуру, її характер) формують дві незалежні основи – «фюсіс» країни та її «номос» (соціокультурні установлення як форма суспільного життя – звичаї та закони)[3].

У виступах софістів «фюсіс» вперше почало використовуватись як критерій для оцінки істинності, досконалості існуючої політико-правової системи. Загалом, слушно відзначаючи моменти відносності в уявленнях про допустиме й заборонене у звичаєвому праві та законах різних народів, софісти, особливо «молодші», були схильні абсолютизувати цю відносність і в багатьох випадках упускали з виду присутні в різних правопорядках всезагальні принципи.

Діалектика «фюсіс» і «номос» проявляється в тому, що «номос» формує й виражає другу, соціально-культурну

---

[1] Там само. – С. 198.

[2] Там само. – С. 200; Ахутин А. В. Вказ. праця. – С. 115.

[3] Ахутин А.В. Вказ. праця. – С. 241, 116.

природу людини. Однак при цьому сам «номос» повинен бути сформований згідно з деякою «природою» (О. В. Ахутін).

В антиномії «фюсіс-номос» звертає на себе увагу здатність її складових до взаємоперетворення. Так, якщо в «Антигоні» Софокла традиційні, неписані «номос» мають значення «фюсіс», то в багатьох софістів вся традиційна мораль окремих людських спільнот інтерпретується як умовні установлення, яким протиставляється деяка істинна всезагальна «фюсіс». Отже, вироблена софістами інтерпретація антитези «фюсіс-номос» позначила те проблемне поле, в якому наступними поколіннями античних філософів здійснювалася розробка природно-правових проблем. Отже, «фюсіс» справедливості, «фюсіс» права дає тут відповідь на питання, що таке справжня, сутнісна справедливість, що таке істинне право.

Із софістичним протиставленням «фюсіс-номос» полемізують Сократ, Платон та Арістотель. Так, Сократ (469 до н. е. – 399 до н. е.), в принципі підтримуючи протиставлення «природи» умовним законам, прагне подолати розглядувану антиномію завдяки інтерпретації «фюсіс» як моральнісної природи людини.

При цьому, однак, проблема «фюсіс-номос» у творчості Сократа отримала в літературі неоднозначне висвітлення. Так, зокрема, В. С. Нерсесянц вказує, що, на противагу деяким софістам, Сократ не протиставляє природне і позитивне право, справедливість і закон; натомість, він вважає, що божественні неписані закони є «братами» писаних людських законів і мають на увазі одну й ту ж справедливість, котра не просто є критерієм законності, але, по суті, тотожна з нею»[1]. З приводу наведеної позиції Л. В. Батієв

---

[1] Мироненко О. М. Сократ / О. М. Мироненко // Юридична енциклопедія. – Т 5. – К. : Вид-во «Укр. енциклопедія ім. М. П. Бажана», 2003. – С. 540; Нерсесянц В. С. Политические учения Древней Греции / В. С. Нерсесянц. – М. : Наука, 1979. – С. 126.

слушно заперечує наявність у сократівській концепції права, яке б передувало закону[1].

В. С. Нерсесянц зауважує, що своїм «понятєво-дефініторним» підходом Сократ прагнув виразити й сформулювати деяку «стійку розумну природу полісної справедливості й законності»[2]. Принципово аналогічний погляд висловлює і Т. Сінклер, який, резюмуючи сократівське вирішення проблеми «фюсіс-номос», зазначає: «Людина існує не тільки «згідно з природою», як казали інші, але й згідно з власною, людською, природою… Сократ вірив, що чинити справедливо відповідає природі людини, оскільки остання усвідомлює, що саме є справедливим. Але ж якщо ми маємо закони, людські закони, складені таким чином, щоби вони втілювали «то дікайон», тоді «номос» більше не буде здаватись неприродним обмежувачем людської поведінки, а натомість чимось таким, що напевне відповідає природі»[3].

І.Ю. Козліхін відзначає, що «У Сократа йшлося не про оцінку діючих конкретних позитивних законів, а про узгоджений із законом порядок взагалі. Кожний закон окремо чи судове рішення можуть бути несправедливими, тоді як справедливість є результатом сукупної дії всіх законів полісу»[4] (щоправда, при цьому незрозуміло, яким чином така сукупна справедливість може мати місце, якщо окремі складники її не є справедливими). «Безумовність підпорядкування законам розглядається Сократом як прояв вищої справедливості»[5]. Як видається, така інтерпретація

---

[1] Батиев Л. В. Закон и справедливость в философии Платона / Л. В. Батиев // Правоведение. – 2005. – № 5. – С. 173.

[2] Нерсесянц В. С. Политические учения Древней Греции. – С. 126.

[3] Гуторов В. А. Вказ. праця. – С. 146.

[4] Козлихин И. Ю. У истоков концепции правового государства: Идея правления законов, а не людей / И. Ю. Козлихин // Вестник Санкт-петербургского гос. ун-та. – 1993. – Сер. 6 : Вып. 1 (№ 6). – С. 70–71.

[5] Там само. – С. 71.

позиції Сократа є дещо однобічною й не враховує достатньою мірою усього контексту його етико-правової концепції. Адже Сократ найменшою мірою був прихильником формальної законності, яка б виражала справедливість лише як законність, безвідносно до змісту самих законів. Як правильно С. О. Жебельов, Сократ навчав, що тільки «істинний закон» повинен протиставлятись установленням існуючого державного порядку[1].

В. С. Нерсесянц і В. А. Гуторов роблять застереження про те, що філософський зміст сократівської тези про збіг законного і справедливого «стосується радше бажаного стану речей, аніж дійсного»; її зміст «полягає не стільки у визнанні справедливими існуючих полісних установлень, скільки в пошуку абсолютного морального критерію, якому повинні відповідати як політична система в цілому, так і окремі її елементи»[2].

З урахуванням загального контексту сократівської етики видається слушною точка зору О. Ф. Лосєва, який вважає, що Сократ, подібно до софістів, в принципі підтримує протиставлення «природи» умовним законам. Однак у Сократа поняття природи замінюється загальними категоріями розуму і моралі. «Для нього традиційна, чисто випадкова і умовна законність також є тираном, який заслуговує лише на повалення»[3]. Водночас складність Сократової позиції полягає в тому, що при цьому він залишається послідовним прибічником істинної законності й принципової необхідності дотримання полісних установлень.

Спеціальне дослідження значень поняття «природа» у Платона (427 до н. е. – 347/348 до н. е.) вперше здійснено

---

[1] Жебелев С. А. Вказ. праця. – С. 415.

[2] Гуторов В. А. Вказ. праця. – С. 145; Нерсесянц В. С. Политические учения Древней Греции. – С. 126.

[3] Лосев А. Ф. История античной эстетики: Итоги тысячелетнего развития. – С. 242–243.

у 60-і роки минулого сторіччя[1]. Д. Манншпергер вважає, що в уявленні Платона «фюсіс» є в основному всеохоплююча природа взагалі, котра відноситься до конкретного й одиничного як норма. Згідно з Д. Манншпергером, центральним значенням терміна «фюсіс» у Платона є природа як норма, причому норма сприймається як смисловий зв'язок індивідуальних природних речей[2].

О. Ф. Лосєв відзначає надзвичайну строкатість і суперечливість використання Платоном терміна «природа». Зокрема, поняття «природа» у Платона означає: взагалі ціле окремих речей; сукупність божественних законів, які різко протиставляються «мистецтву», «закону» чи «установленню», «випадку» чи «долі»; «сутність», «суттєву ознаку», «суттєвий бік, «суттєву основу», «істинну основу». В окремих випадках природність означає органічність, яка протиставляється штучності (Закони, 642d)[3]. При цьому навіть у випадках, коли Платон позначає терміном «фюсіс» реальну, «матеріальну» природу, він розуміє під «фюсіс» «дещо компактне, закономірне, ідейне». На думку О. Ф. Лосєва, багатозначність поняття «природа» у Платона не перешкоджає тому, аби констатувати, що те, що Платон називає природою, є «насамперед сутністю речей, їх суттєвим смислом, сукупністю їх ідей і законів, їх активно діючих переднакреслень…»[4]. О. Ф. Лосєв доводить, що природою як первинним за своєю смисловою значущістю у Платона виступає нематеріальне першоначало (arche), яке він називає

---

[1] D. Mannsperger. Physis bei Platon. – Berlin. – 1969. – S. 38–155. Цит. за: Лосев А. Ф. История античной эстетики. Высокая классика / А. Ф. Лосев. – М. : Искусство, 1974. – Т. III. – С. 224.

[2] Лосев А. Ф. Вказ. праця. – С. 224.

[3] Цит. за: Платон. Законы // Платон. Сочинения в трех томах. – Т. 3. – Ч. 2. – М. : Мысль, 1972. – С. 83–470.

[4] История античной эстетики. Софисты. Сократ. Платон / А. Ф. Лосев. – М. : Искусство, 1969. – С. 533; Лосев А. Ф. История античной эстетики: Итоги тысячелетнего развития. – С. 243–244.

душею, або життям (892вс, 895с, 896а-с). У кінцевому підсумку в Платона «остання і найвища природа» ототожнюється з ідею блага, або ж богом.

Вищою нормативністю у Платона наділяються як природа, так і ідея. З огляду на це постає питання про співвідношення природи та ідеї як нормативних реальностей. Ця проблема спеціально досліджувалась Д. Манншпергером, який на підставі порівняльного аналізу багатьох платонівських контекстів робить висновок, що ідея означає деяку логічно-змістовну єдність, що пронизує різні конкретні речі; природа ж («фюсіс») у порівнянні з ідеєю спрямована до самої суті речі і означає «власну самість» предмету, котра прагне до вираження, постає у співвідношення з природами інших логічно-індивідуальних єдностей, надає смислу індивідуальному буттю. Отже, природа, з одного боку, повністю індивідуальна, а з іншого (як смисл, співвідношення і просто як життя) – природа є універсальною єдністю світу. Загалом, природа є усяким смислом як тотожністю одиничності й множинності, індивідуальності і всезагальності[1].

Відтак у Платона поняття «природи» використовується для ще ширшого, аніж у софістів, філософського, метафізичного узагальнення явищ дійсності, узагальнення, в якому відбувається розумне осмислення матерії, своєрідне «напоумлення єства» (О. В. Ахутін). У філософії Платона на якісно новій основі відновлюється зруйнована софістами натурфілософська й космологічна єдність природи і закону. Софістичне протиставлення природи і закону у діалектиці Платона долається завдяки тому, що справжня природа ототожнюється з випадком, з божественним творчим розумом («нус») і з божественним мистецтвом (Закони, 888е-891в).

---

[1] Лосев А. Ф. История античной эстетики. Высокая классика. – С. 224–225.

Платон прагне довести, що «закон і мистецтво» виникають від природи, принаймні вони «не менше природи хоча б тому, що є породженням розуму» (890d).

Згідно з Платоном, будь-яка людська діяльність, зокрема творчість, «перебувають під знаком наперед заданої смислової форми, котра і є природою, «фюсіс»[1]. Відтак природа стає наперед заданою смисловою формою закону. Загалом, у Платона проблема «фюсіс-номос» знімається завдяки тому, що, як зазначає О. Ф. Лосєв, у платонівському космосі «відбувається «досконале втілення ідей» і сам космос однаковою мірою виступає і спеціально організованим твором мистецтва і цілком нештучною, вільною, навіть такою, що виникає випадково, природою»[2].

З огляду на сказане слід наголосити на помилковості ототожнення платонівських понять «номос» і «фюсіс» із новочасним європейським розумінням поняття «закону природи», «природного закону» як суто об'єктивної закономірності, яка виявляється відстороненим від неї спостерігачем – людським суб'єктом у матеріальній реальності. Тому, зокрема, є методологічно неправильним приписування платонізму «натуралістичної помилки» (Дж. Мур), яка проявляється в ототожненні нормативного закону з законом природи. Такий погляд на платонізм задається модернізованим, післякантівським прочитуванням текстів Платона, з позицій, котрі виражають повне роз'єднання ідеального та матеріального, тоді як вчення самого Платона виявляє своєрідне втілення, дію ідеального у матеріальному.

В Арістотеля (384 до н. е. – 322 до н. е.) дихотомія «фюсіс-номос» розгортається в систему понять, які відображають структуру правової реальності. Видатний учень Платона найбільш широко й систематизовано, порівняно з

---

[1] Лосев А. Ф. История античной эстетики. Высокая классика. – С. 225.

[2] Там само.– С. 11, 28.

іншими грецькими філософами, звертається до понять природи, природної справедливості, прав осудності, правосуддя й природного права. В розумінні Арістотеля природа найближче стоїть до удачі; випадкова удача – це природа, яка діє неосмисленно. Все природно прагне до блага (Велика етика, 1207а 35, 1205в 35)[1]. Для людини природне – це прагнення, потяги, спільні для всіх людей. Природний потяг має на меті заповнення того, чого бракує, тому природа містить в собі належну міру (Нікомахова етика 1118b 10–15)[2].

В Арістотелевій концепції нормативністю наділяється також і природа, сутність суспільних відносин, що може бути схарактеризоване як своєрідний «метафізичний соціологізм». Природне право в Арістотеля – це складова й основа державного права. Воно первинне й неписане, хоча й може бути зафіксоване в законі; природна справедливість, «правосудність», вища від справедливості за законом. Хоча природному праву властиві універсальність та безумовність, на відміну від первинно випадкового «узаконеного права», однак при цьому природне право не є цілком незмінюваним. «Те, що в більшості випадків залишається справедливим (правосудним), очевидно, і є справедливим від природи» (Велика Етика, 1195а). Завдяки своїй практичній спрямованості, правові позиції Арістотеля виявляються, у порівнянні з іншими доктринами античності, чи не найбільш придатним для застосування в юридичній практиці, – принаймні в частині вироблення й обґрунтування юридичних рішень. Якщо Платон у своїх політико-правових побудовах рухається від нормативного образу людини до соціальної емпірії, Арістотель прагне, навпаки, побудувати правову систему, яка була б емпірично зорієнтованою. Анти-

---

[1] Цит. за: Аристотель. Большая этика // Аристотель. Сочинения в 4-х т. – М : Мысль, 1983. – Т. 4. – С. 295–375.

[2] Арістотель. Нікомахова етика. – К. : «Аквілон-Плюс», 2002.

теза ж «фюсіс-номос» долається Арістотелем у рамках концепції індивідуального людського розвитку: звичка та звичай є природними засобами морального виховання; закріплені в законі справедливі приписи формують другу натуру людини завдяки її постійному вправлянню в доброчесних вчинках.

Протилежне платонівсько-арістотелівському трактуванню співвідношення «фюсіс-номос» розвивають кініки, які доводять до крайнощів розпочате софістами антитетичне протиставлення «природи» і закону. У кініків природа виступає як етико-аксіологічний принцип, з позицій якого відбувається заперечення усіх культурних надбань суспільства. У кінічній інтерпретації «природа» виявлялась водночас утопічним образом, міфологемою й воночас – аксіологічним критерієм, підставою «розумної» оцінки соціокультурної реальності.

Таким чином, у соціолого-правовому плані поняттєва опозиція «фюсіс-номос» стає виразом кризи традиційної соціонормативної свідомості, протиріч між потребами та інтересами окремих складових соціально-диференційованого суспільного цілого й потребами самого суспільного цілого, між «органічним» та «організаційним» (С. С. Дністрянський) типами суспільної влади. На більш загальному соціокультурному рівні стає виявом суперечностей між природою та цивілізацією. В антропологічно-правовому аспекті дихотомія «фюсіс-номос» виражає діалектику «першої» та другої «природи» людини. Будучи запереченням «фюсіс» як першої природи, «номос» формує другу, соціокультурну природу людини.

Концептуалізація природно-правової антитези «фюсіс-номос» стає одним із найвищих проявів розвитку раціоналістичних тенденцій у грецькій політико-правовій думці й водночас позначає собою початок кризи античного права як полісного суспільного інституту. Вироблена софістами

інтерпретація антитези «фюсіс-номос» позначила те проблемне поле, в якому наступними поколіннями філософів здійснювалася розробка природно-правових проблем. Отже, «фюсіс» справедливості, «фюсіс» права дає тут відповідь на питання, що таке справжня, сутнісна справедливість, що таке істинне й внутрішньо закономірне право.

Діалектика співвідношення «фюсіс-номос» засвідчує, що формою осмислення природи юридичних явищ як їх правової сутності виявляється не поняття природи як таке, але категоріальна пара «природи» і «культури». Соціокультурний, інституційований вимір права виявляється необхідною стороною пізнання права як такого, правового за природою та його внутрішніх джерел, зумовлених самою матерією юридичного регулювання та властивими йому формами.

2.1.3. «Природа, яка творить» як джерело права у римсько-елліністичній правовій думці

Для доби еллінізму властива особлива роль індивідуалістичного етико-антропологічного філософствування (стоїцизм, епікуреїзм). В епоху еллінізму, в період формування єдиної греко-латинської культури, вперше виникає специфічно суб'єктивізоване й персоніфіковане поняття «природа, яка творить», «природа-створителька», ототожнюване з всезагальним законом, розумом, богом та долею.

О. Ф. Лосєв відзначає, що вчення стоїків здійснило переворот в античних уявленнях про природу, яка відтепер почала інтерпретуватись не лише як об'єкт, але й як суб'єкт, хоча й в досить специфічному смислі. Увесь космос став розумітись як живий організм, як тілесно відчутний суб'єкт; більше того, природа тут наділялась творчими функціями й трактувалась як ідеальна художниця і водночас

як твір мистецтва[1]. У стоїків загальний закон – логос – тотожний із природою, він є творчим вогнем, теплим диханням, яке наскрізь пронизує її, «простирається по всій природі речей» (SVF I 161)[2], будучи її структурним оформленням та виявом тотального панування природи як сущого (D.L. VII 134, SVF I 85)[3]. Природа у стоїків збігається з Богом, загальним розумом та долею[4]. В. А. Гуторов, Г. Кестер вважають загальним для стоїків уявлення про «божественну природу всіх речей, яка, однак, жодним чином не ототожнюється ані з зовнішнім світом природних явищ, ані таким, що суперечать «істинній природі» реальним суспільним відносинам у більшості грецьких держав[5].

За Панецієм (близько 185 до н.е. – 110/109 до н.е.), мета людини – життя згідно з даними від природи началами. Ми не повинні протидіяти вселенській природі, але, дотримуючись її, ми повинні слідувати і нашій власній природі. Якщо ж наслідувати природу інших людей, залишаючи свою власну, неможливо дотримати і гармонії всезагального вселенського життя. Панецій обстоює ідею природної

---

[1] Лосев А. Ф. История античной эстетики: Итоги тысячелетнего развития. – С. 155–156, 249, 272.

[2] Скорочення «SVF» позначає видання: H. von Arnim. Stoicorum veterum fragmenta. – 4 vol. – Leipzig, 1903–1905, 1924; римська цифра – номер тому, арабська – номер фрагмента. Російськомовна версія видання: Фрагменты ранних стоиков. Т. 1. Зенон и его ученики. – М. : Греколатинский кабинет Ю. А. Шичалина, 1998; Т. 2. Логические и физические фрагменты. – М. : Греко-латинский кабинет Ю. А. Шичалина, 1999.

[3] Скороченням «D.L.» тут позначається твір античного доксографа Діогена Лаерція «Про життя, вчення й вислови знаменитих філософів» (Див.: Диоген Лаэртский. О жизни, учениях и изречениях знаменитых философов. – М. : Мысль, 1998). Римська цифра вказує на номер книги, арабська – на порядковий номер фрагмента.

[4] Французький дослідник Е. Брейє вбачав у стоїцизмі «семітську ідею всемогутнього бога, який керує долями людей та речей». – Див.: Левек П. Эллинистический мир / П. Левек. – М. : Наука, главн. ред-ция восточной лит-ры, 1989. – С. 115.

[5] Гуторов В. А. Вказ. праця. – С. 211.

спільності усіх людей. Природа «долучає людину до людини, і цей їхній потяг один до одного у своєму найвищому розвитку пов'язує в кінцевому рахунку все суспільство в єдине ціле»[1]. Суспільство складається насамперед не з метою компенсувати неміч окремих людей, а завдяки природному потягу душ до єднання. Як відзначає О. Ф. Лосєв, важливою новиною концепції Панеція, який не дотримувався офіційної стоїчної догми періодичних спалахувань Логосу і твердив про непорушність космосу, стає ідея незмінності природи.

У вченні реформатора стоїцизму Посідонія (139/135 до н. е. – 51/50 до н. е.) логічним завершенням природного закону стає платонічне царство ідей і чисел. Відтак «натуралізм переходить тут у теорію абсолютизованих понять»[2].

Представник пізньої Стої – Марк Аврелій (121 – 180 н.е.) розглядає природно-правові питання у контексті індивідуалістичної, суб'єктивізованої етики з високими моральними стандартами, призначеними, по суті, лише для обраних (своєрідна аристократія духу). Філософ говорить про загальний закон природи Цілого, панівного начала, Провидіння – благий, розумний та справедливий (Наодинці з собою, 4.4)[3]. На думку Аврелія, людина як розумна істота, здатна до пізнання сутності речей, та їхнього призначення, здатна, шляхом постійного розмірковування, аналізу до пізнання загального закону (10.9). При цьому, однак, сутність Цілого подібна до ріки, до стрімкого потоку, який безперервно тече (5.23, 9.29). Незмінним залишається лише загальний закон безперервних змін.

---

[1] Лосев А. Ф. История античной эстетики. Ранний эллинизм. – С. 672.

[2] Там само. – С. 673, 693.

[3] Цит. за: Аврелий М. Надине с собой. Размышления. / М. Аврелий. – К.-Черкассы : Collegium Artiuim ing Ltd, РИЦ «РЕАЛ», 1993.

Справедливість загального закону належить до його сутності, але це – сутність належного як ідеально сущого Цілого, а не сутність окремого матеріально сущого. Згідно з Аврелієм, власне, на індивідуальному рівні якраз і може бути подоланий розрив між свобідною волею та призначенням людини (належне, здійснене як суще). Соціальний песимізм філософа проявляється в тому, що справедливість досяжна лише як індивідуальна чеснота, а не як соціальний принцип, лише в ідеальній сфері духу, а не у реальних суспільних відносинах: «Не сподівайся на здійснення Платонової держави, але будь задоволений, якщо справа просувається вперед, хоча б на один крок, і не дивись на цей успіх як на дещо, що не має значення. Хто змінить думки людей? А що може вийти без такої зміни, окрім рабства, стогнань і лицемірної покори?» (9.29–84).

Згідно з поглядами римського епікурейця Тіта Лукреція Кара (99 до н.е.-55 до н.е.) – автора відомої поеми «Про природу речей», осягнення Natura creatix, Природи-сотворительки як «цілісної, живої, творчої єдності, складає кінцеву мету філософії»[1]. Причому, як вказує Я. М. Боровський, латинське слово natura, «функціонуючи як термін, являє собою, взагалі кажучи, переклад відповідного грецького терміну»[2]. Однак «новий розвиток, що надається в поемі Лукреція поняттю природи», засвідчує, за висновком Боровського, «глибоку відмінність у світосприйнятті вчителя і учня»[3] (тобто, Епікура і Лукреція). Йдеться пор кристалізацію у творах останнього образу природи «сотворительки речей» (rerum creatix), «майже особової сили», відмінного від усталеного поняття «natura rerum».

---

[1] Боровский Я. М. Вказ. праця. – С. 223.

[2] Там само. – С. 224.

[3] Там само. – С. 234.

У результаті еволюції смислів традиційного слововживання «…вираз rerum natura, основний смисл якого точно відповідає грецькому physis в його первинному значенні «природи речей», яке дійшло і до Епікура, – перетворюється на спосіб позначення самих «речей» як сукупності всього існуючого…»[1]. При цьому є прикметною властива для елліністичної культури персоніфікація образу природи (природи речей). У цьому пункті відбувається й зближення римсько-епікурейського розуміння природи із средньостоїчним уявленням про «природу, яка усвідомлює» (natura sentiens), засвідченим у діалозі Ціцерона «Про природу богів» (II 32, 81–82)[2].

Наведене дає підстави для висновку про те, що саме в греко-римській культурі відбувається, по-перше, поступове формування персоніфікованого образу «природи», а, по-друге, зберігається традиційне індивідуалізоване значення вказаного поняття як сутності речі чи речей. По-третє ж, термін «природа речей» вживається в обох значеннях; при цьому первинне, «класичне» значення, є, як можна припустити, домінуючим, що, втім, не виключає й випадків недостатньо диференційованого терміновживання. Це підтверджує слушність висновку О. В. Ахутіна про необхідність контекстуального розмежування обох значень, і визначає підходи до інтерпретації численних посилань на «природу», які містяться у пам'ятках римського права.

В елліністичний період античної правової думки достатньо чітко виокремлюються два напрями подальшого розвитку юснатуралізму: конкретно-емпіричний, який ґрунтується на індивідуалізованому значенні «natura rerum», та абстрактно-метафізичний, в основі якого знаходиться гранично

---

[1] Боровский Я. М. Вказ. праця.– С. 238.

[2] Ціцерон Марк Туллій. Про природу богів // Марк Туллій Ціцерон. Про державу; Про закони; Про природу богів. – К. : Основи, 1998. – С. 247–402.

узагальнене уявлення про природу як сукупність усіх явищ («речей»), як про їх творче й свідоме начало.

В умовах кризи традиційного типу легітимації юридичних, релігійних та моральних норм образи «природи» й «природного» відображають граничну підставу легітимації соціонормативних положень, оцінку соціонормативного з позицій досконалого громадянина, «мудреця» та з точки зору юридичної організації «досконалого полісу». За посередництвом вказаних уявлень та понять у давньогрецькій філософській думці формуються способи концептуального осмислення соціокультурної сфери, виробляються оцінкові підходи до змісту позитивного права, в рамках яких «природне право», «справедливе за природою», «природна справедливість» або збігаються зі змістом з деякою історичною моральністю й мораллю, або ж виявляються її складовою. Таким чином природно-правовий підхід постає як форма етико-аксіологічного й телеологічного осмислення права як сутнісно моральнісного явища, як засобу гармонізації відносин у політичних спільнотах.

Розбіжності у значеннях термінів natura й «natura rerum» фіксують відмінності поміж умоглядно-метафізичними та емпірико-соціологічними способами розробки природно-правових концепцій. Якщо використання першого з названих способів стає типовим для юридичної доктрини, то, натомість, останній спосіб в подальшому знайшов широке застосування у практиці вироблення конкретних юридичних рішень. Однак між обома згаданими підходами не існує антагоністичної протилежності. Так, притаманна для філософсько-правового дискурсу діалогічна форма обговорення проблем природного права стала не лише засобом трансформації ідеологічної складової національних систем права західної традиції, але й отримала втілення у судовій риториці, у змагальності аргументів учасників судового процесу.

2.1.4. Від божественного природного закону до закону природи: Середньовіччя та Новий час

У космологічних та пантеїстичних концепціях античності загальний світовий порядок «природи–яка–творить» виступав як загальний закон, тотожний з долею, провидінням, Богом та справедливістю. У Середньовіччі ж, відповідно до юдео-християнської традиції, зафіксованої у біблійних текстах, відбувається розділення й протиставлення Бога і фізичної природи як його творива.

Античні концепції природного набувають тепер відмінного значення. Нові трактування зумовлені зміною у нових історичних умовах західноєвропейської цивілізації типів раціональності, про що вже йшлося вище. Так, наприклад, у творах засновника західної політичної науки Іоанна Солсберійського (пом. 1180) Арістотелева «фюсіс» інтерпретується як інструмент Божої волі. «Розум» же Іоанн Солсберійський розуміє як спосіб забезпечити божественне об'явлення[1].

За зауваженням Г. Дж. Бермана, «арістотелівська концепція джерела правління в природі і розумі була використана Іоанном Солсберійським в історичному контексті, який не мав жодного відношення ані до давніх греків, ані до Арістотеля»[2]. Порядок фізичної природи вже «не розглядався як вічний закон світової онтології, а як умовний додаток до дійсно непорушного моральнісного закону, як винагорода за дотримання останнього»[3]. Середньовічному розумінню понять природи й природного були властиві, за словами Є. В. Спекторського «антропоморфізм, телеологізм

---

[1] Див.: Иоанн Солсберийский. Поикратикус // Антология мировой правовой мысли : в 5-и томах / Нац. обществ.-научн. фонд ; Руководитель научн. проекта Г. Ю. Семигин. – М. : Мысль. – Т. II : Европа V–XVII вв. – С. 596–604.

[2] Берман Гарольд Дж. Западная традициця права: епоха формирования / Гарольд Дж. Берман. – М. : Изд-во МГУ; Издательская группа ИНФРА-М, 1998. – С. 274.

[3] Спекторский Е. Проблема социальной физики в XVII столетии. – Т. II. – С. 410.

і ієрархізм»[1], поєднувані зі специфічними богословськими (сотеріологічними, есхатологічними та ін.) положеннями.

Ще одним поворотним пунктом зміни смислових значень термінопоняття «природи» стала доба Відродження й Нового часу. У тогочасному гуманізмі визначальними засобами інтерпретації «природного» стали індивідуальний розум та досвід. На відміну від середньовічної юриспруденції, в якій критика звичаїв ґрунтувалася на релігійно-канонічних засадах, «гуманістичний досвід – це свого роду подолання «сили звички», це пошук «природних підстав» у самому індивіді, це твердження про те, що немає нічого природного у світі людини, окрім її волі та здатності мислити»[2]. Звідси – природність створеного самою людиною, природність мистецького, штучного в людині. Поступово під впливом гуманістичної ідеології відбувалося формування нового ідеалу наукового знання, який, на думку І. І. Царькова, можна висловити у трьох основних пунктах: 1) знання, отримане з використанням істинного методу пізнання, обґрунтоване і продемонстроване в його межах (при цьому сам метод є не природним, а штучним інструментом, який ще необхідно створити; для суспільних наук таким методом став мисленнєвий експеримент); 2) достовірність та очевидність знання; 3) загальнозначущість, однаковість знання для будь-якого індивіда[3].

У XVII ст. «природне» починає розумітись «у потрійному значенні як: 1) вільне від надприродного, 2) засноване на природному світлі розуму, тобто раціональне і, зрештою, 3) узгоджене з новим, механічним природознавством. На такій основі здійснювались спроби створити не тільки природну фізику, але також природну політику,

---

[1] Спекторский Е. Вказ. праця. – С. 12.

[2] Царьков И. И. Развитие правопонимания в европейской традиции права. – С. 76.

[3] Там само. – С. 82–83.

природне правознавство, природну етику й навіть природну теологію»[1]. У мислителів Нового часу виникає погляд на природу як на штучний механізм, е результаті чого в цей період остаточно зникає антагоністичне протиставлення природного – штучному, природи – установленню. «Держава як твір природи означала іманентний соціальний механізм, аналогічний будові соціального світу»[2].

«Новатори» XVII ст. (Гоббс, Локк, Спіноза, Лейбніц) «розрізняли й протиставляли природу і установлення не для того, аби заперечувати друге в ім'я виняткового панування першого, як це робили деякі грецькі мислителі з їх антитезою «фюсіс-тезіс», а для того, щоби розмірковувати in genere morum цілком так, як міркували фізики in genere naturae"[3]. «Оскільки суб'єктивний людський розум підпорядковувався об'єктивному розуму речей і навіть розчинявся в ньому, то логіка волі зливалась із закономірністю буття… і творіння людського мистецтва (зокрема державні закони – *С. Р.*), викликані ясно й чітко усвідомленою їх необхідністю для людського самозбереження, ставали природно необхідними»[4]. Оновлене, науково-раціоналістичне протиставлення «природи (речі) та «установлення» можна побачити в творах Гроція: «те, що випливає з природи речі, завжди перебуває тотожне само собі й тому без складнощів може бути переведене в наукову форму, тоді як те, що виникло шляхом установлення, часто змінюється в часі та є відмінним у різних місцях, а тому й позбавлене будь-якої наукової системи, подібно до інших понять про одиничні речі»[5].

---

[1] Спекторский Е. Вказ. праця. – С. 11, 15.

[2] Там само. – С. 16–17.

[3] Там само. – С. 17.

[4] Там само. – С. 426.

5 Гроций Г. О праве войны и мира. три книги, в которых объясняется естественное право и право народов, а также принципы публичного права: перевод с латинского : репринт с издания 1956 г. / Г. Гроций. – М. : Ладомир, 1994. – С. 52.

Отже, у XVII ст. поняття природного закону як морального боговстановленого закону трансформується в поняття «закону природи», закону функціонування природи як механізму (Гоббс, Камберленд, Спіноза). Природний закон «з трансцендентного щодо явищ буття став їм іманентним», таким, що «існує не поза ними й не понад ними, а в них і тільки в них»[1].

Таким чином, у словосполученнях «закон природи» і «природа закону» смисл терміна «природа» принципово відрізняється. До другого типу вживання слова «природа» близьке давньогрецьке уявлення про «фюсіс», яке передбачає генетив суб'єкта («природа чого?»)[2]. Натомість, за словами О. В. Ахутіна, «у разючій протилежності до «фюсіс», що розуміється таким чином, «натура» як предмет і передумова наукового природознавства (а в соціальній фізиці Нового часу – також і суспільствознавства – *С. Р.*) являє собою дещо безкінечне, таке що як раз виходить за рамки будь-якої індивідуальної форми й визначеності, однорідне… у пізнанні природи пізнають не «задля чого» чи «чому» деякої природи, що існує, а можливості існування взагалі, зв'язок яких визначається законами, що виражаються у вигляді диференціальних рівнянь»[3].

Узагальнюючи концепції законів природи, вироблені натурфілософією Нового часу й більш пізньою філософією, сучасний дослідник В. І. Красіков виокремлює чотири основні концепції таких законів:

1) концепція зовнішніх відносин, згідно з якою закони є чимось зовнішнім щодо об'єктів і задаються трансцен-

---

[1] За зауваженням Є. В. Спекторського, хоча Спіноза розумів закони природи як необхідні та логічні описи, а Гоббс як необхідні моральні приписи, принципових розбіжностей між їхніми онтологічними підходами до розуміння цих законів не було. – Див.: Спекторский Е. Вказ. праця. – С. 413.

[2] Ахутин А. В. Вказ. праця. – С. 164.

[3] Там само.

дентним Богом, який немов би організує зв'язки між елементарними складовими всесвіту (Декарт, Лейбніц);

2) концепція, згідно з якою закон природи – це просто спостережувана сталість деякого зразка, згідно з яким послідовно змінюються відносини об'єктів. За таких умов закон є лише описом;

3) конвенціоналістська концепція, котра стверджує, що закони є умовним тлумаченням, консенсуально закріпленим у певній домовленості; це приписи, які ефективно організують пізнання, виражають як наше ставлення до речей, так і відносини між ними (існує безсумнівний логічний зв'язок цієї концепції з природно-правовою ідеєю суспільного договору) [1].

4) іманентна концепція законів, яка виходить з того, що порядок природи визначений характером об'єктів, що існують реально й складають у сукупності основи цього порядку. Закон природи – це суттєва взаємозалежність об'єктів і водночас засіб пояснення характеру об'єктів, прийнятого деяким співтовариством. Звідси, на думку В. І. Красікова, випливає, що оскільки закони природи залежать від індивідуального характеру об'єктів, які складають природу, а самі ці об'єкти є такими, що змінюються, остільки змінюються й самі закони. Отож, закони природи є дещо таке, що розвивається відповідно з розвитком об'єктного середовища[2].

Стосовно філософії Нового часу слід зауважити, що ідея історизму законів природи містилася тут лише імпліцитно. Відповідно до нової парадигми знання, просвітителі

---

[1] За словами І. І. Царькова, «якщо ідеї природного права можна уявити без теоретико-легітимаційного поняття «суспільний договір», то «суспільний договір» без природного права позбавлений сенсу. (Царьков И. И. Развитие правопонимания в европейской традиции права. – С. 93). Таким чином, конвенціоналізму законів природи відовідає природно-правовий контрактуалізм.

[2] Философия как концептуальная рефлексия (Философская пропедевтика) / В. И. Красиков. – Кемерово : Кузбассвузиздат, 1999. – 416 с. – С. 264–265.

використовували не соціологічні та історичні, а антропологічні аргументи, які апелювали до граничних форм людського буття, насамперед до скінченності фізичного існування людини[1]. Тому у сфері суспільного знання доби Просвітництва «природний закон» розглядається як закон загальнолюдської природи.

Вочевидь, сучасному рівню розвитку природничих наук відповідає саме остання концепція законів природи, яка суттєво суперечить їх класичним концепціям. Змінюваність природничих закономірностей має одним зі своїх наслідків змінюваність закономірностей соціальних, зокрема тих, які діють у сфері юридичного регулювання.

Натурфілософським інтерпретаціям природного права притаманне нехтування відмінностями між природничими і нормативними суспільними законами. На це було звернуто увагу вже Г'юмом та Кантом, вчення якого знаменувало собою радикальний розрив із натурфілософською методологією[2].

Слід зауважити, що попри незаперечну значущість «природно-натуральних» регуляторів людської поведінки в юридичних відносинах, підстави для безпосереднього, не опосередкованого соціокультурними закономірностями, нормативного трактування законів природи відсутні. Сама ж собою обстоювана прихильниками юснатуралізму теза

---

[1] Царьков И. И. Развитие правопонимания в европейской традиции права / И. И. Царьков. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2006. – С. 96.

[2] Визнаючи принципову відмінність між вказаними видами законів, слід водночас звернути увагу на результати досліджень у галузі етології та інших природничих дисциплін, які досліджують поведінку «соціальних» тварин. Згаданими дослідженнями доведено існування низки поведінкових програм, спільних як для тваринного світу, так і для людських спільнот. Зв'язки між природничими та соціальними закономірностями виявляються більш тісними, аніж це можна було уявити в XIX столітті. Див., напр.: Дольник В. Р. Непослушное дитя биосферы. Беседы о поведении человека в компании птиц, зверей и детей / В. Р. Дольник. – СПб. : Изд-во Паритет, ЧеРо-на-Неве, 2003; Пропп М. В. Homo naturalis: Кто мы? Зачем мы? Куда идем? / М. В. Пропп. – М. : Лабиринт, 2003.

про необхідність відповідності позитивного права «законам природи» неодмінно потребує змістовної конкретизації того, що саме розуміється під останніми. У протилежному випадку вона залишатиметься лише ідеологемою, яка на практиці позбавлена будь-якого конкретного соціального змісту, і відтак може слугувати легітимації будь-яких партикулярних соціальних інтересів та свавілля.

Своєрідним теоретичним підсумком історичного розвитку категорій «фюсіс» і «натура» є висновок О. В. Ахутіна про те, що при всіх відмінностях між ними, обидві категорії відповідають певному досвіду, певній формі зв'язку чуттєвого й мислимого. Фюсіс і натура виявляються співставними в аспекті «способів перетворення практичної досвідченості у теоретично цілеспрямований досвід», тобто «такий, що має на увазі суще саме по собі, справді суще»[1]. До такого сущого належить, зокрема, й право як таке, справедливе за природою. Досвід же «природно сущого» не отримується «природно», а формується в глибині культури», де створюються «нові очевидності чуття і розуму, новий досвід природи»[2]. Тут видається доречним звернутися до розгляду категорії очевидного як одного зі смислових модусів «природного».

2.1.5. Природне як очевидне: класичні та некласичні інтерпретації

Як слушно відзначається у літературі, «вся історія раціональності, вся філософія є пошуком людиною безсумнівної реальності, яка була б наділена якістю безумовної очевидності»[3].

---

[1] Ахутин А. В. Вказ. праця. – С. 170.

[2] Там само. – С. 169.

[3] Гижа А. В. Интерпретация и смысл. – С. 127.

Підхід, згідно з яким «відповідне природі» розглядається як дещо очевидне, само собою зрозуміле, має своїм історичним корінням римську юриспруденцію[1]. Однак особливого поширення він набуває лише за доби Просвітництва, разом зі зміною домінуючих парадигм наукового мислення. Як відзначає Є. В. Спекторський, «вихованні на геометрії» раціоналісти XVII століття «визнавали істинним лиш те, що є предметом чистого угляду»[2]. Тому «навіть юридичні й моральні відносини між людьми вони… уявляли собі як дещо углядове, таке, що підлягає спогляданню. Звідси постає й правове осмислення категорії очевидного у концепціях Локка, Лейбніца та ін.[3].

Категорія очевидності стає центральною в окремих природно-правових концепціях XX ст. Зокрема, йдеться про трактування класичної юснатуралістичної засади природи речей як того, що є «само собою зрозумілим». (Г. Гаррн, Г. Шпренгер). На думку Г. Гаррна, саме формування норм права значною мірою являє собою «реакцію на розчарування в очікуванні поведінки з точки зору «само собою зрозумілого сприйняття смислу». Соціальні очікування ж можуть збігатись лише в тому випадку, якщо вони висуваються з позиції «само собою зрозумілого», оскільки тут світоглядні й ідеологічні позиції не конкурують між собою[4]. Отже, загальна очевидність тут виявляється тим спільним

---

[1] У Ціцерона зміст вимог справедливості зводиться до самоочевидних правил: «Немає людини настільки сліпої чи нерозумної, аби взагалі не мати уявлення про те, що таке посів і жнива, що таке підрізка дерев та лоз, в яку пору року та яким чином все це робиться…» (Оратор, I. 58). Цицерон. Три трактата об ораторском искусстве. – М., 1972. – С. 125–126. Див. також: Рабінович С. П. Нормативні образи «природного»: римське право і сучасність / С. П. Рабінович // Вісник Акад. правових наук України. – 2008. – № 2 (53). – С. 52–53.

[2] Спекторский Е. Проблема социальной физики в XVII ст. – Т. 1. – С. 62.

[3] Там само. – С. 54.

[4] Четвернин В. А. Вказ. праця. – С. 69–70.

знаменником, в якому узгоджуються соціальні очікування в масштабах соціуму.

Для виявлення юридико-практичних аспектів очевидності видається суттєвим те, що під цим феноменом «можна розуміти не тільки дещо, дане нам в особистих переживаннях, але й відповідне значення, яке функціонує інтерсуб'єктивно у людській спільноті»[1]. В сучасній епістемології очевидні чи «самоочевидні» компоненти змісту свідомості відображаються поняттям буденного знання. Таке знання є несистематизованим, фрагментарним і слабо рефлексивним, близьким до навички й звички. Воно має прагматичну обґрунтованість і тому значною мірою залежить від історико-соціального контексту. Регулятором обґрунтованості буденного знання, його впорядкованості й ефективності є те, що називають «здоровим глуздом», тобто такою, що стихійно склалась і не оформлена явним чином сукупність уявлень певної групи людей про сутність речей та явищ, із якими вони взаємодіють, і про найбільш оптимальні способи їхніх дій»[2].

Буденне знання має «передрозсудковий» (рос. «предрассудочный») характер. Послуговуючись категоріальним апаратом герменевтики, можна зауважити, що спільна, «загальна» частина буденних, очевидних знань становить зміст колективного «передрозуміння»[3] певного кола учасників суспільних відносин відповідного виду. Це зумовлює

---

[1] Семаш А. Ю. Трансформация обыденного знания, или Наука в популярном изложении. Просветительская роль популяризации научных знаний в СМИ / А. Ю. Семаш // Инновации и образование : сборник матлов конф-ции. Сер. «Symposium», Выпуск 29. – СПб. : Санкт-Петербургск. философ. об-во, 2003. – С. 415; Черняк А. З. Проблема очевидности (2005) [Електронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.i-u.ru/biblio/download.aspx?id=2665

[2] Семаш А. Ю. Вказ. праця. – С. 414, 415.

[3] Пор.: Дудаш Т. І. Праворозуміння: герменевтичне дослідження : автореф. дис. на здобуття наук ступеня канд. юрид. наук / Т. І. Дудаш. – Львів, 2008. – С. 10.

комунікативну природу очевидності та її зв'язок із принципом «розумних» або ж «правомірних очікувань». За зауваженням А. М. Єрмоленка, «коли йдеться про «нормальне» стосовно… тієї чи іншої людини, то мається на увазі те, чого можна від неї очікувати… поняття «норма», що виражає правило, взірець, стандарт, визначає такий рівень взаємних очікувань, який «твердішає» у своїй усталеній, узагальненій, довершеній формі «генералізованого вираження очікування…», «інтерсуб'єктивне підґрунтя норми й розкриває те, що вона виражає певні очікування, які генералізуються» [1]. Очевидність, власне, і виступає тією дорефлективною основою, в якій дескриптивний і прескриптивний бік поняття норми збігаються, вона є єдністю нормального і нормативного, тим пунктом емпіричних уявлень про «нормальне», в якому вони переходять у нормативне.

Зупинимось дещо детальніше на питанні про соціальні основи «очевидностей» у юридичному регулюванні. У цьому пункті для природно-правового мислення виявляється проблематичність метафізичної та «абсолютиської» інтерпретації очевидного. Вже основний зміст поняття очевидності вказує на її гносеологічний, а відтак і суб'єктивний характер. Отож виявлення очевидності неминуче пов'язано зі сферою суспільних уявлень, сприйняття суспільною свідомістю тих чи інших явищ та процесів[2]. «Логіка задає для певних типів ситуацій (…) певні закономірності, які характеризують, зокрема, дану ситуацію як «тип». Аналіз типових закономірностей є суттєво важливим для прояснення генезису відповідних очевидностей,

---

[1] Єрмоленко А. М. Комунікативна практична філософія / А. М. Єрмоленко. – К. : Лібра, 1999. – С. 61.

[2] За зауваженням А. М. Михайлова, ступінь очевидності певних правил поведінки, які вважаються природно-правовими, прямо пропорційна гомогенності (однорідності) конкретного соціуму. Див.: Михайлов А. М. Вказ. праця. – С. 332.

котрі знаходяться в основі даної ситуації, – зрозумілих як типові очевидності»[1]. Відтак природа очевидності у праві виявляється суб'єкт-об'єктною, а об'єктивність очевидності неминуче має суб'єктивний характер. Сказане, однак, не може розглядатись як заперечення об'єктивного характеру очевидності, а радше з особливою наочністю виявляє діалектичну тотожність об'єктивного й суб'єктивного у праві. Не можна забувати, що будь-який пошук об'єктивних, незалежних від людської свідомості засад права здійснюватиметься не інакше як за посередництвом тієї ж таки свідомості. В юридико-практичному аспекті йдеться лише про те, яким чином суб'єктивно очевидне набуває загальнозначущої об'єктивності, об'єктивується. Як видається, наведеним вище спростовується зауваження про те, що самоочевидність природно-правових положень не спирається на об'єктивний критерій істини, відмінний від віри[2].

Як слушно відзначає А. М. Єрмоленко, внутрішній вимір норм пов'язаний з уявленнями про «природні», звичні способи поведінки, що органічно вплетені в соціальну практику, безпосередній досвід людей[3]. Відтак провідною формою такої об'єктивації постає колективний соціальний досвід, а саме досвід конкретної соціокультурної «інтерпретаційної спільноти»[4], в межах якої відповідні уявлення й виступають як очевидні.

Власне, загальний характер такого досвіду й виступає соціально-суб'єктним виявом його об'єктивності, тоді як потреби суспільної практики (господарського обороту чи

---

[1] Черняк А. З. Проблема очевидности (2005). [Електронный ресурс]. Режим доступа: www.i-u.ru/biblio/download.aspx?id=2665

[2] Синха С. П. Вказ. праця. – С. 88.

[3] Єрмоленко А. М. Вказ. праця. – С. 61.

[4] Див.: Бочаров Д. Проблема інтерпретації юридичних текстів у контексті смислового виміру / Д. Бочаров // Вісник Акад. правових наук України. – 2008. – № 3 (54). – С. 14.

владного управління) становлять, так би мовити, «матеріальне» («природне») джерело такої об'єктивності. Своєю чергою, зовнішніми формами колективного досвіду, в яких виявляються відповідні поведінкові «очевидності», виступають узвичаєння, звичаї, традиції та інші нормативні вияви загальносоціальної практики.

З певною умовністю в очевидності можуть бути виокремлені інтелектуальний (теоретичний) та моральнісний (практичний) аспекти. В першому випадку йдеться про знання, яке є ціннісно нейтральним, тоді як в другому – про ціннісне знання, про вихідні, дорефлективні моральні й правові оцінки. Такий розподіл відображає переважну роль теоретичного і практичного досвіду у виробленні відповідних уявлень. Якщо безпосередньою основою інтелектуальної очевидності є досвід розмірковування, то моральнісна очевидність безпосередньо зумовлена соціокультурним досвідом.

Слід зауважити, що очевидність не в усіх випадках є дорефлективною, адже вона може виступати й результатом інтелектуального досвіду, результатом такого осмислення й переосмислення соціальної практики, яке створює нові очевидності, нове розуміння очевидного. Невипадково у посткласичній філософії (Е. Гуссерль, М. Гайдеггер) стверджується, що очевидність життєвих реалій приховує істину, а не відкриває її[1].

Видається доречним навести слова О. В. Ахутіна про те, що «ми не просто доробляємо» (рос. «доводим»), узагальнюємо чи осмислюємо практичний досвід, а переосмислюємо його, перетворюємо на досвід того, що не може бути предметом практичного відношення…»[2]. В юридичній практиці це може відбуватись у рамках індивідуального,

---

[1] Див.: Лаута О. Генеза поняття «досвід» у класичному раціоналізмі / О. Лаута // Науковий вісник Чернівецького ун-ту – 2008. – № 410–411. – Сер. : Філософія. – С. 103.

[2] Ахутин А. В. Вказ. праця. – С. 169.

так і колективного досвіду – однак в останньому випадку це стосується насамперед досвіду спеціалізованого, професійного. Якщо зазвичай правореалізаційна і правозастосовна очевидність обмежуються буденним «здоровим глуздом» й, відповідно, рівнем правових очевидностей як «реально-належного», натомість, практика правотворчості, а також конституційного та міжнародного правосуддя, яка спрямовуються на поступове якісне перетворення суспільної дійсності, на привнесення в соціальну реальність елементів ідеально-належного. В процесі такого переосмислення, перетворення правового досвіду витворюються «нові очевидності чуття і розуму» (О. В. Ахутін) і смисловий горизонт інтелектуальної та моральної очевидності розширюється.

Таким чином, правова очевидність виступає формою репрезентації соціального досвіду в колективній правовій свідомості. Очевидне знання юридичних явищ є як передумовою, так і результатом досвідно-практичного осмислення сутності явищ, їх значущості для існування і розвитку конкретного суспільства. Таке знання виражає соціокультурно зумовлене пізнання закономірних основ функціонування суспільних відносин, законів їх внутрішньої організації. «Природність» тут означає безпосередню даність очевидностей для практичного розуму, «апріорність» якої в знятому вигляді містить результати соціальної практики.

Окрім логіко-історичного підходу до поняття природи, у літературі представлений також і інший, умоглядно-теоретичний підхід, який являє собою спробу узагальнення історичних значень. Так, О. Гьофе виокремлює три основні значення цього поняття: дескриптивне в широкому смислі, телеологічне і моральне.

«У дескриптивному значенні природа – це сукупність останніх, граничних, таких, що не підлягають сумніву передумов людських дій, передумов, які не визначаються ані попередніми діями, ані інституційними і культурними рам-

ками існуючої практики. Природа тут виступає як сукупність певних аспектів людського буття і світу, які не перебувають у розпорядженні індивіда і суспільства і утворюють той континуум, в якому може розвиватись і діяти людина…»[1]. Як бачимо, тут поняття природи визначається передовсім негативним способом як те, від чого не залежить, або чим не є передумови людських дій.

Окрім цього, виокремлюється телеологічне значення розглядуваного поняття, запроваджене Арістотелем, і власне його нормативне значення як «сукупності моральних даностей права». Тут відбувається безпосередній перехід від поняття природи до поняття природного права. Це «раціональне природне право» або ж «право розуму» в нормативному, а не лише в теоретико-пізнавальному смислі, найбільш послідовним розвитком якого є вчення Канта[2]. Лише в останньому випадку не відбувається змішування дескриптивного і нормативного в праві, так званої помилки «підміни сущого належним».

У цьому випадку значення понять природного групується відповідно до онтологічного і деонтологічного різновидів юснатуралізму. Більш детальне вивчення цих значень вимагає звернення до змісту окремих природно-правових підходів і концепцій, про які більш докладно йтиметься в наступному підрозділі. Відзначимо, однак, що підхід, пропонований в цьому випадку О. Гьофе, має суто інструментальне значення в аспекті розгляду критичних зауважень на адресу юснатуралізму, а саме аргументу про нерозрізнення дескриптивних і нормативних суджень. Це підтверджує те, що найбільш прийнятним способом розгляду основоположних категорій юснатуралізму є їх вивчення в єдності історичного та логічного.

---

[1] Хеффе О. Политика, право, справедливость. – С. 62.

[2] Там само. – С. 62, 65.

З багатозначності поняттєвого апарату класичного юснатуралізму випливає необхідність конкретно-історичного оперування відповідними терміно-поняттями. Водночас, на думку О. Гьофе, у методологічному плані така багатозначність не відіграє надто великої ролі, оскільки суттєвим виявляється саме протиставлення «природного» деякому «голому встановленню», й загальна морально-критична спрямованість природно-правового мислення[1]. Зі свого боку, відзначимо, що у випадках більш диференційованого використання цих понять встановлення їх значення у кожному випадку є доконечно необхідним.

Як зазначає О. В. Ахутін, новоєвропейська категорія «натури», подібно до гераклітової «фюсіс», характеризується «нерозв'язуваною загадковістю», вона «ховається і вислизає від поняття»[2]. До «дивовижностей новочасної природи» О. В. Ахутін відносить те, що остання «все пов'язує причинно й доцільно, але сама не визначається ані метою, ані причиною. Сама по собі вона безпричинна й безцільна»[3]. Вельми прикметним видається й зауваження про те, що «у природі сутність та існування збігаються»[4]. Як відомо, згідно з постулатами середньовічної метафізики, такий збіг може бути притаманний лише Богові, божественному буттю. Отже, новочасна «розумна», «раціональна» й водночас апофатична «натура», постає як своєрідний смисловий замінник категорії Бога. З одного боку, це вказує на паралелізм і смислову спадковість античної, середньовічної та новочасної епістемології природного права, на спільну методологічну основу всього класичного юснатуралізму, з іншого ж – свідчить про слушність його загальної

---

[1] Хеффе О. Политика, право, справедливость. – С. 56.

[2] Ахутин А. В. Вказ. праця. – С. 176.

[3] Там само. – С. 177.

[4] Там само. – С. 176.

характеристики як такого, що йому властивий «сакрально-містичний» характер[1].

Це зумовлює необхідність звернення до соціальних основ розглядуваних природно-правових категорій. Історична динаміка смислових значень уявлень про «фюсіс», «натуру», а також пов'язаних з останнім понять «природного закону» й «закону природи» у західноєвропейській культурній традиції, засвідчує, що вони відображають внутрішні, глибинні й сутнісні суперечності, які виступають рушійною основою процесів розвитку суспільства й соціального регулювання. Виражені в цих термінах уявлення виступають реакцією індивідуальної та колективної правосвідомості на явище соціального відчуження, зростання якого пов'язується, зокрема, з розвитком і посиленням державно-юридичних механізмів владного регулювання.

Образ природного права виступає як «раціональний медіатор»[2] чи то як «опосередковуюче уявлення»[3], в якому долаються фундаментальні суперечності соціальної регуляції в цивілізаційно розвинутому суспільстві: дихотомія між біологічною природою людини та соціонормативною культурою; між автономною та гетерономною, інтравертною та екстравертною формами регуляції людської поведінки; між існуючими соціальними потребами та можливостями їх задоволення, наявними в певній системі розподілу соціальних благ.

У правовій свідомості природне право постає гармонійним образом права, в якому втілюються сутнісні аспекти людського буття. Воно стає тим образом, в якому відновлюється внутрішня, безпосередня співпричетність людини до тих цінностей, які втрачаються у процесі зміни форм

---

[1] Мальцев Г. В. Понимание права. Подходы и проблемы. – С. 219–220.

[2] Белокобыльский А. В. Вказ. праця. – С. 164, 218, 221.

[3] Панов В. Г. Эмоции. Мифы. Разум / В. Г. Панов. – М. : Высш. школа, 1992. – С. 248.

соціальної організації і владно-регулятивних механізмів, або ж до цінностей, здобуття яких вимагає суспільний розвиток.

Спроби подолати відчуження державно-юридичного регулювання від глибинних, духовних та сутнісних основ міжлюдських відносин здійснюються, зокрема, на основі протиставлення владно-організаційним способам регуляції інших, зокрема, традиційних та архаїчних, вироблених у родовому суспільстві як більш органічних; за рахунок наповнення юридичної регуляції певним ідейно-світоглядним змістом; шляхом зміни способів і форм розподілу соціальних благ (класичний юснатуралізм).

У некласичних концепціях юснатуралізму (екзистенціалізм, феноменологія, герменевтика) це завдання вирішується на основі переосмислення самого процесу правотворення й правового смисловідшукання.

Більш докладний розгляд того, яким способом виконуються ці завдання, вимагає звернутися до розгляду окремих природно-правових концепцій та підходів. Їх виокремлення потребує критичного аналізу історії правової думки, звернення до діалогу історичних концепцій права і закону.

2.2. ПРИРОДНО-ПРАВОВІ КОНЦЕПЦІЇ В ЗАХІДНОЄВРОПЕЙСЬКІЙ ПРАВОВІЙ ДУМЦІ

2.2.1. Методологічні основи систематизації природно-правових концепцій

Як випливає з наведеного вище, конститутивні ознаки юснатуралізму є насамперед змістовно-смисловими, а не формально-термінологічними. З огляду на це заперечення природно-правової термінології тим чи іншим автором не повинно вводити дослідника в оману, оскільки невикорис-

тання певних терміно-понять ще не свідчить про відмову від природно-правового підходу.

У цьому контексті, слід, зокрема, звернути увагу на те, що процес подолання природно-правової ідеології у правознавстві XVIII–XIX ст. не був простим та однозначним. Проявами цього стало те, що на зміну класичному юснатуралізму прийшли філософські вчення про право (Фіхте, Гегель), етико-правові доктрини (Кант, Бентам, Мілль та ін.), політичний радикалізм Руссо[1] та концепції історичної школи права[2].

Прикметно, що частина згаданих доктрин зберегли природно-правовий характер при фактичній відмові від використання традиційної термінології юснатуралізму. Стосовно ж історичної школи права є обґрунтованим висновок про її природно-правову сутність, котра виявляється, зокрема, в активному використанні нею таких метафізичних конструкцій, як «народний дух», який визнається рушійною силою правового розвитку, та віра в існування «загальних законів історичної еволюції»[3], ідея закономірного розвитку права[4].

Отже, реалізація методологічного принципу єдності логічного та історичного у пізнанні природно-правових концепцій та підходів здійснюється в герменевтичному колі пізнавальної логіки та історичного досвіду, де логічне

---

[1] Питання про належність руссоїзму до школи природного права залишається дискусійним в сучасній науці історії політичних і правових учень. Див.: Воротилин Е. А. Естественное право и формирование юридического позитивизма / Е. А. Воротилин // Государство и право. – 2008. – № 9. – С. 67–62, 70.

[2] Воротилин Е. А. Естественное право и формирование юридического позитивизма / Е. А. Воротилин // Государство и право. – 2008. – № 9. – С. 70.

[3] Штраус Л. Естественное право и история / Л. Штраус. – М. : Водолей Publishers, 2007. – С. 22.

[4] Дамірлі М. А. Предметна сфера історико-правового пізнання: традиції й оновлення (епістемологічний аналіз) : дис. на здобуття наук ступеня докт. юрид. наук / М. А. Дамірлі. – Харків, 2005. – С. 11.

виступає як «знята» форма історичного та водночас як засіб його інтерпретації, а історичне подає матеріал для постійного уточнення та критичного осмислення схем логічного упорядкування історії юснатуралістичної думки.

Метою подальшого розгляду є виявити внутрішні логічні зв'язки між окремими природно-правовими підходами як відмінними стратегіями правового пізнання. Виконання цього завдання потребує використання репрезентативного підходу й відбору насамперед найбільш типових, «зразкових» форм, моделей природно-правового мислення[1]. Отож, необхідним стає опертя на певні типологізаційні схеми, на основі яких можлива класифікація різновидів юснатуралізму.

Розрізнення історичних та логічних підходів до систематизації природно-правових концепцій дозволяє виокремити відповідні способи такої систематизації: історичний, якому відповідає поняття періодизації, та логічний, який можна вважати типологією у вузькому розумінні.

Один із ранніх варіантів наукової періодизації природно-правових учень у західноєвропейській правовій думці був запропонований Й. О. Покровським, який, з урахуванням їх взаємозв'язку з практикою цивільно-правового регулювання, виокремлював такі етапи їх розвитку: 1) давньоримський; 2) період доболонських юристів (XI ст.); 3) доба «коментаторів» (поч. XIV–XV ст.); 4) епоха природно-правової школи цивільного права XVII по XVIII ст.; 5) відроджене природне право кінця XIX – початку XX ст.[2]. Нині до наведеної періодизації слід додати ще один період «відродження» природного права в 50-і рр. XX ст.

---

[1] Моквитин А. Ю. Типология в социальном познании: философско-методологический анализ / А. Ю. Моквитин. – Владивосток : Изд-во Дальневост. ун-та, 2001. – С. 138.

[2] Покровский И. А. Естественно-правовые учения в истории гражданского права. – С. 22.

Поширеною є періодизація «західного» юснатуралізму згідно з усталеною історичною схемою «античність – християнське середньовіччя – Новий час». Такого підходу дотримуються, зокрема, німецькі правознавці[1]. Його певною модифікацією є виокремлення, по-перше, в рамках Нового часу «першого» (від Гроція до Канта) і «другого» періодів, а по-друге, виокремлення «сучасного» періоду розвитку природного права[2].

Близькою до розглянутої вище є періодизація розвитку ідеї природного права, запропонована фінським філософом права А. Аарніо. Вчений виокремлює чотири етапи розвитку цієї ідеї, яким відповідають: 1) античні вчення; 2) християнська доктрина природного права; 3) раціоналістична теорія природного права; 4) сучасна теорія природного права[3]. Слід зауважити, що поняття «раціоналізму» в останньому випадку несе специфічне смислове навантаження та пов'язане насамперед з самоідентифікацією новочасного юснатуралізму. Вказівки ж на «сучасний» етап розвитку природного права видаються не дуже вдалими з огляду на їх малоінформативність.

Загалом слід відзначити, що логічна послідовність і стрункість в історичній періодизації юснатуралізму навряд чи є досяжною з огляду на різноманіття факторів, які впливали на змістовну динаміку природно-правових доктрин. У цьому зв'язку особливий інтерес становлять спроби періодизації, які мають логіко-теоретичне спрямування, та до основи яких покладаються єдині критерії.

---

[1] Рябченко Н. Г. Проблемы естественного права в учениях немецких юристов : дис. на соискание уч. степени канд. юрид. наук / Н. Г. Рябченко. – СПб., 2002. – С. 15.

[2] Бернацкий Г. Г. Естественное право в истории правовых учений. – С. 22, 81, 104.

[3] Aarnio A. Eternal and Changing Law: Problems in Modern Natural Law Theory / A. Aarnio // Philosophical Perspectives in Jurisprudence. – Helsinki, 1983. – P. 96. Цит. за: Мережко А. А. История международно-правовых учений. – С. 174.

Одним із таких критеріїв є вирішення питання про відношення між позитивним та природним правом[1]. Виходячи з цього, сучасний польський філософ права Р. Токарчик виокремлює в історії юснатуралізму три епохи. У першій, яка охоплює відрізок часу від античності аж до XVII ст., уявлення про природне право гармонійно поєднуються з уявленнями про право позитивне. Друга епоха, яка триває з XVII по XVIII ст., оцінюється як період переваги природного права над позитивним, з огляду на що її прийнято називати «добою природного права». Зрештою, в третій, яка охоплює XIX ст. і триває дотепер, відбувається взаємне притирання й суперництво доктрин позитивізму та природного права, в якому позитивне право, за словами Р. Токарчика, «отримує тимчасову перевагу»[2].

У цитованій вище праці запропоновано також низку варіантів логічної систематизації природно-правових концепцій і доктрин[3]. В основу дихотомічної систематизації покладено виокремлення чотирьох основних класифікаційних критеріїв, у рамках яких розподіл окремих доктрин відбувається за антиномічним принципом.

Так, за відповіддю на питання про суть природного права виокремлюються релігійні й світські, раціоналістичні й нераціоналістичні, телеологічні й каузалістичні, реалістичні й утопічні доктрини[4]. У рамках проблематики при-

---

[1] Tokarczyk R. Op. cit. – S. 184–185.

[2] Ibid. – S. 184–185.

[3] Ibid. – S. 166.

[4] У сучасній літературі пропонується ціннісно-нейтральне розуміння утопії як моделі майбутнього соціального устрою та способу освоєння майбутнього в духовній культурі та як «секуляризованої релігійної ідеї доби Нового часу», яка не лише не є альтернативною науці, але в кінцевому підсумку виходить з неї. На думку дослідника, утопія значно вичерпала себе в період Переходу до Постмодерну. Див.: Розова Т. В. Утопія як соціокультурний феномен : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. філос. наук / Т. В. Розова. – К., 1997. – С. 8–9, 11, 12.

родно-правового зобов'язування називаються доктрини приватні й публічні, загальні й особливі, статичні й динамічні, класичні й сучасні, західні (європейські) й незахідні (неєвропейські), етичні (внутрішньо зобов'язуючі) й політичні (зовнішньо зобов'язуючі).

Систематизація доктрин, які акцентують особливу увагу на визначенні змісту природно-правових положень, дозволяє розподілити їх на абсолютистські та релятивістські, доктрини природного права зі сталим та зі змінним змістом, матеріальні і процедурні, деонтологічні й недеонтологічні, емпіричні та спекулятивні тощо.

Зрештою, з точки зору соціальних та інших функцій природного права Р. Токарчик систематизує юснатуралістичні доктрини на нормативні й ненормативні, прогресивні й консервативні, утилітарні й неутилітарні[1].

Окрім цього, вчений наводить схеми систематизації, які ґрунтуються на історичних критеріях, а також обґрунтовує необхідність звернення до найбільш загальних систематизаційних критеріїв, виокремлюючи при цьому ідеалістичні (суб'єктивні і об'єктивні) та матеріалістичні філософські позиції[2].

Не заперечуючи методологічної значущості цього поділу, вкажемо на низку моментів, котрі задають обмеження в можливості його застосування до окремих юснатуралістичних концепцій. До таких моментів належать, по-перше, плюралізм вихідних позицій дослідників у трактуванні категорій ідеального та матеріального[3] й пов'язана з цим певна умовність значень відповідних термінів[4].

---

[1] Tokarczyk R. Op. cit. – S. 183–184.

[2] Tokarczyk R. Op. cit. –S. 187.

[3] Достатньо вказати на існування в ній принаймні чотирьох відмінних концепцій ідеального. Див.: Красиков В. И. Вказ. праця. – С. 248–249.

[4] Більш докладно це питання розглядатиметься у розділі 3.

Водночас, якщо виходити з поширеної інтерпретації цієї опозиції, в якій «ідеальне» фактично ототожнюється зі сферою свідомості суб'єкта правового пізнання, а «матеріальне» розглядається як усе, що перебуває поза цією сферою, слід відзначити певну складність методологічної демаркації низки концепцій. Йдеться, зокрема, про ті з них, в яких, з одного боку, сфера буття права обмежується формами взаємодії окремих свідомостей та утворюваними в процесі такої взаємодії смислами (комунікативна практична філософія, герменевтика та ін.), а з іншого боку, так зване «основне питання філософії» виноситься за дужки. Це, своєю чергою, залишає відкритим питання про позицію дослідника стосовно значення емпірико-соціальних чинників у бутті права.

З одного боку, брак уваги до матеріальних і соціально-змістовних факторів: потреб, інтересів, фактичних відносин тощо – дає підставу для оцінки згаданих підходів як ідеалістичних[1]. З іншого боку, в цьому випадку не можна не визнати й суто ідеалістичного характеру юридико-логічних, юридико-догматичних, лінгвістичних, структуралістських та інших методів аналізу правової реальності, розглядуваної як зв'язки між ідеальними об'єктами (нормами, судженнями, текстами тощо). Так чи інакше, загалом суттєвим видається те, що деідеологізований розгляд «матеріалізму» та «ідеалізму» як пізнавальних підходів та стратегій філософсько-правового пізнання не повинен перешкоджати визнанню як їх методологічних переваг, так і властивих їм обмежень.

Окрім тих типів юснатуралізму, які вже згадувались вище (розділ 1), відповідно до спеціальних дослідницьких цілей можуть бути виокремлені й інші варіанти типізації природно-правових підходів та концепцій.

Так, зокрема, О. Гьофе розрізняє «догматичне» і «критичне» природне право, ототожнючи останнє з деякими

---

[1] Єрмоленко А. М. Вказ. праця. – С. 206.

«мінімальними умовами, яким повинна відповідати надпозитивна критика держави і права, якщо вона хоче, аби її сприймали серйозно»[1].

М. Мерфі виокремлює «парадигматичні» й «непарадигматичні» природно-правові теорії в етиці, відносячи до першої групи метафізичні й теїстичні вчення (Арістотель, Тома Аквінський, Гоббс), а до другої – концепції Дунса Скотта, Суареза, Локка, об'єднані їх опертям на спосіб трактування джерел природного права, автономний від сакрально-метафізичного[2].

Суттєві відмінності існують також між внутрішньою, індивідуальною «природною» моральністю і мораллю, виразом якої стали концепції «старого» природного права традиційних суспільств, і «мораллю соціальних структур», яка виникає в буржуазному суспільстві доби модерніті і відображається в «новому» природному праві.

Такі відмінності дають підстави розрізняти індивідуальну і соціальну природно-правову етику.

Залежно від характеру зв'язку онтичного джерела «правовості» із суспільними відносинами юснатуралістичні концепції можуть бути також розподілені на трансцендентні й іманентні (психологічно- чи соціально-іманентні); за способом обґрунтування, або ж за типом раціоналізму, втіленим у відповідній концепції – на фідео-раціоналістичні (теологічні) й інтелектуально-раціоналістичні (секулярні).

Окрім цього, теологічні концепції можуть бути розрізнені також за різновидами відображеного в них релігійного світогляду – наприклад, на пантеїстичні, монотеїстичні, деїстичні тощо. За зв'язком із системами соціонормативної регуляції природно-правові підходи можуть бути класифіковані на релігійні, моральні та юридичні.

---

[1] Хеффе О. Вказ. праця. – С. 55, 66.

[2] Murphy M. Op. cit.

Практична значущість трьох останніх класифікацій зумовлюється тим, що за сучасних умов саме релігія виявилась найбільш гнучкою та адаптивною структурою традиційного суспільства[1]. З огляду на це нині звернення до матеріалів соціально-правових доктрин тих релігійних течій, які представлені в Україні, видається перспективним в аспекті вивчення можливостей адаптації нашого суспільства до модернізаційних трансформацій.

Попри евристичне значення наведених поділів, розмежування природно-правових підходів на онтологічні та деонтологічні, застосовуване правознавцями вже на початку XX ст., надалі залишається вельми важливим у методологічному плані. Так, Є. В. Спекторський, виокремлюючи «системи природного права», представлені в творах новаторів XVII ст., називав онтологічну (Гроцій, Гоббс, Спіноза), логічну (Лейбніц) і деонтологічну (Пуфендорф, частково – Гроцій)[2]. У цьому випадку використано широке розуміння деонтологічного підходу, поняття про який відображає тут ціннісно-етичне й критично-оцінкове осмислення соціальної реальності. Як видається, такий підхід більш точно називати етико-деонтологічним.

Вужче розуміння поняття деонтологічного підходу як такого, що принципово заперечує можливість виведення належного з сущого та пов'язує належне не з «природою», а з ідеальним та апріорним всезагальним «практичним розумом». У такому розумінні використовує поділ юснатуралістичних концепцій на онтологічні (Й. Месснер, Е. Вольф, Н. Боббіо, А. Кауфман, Р. Марчич, А. Троллер та ін.), деонто-

---

[1] Беляева Е. В. Вказ. праця.– С. 380.

[2] Спекторський зауважує стосовно вчення Гроція, що його критерій права не онтологічний, а деонтологічний (справедливість як відповідність природі «суспільства, яке користується розумом»). З іншого боку, вчений вказував на те, що у Гроція характер природного права отримує також «онтологічний факт боротьби за самозбереження». Спекторский Е. В. Вказ. праця. – Т. II. – С. 55–56.

логічні (Кант, неокантіанство) та аксіологічні (феноменологія, окремі версії неокантіанства) один з провідних сучасних теоретиків права Г. В. Мальцев[1].

Перевагою розглядуваної моделі є можливість виокремлення основних концептуально-методологічних підходів до розв'язання фундаментальної проблеми співвідношення між сущим та належним. Аксіологічні ж підходи, на наш погляд, в одних випадках можуть бути віднесені до онтологічного юснатуралізму, а в інших – до деонтологічного.

Розмежування деонтологічних та онтологічних підходів фактично відтворено й в емпіричній класифікації концепцій «відродженого природного права» в Росії, здійсненій А. В. Поляковим. В залежності від способу розв'язання проблеми співвідношення права і моралі дослідник розрізняє етико-нормативні (П. І. Новогродцев, Б. О. Кістяківський, Й. О. Покровський, С. А. Котляревський) та ейдологічні (Й. В. Михайловський, В. М. Гессен) концепції. У першому випадку природне право розглядається як сукупність апріорних моральних вимог до позитивного права, тоді як у другому природно-правові принципи відшукуються всередині діючого позитивного права. При цьому останнє мислиться як ідея права, яка реалізується в історії[2].

Бінарний поділ юснатуралістичних концепцій на онтологічні й неонтологічні (С. І. Максимов) дає можливість відобразити практично всі існуючі версії юснатуралізму. Онтологічний різновид концепцій природного права охоплює й сучасні природно-правові підходи (в тому числі натуралістичні, й соціоально-антропологічні), використовувані як правовою доктриною, так і практикою.

Онтологічні підходи в загальному характеризуються гносеологічним об'єктивізмом. Їх характерна риса – імане-

---

[1] Мальцев Г. В. Понимание права. Подходы и проблемы. – С. 107–109, 59.

[2] Поляков А. В. Возрожденное естественное право в России. – С. 9.

нтизм та методологічний збіг порядків мислення й буття. Слід відзначити якісну неоднорідність онтологічних підходів. В їх рамках може мати місце як матеріалістичне (ранній стоїцизм, Бекон, Гоббс, Монтеск'є), але й ідеалістичне (пізній стоїцизм, християнські концепції, Кант, Гегель) осмислення природного права; сакралізовані (Августин, Тома Аквінський) й секуляризовані (Абеляр, Гроцій); сенсуалістичні (Епікур, Гоббс, Локк) та інтелектуально-раціоналістичні (Лейбніц, Пуфендорф, Вольф) інтерпретації. Постклассичні трактування природного права протиставляють автономні й індетерміністичні інтерпретації (екзистенціалізм) природного права його гетерономним та детерміністичним інтерпретаціям (Платон, Спіноза, Гегель).

Враховуючи висловлені в літературі позиції вітчизняних та зарубіжних дослідників розглядуваного питання, серед історичних підходів до побудови природно-правових концепцій можуть бути виокремлені не лише онтологічні й деонтологічні, але й протодеонтологічні, які в концептуальному відношенні становлять своєрідну проміжну ланку між першими і другими. Виокремлення останньої групи підходів дає можливість на конкретно-історичному матеріалі відобразити логіко-методологічні витоки деонтологічних різновидів природного права.

Задля розв'язання завдань, поставлених на початку цієї роботи, особливе значення мають класифікації природно-правових концепцій в аспекті вирішення питання про співвідношення між природним та позитивним правом. У західній традиції філософії права ця проблема привертає увагу дослідників ще від часів виникнення перших природно-правових концепцій античності. За доби Середньовіччя вона набула форми питань про способи виведення приписів позитивного права із засад права природного та про міру обов'язковості несправедливого закону (Тома Аквінський). Ця проблематика залишалася предметом дискусій

між позитивістами та юснатуралістами й у XX сторіччі, набувши особливого загострення в Німеччині після Другої світової війни, коли перед юристами постало завдання оцінки нацистського законодавства.

В юснатуралістичних вченнях питання про співвідношення між тими нормативними утвореннями, котрі визнаються правом природним, із емпіричною соціонормативною реальністю вирішується неоднозначно. Видається прикметним, що самі собою відповіді на це питання розглядаються в літературі як одна з підстав класифікації доктрин юснатуралізму. Так, Г. Ріффель запропонував саме за таким критерієм диференціювати юснатуралістичні концепції, починаючи від тих, в яких природне право виступає зразком для правопорядку, до тих, в яких природне право заперечує позитивне [1].

На нашу думку, для розв'язання завдань практичної юриспруденції ті радикальні юснатуралістичні концепції останньої групи, історичні корені яких містяться ще у вченнях кініків, навряд чи можуть бути визнані прийнятними. Однак для досягнення цієї ж мети далеко не завжди є придатними й концепції першої групи. Адже такі ідеальні утворення, як зразки, стандарти, моделі, ціннісно-нормативні образи, ідеали тощо можуть істотно відрізнятися за ступенем можливості їх практичної реалізації.

Слід визнати, що чималій кількості таких утворень в історичному й сучасному юснатуралізмі властивий утопічний або ж надто абстрактний характер (концепції «золотої доби», ідеальної держави, «трансцендентної справедливості» тощо). Натомість підходи, котрі з юридико-практичної точки зору можуть становити особливий інтерес, знаходяться поміж тими, котрі належать до двох згаданих вище граничних випадків.

---

[1] Ryffel H. Grundprobleme der Rechts- und Staatsphilosophie / H. Ryffel. – Neuwied; B., 1969. – S. 207–208. Цит. за Четвернин В. А. Вказ. праця. – С. 31.

Наведена Г. Ріффелем класифікація може використовуватись не лише стосовно самих вчень про природне право, але й щодо філософсько-правових концепцій, предметом розгляду яких є типи праворозуміння та питання їх взаємодії. У сучасній теорії та філософії права серед таких підходів та концепцій можна виокремити дві групи:

– ті, в яких існують відношення доповнюваності, комплементарності чи то між природним та позитивним правом, чи то між відповідними типами праворозуміння (Р. Моулз[1], Л. Александер[2], Г. В. Мальцев[3], П. М. Рабінович[4] та ін.);

– ті, які зорієнтовані на той чи інший варіант інтегрування, синтезу природного й позитивного права (інтегративна юриспруденція Дж. Холла[5], Г. Дж. Бермана[6], М. Вілле[7], П. О. Сорокіна[8] та ін.; онтологічна герменевтика А. Кауфмана[9]; концепції «права як цілісності» Р. Дворкіна[10], концепція «внутрішньої моральності права» Л. Фуллера[11], ідеї «природності позитивного права» й «позитивності природного права» Е. Л. Тінанта [12], «комунікативна теорія права»

---

[1] Право XX века: идеи и ценности. – С. 246–247.

[2] Правовая мысль XX века : Сб. обзоров и рефератов / РАН, ИНИОН. – М. : 2002. – С. 171.

[3] Мальцев Г. В. Понимание права. Подходы и проблемы. – С. 393–409.

[4] Рабінович П. М. Праворозуміння «природне» та «легістське»: неминучість співіснування // Право України. – 2009. – № 3. – С. 65–70.

[5] Hall J. Integrative Jurisprudence / J. Hall // Hastings Law Journal. – 1976. – vol. 27 – P. 779–857.

[6] Berman Harold J. Toward An Integrative Jurisprudence: Politics, Morality, History / Harold J. Berman // California Law Review. – Vol. 76. – No. 4, (1988). – P. 779–801.

[7] Право XX века: идеи и ценности. – С. 221–222.

[8] Графский В. Г. Общая теория права П. А. Сорокина: на пути к интегральному (синтезированному) правопознанию / В. Г. Графский // Государство и право. – 2000. – № 1. – С. 111–120.

[9] Кауфманн А. Вказ. праця.

[10] Dworkin R. Law's Empire / R. Dworkin. – Cambridge : Cambridge University Press, 1986.

[11] Фуллер Л. Вказ. праця.

[12] Право XX века: идеи и ценности. – С. 241.

А. В. Полякова[1], «реалістичний позитивізм» Р. А. Ромашова[2], «формально-змістовні» підходи Є. М. Трубецького[3], П. А. Оля[4], «природно-позитивне право» В. М. Шафірова[5], інтегративний підхід С. І. Тімуш[6], соціологічно-орієнтоване праворозуміння О. В. Петришина[7] та ін.). Окремо слід назвати сучасні ідеї С. С. Алексєєва[8], В. А. Бачиніна[9] й концепцію багаторівневої правової реальності С. І. Максимова[10], в яких присутні моменти як доповнюваності, так і спроби синтезування природного й позитивного типів розуміння права.

У більшості природно-правових концепцій можна вирізнити, по-перше, філософсько-світоглядні й теоретичні (соціально-філософські, філософсько-правові, теоретико-правові й етико-богословські) компоненти; по-друге, компоненти соціально-прикладні: власне юридичні, морально-юридичні, морально-політичні, політико-правові. При цьому у прикладних концепціях зазвичай наводиться їх філософське обґрунтування, міститься теоретична аргументація етико-політичних та політико-юридичних висновків. З іншого боку, ідеям та теоріям філософів-юснатуралістів, іноді

---

[1] Поляков А. В. Общая теория права. – С. 166–207.

[2] Ромашов Р. А. Реалистический позитивизм: интегративный тип современного правопонимания / Р. А. Ромашов // Правоведение. – СПб. : Изд-во С.-Петербург. ун-та. – 2005. – № 1. – С. 11–12.

[3] Трубецкой Е. Н. Энциклопедия права.

[4] Оль П. А. Правопонимание: от плюрализма к двуединству. – С. 191–207.

[5] Шафиров В. М. Вказ. праця.

[6] Тімуш С. І. Вказ. праця.

[7] Петришин О. Вказ. праця. – С. 140.

[8] Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения. – 2-е изд., перераб. и доп. / С. С. Алексеев. – М. : НОРМА, 2002. – С. 369–375.

[9] Бачинин В. А. Антитеза естественного и позитивного права: философско-культурологический анализ. – С. 76–87.

[10] Максимов С. Правовая реальность: опыт философского осмысления. – С. 178–179; Максимов С. І. Дуальність права / С. І. Максимов // Право України. – 2010. – № 4. – С. 39, 42.

незалежно від їх намірів, надається цілком певне прикладне значення у політичній та юридичній практиці.

Лише в окремих концепціях звертається увага на зв'язок між змістом юснатуралістичних положень із чинниками емпіричного порядку (психологічними, соціальними, культурно-історичними тощо). Це пояснюється тим, що більшості природно-правових підходів властива ідеальна й метафізична спрямованість.

Однак саме цей зв'язок, який зазвичай залишається поза увагою, на наш погляд, і зумовлює можливості успішного використання юснатуралізму в повсякденній юридичній практиці та інтеграції його з іншими стратегіями осмислення права. Вивчення таких можливостей потребує звернення до логічних зв'язків між філософсько-світоглядними, теоретичними й соціально-прикладними аспектами європейської природно-правової думки, історичний розвиток якої буде простежено нижче на матеріалі окремих концепцій. При цьому звертатиметься особлива увага на зміну значень поняття природного права і на виявлення його змістовних еквівалентів. Зміст поглядів окремих представників висвітлюватиметься тут лише тією мірою, якою це необхідно для встановлення їх типологічних характеристик.

2.2.2. Сакральне природне право: від моралі індивідуального вдосконалення до соціально-правової етики

Особливу стратегію розвитку юснатуралізму задають його сакрально-метафізичні трактування, які традиційно були і залишаються одними з найбільш поширених у правовій думці. Відмітною особливістю цих різновидів природного права є прагнення надати природно-правовим положенням абсолютну обов'язковість, універсальну онтоло-

гічну укоріненість і світоглядну цілісність. Тут видається необхідним розрізняти етико-філософські і богословські (монотеїстичні) природно-правові концепції. У західній правовій думці початок сакралізації правового буття було покладено Гераклітом Ефеським (бл. 544/540 до н. е. – бл. 480 до н. е.): «усі людські закони залежать від одного, божественного: він простирає свою владу настільки далеко, як тільки забажає, над усім тяжіє й перевищує все»[1].

У філософії Платона (427 до н. е. –347/348 до н. е.) божественний закон як смисловий корелят природного права прекрасний й досконалий, оскільки є вічним, незмінним, непорушним, наперед заданим своїм божественним першозразком. Універсальна, постійна й незмінна, єдино істинна, божественна справедливість протиставляється тут недосконалим і мінливим людським уявленням, «гадкам» про справедливість. Метафізична космологія Платона отримує свій розвиток у пантеїстичному натуралізмі стоїків. У стоїцизмі божественний закон збігався з внутрішнім моральним законом людини-мудреця, внаслідок чого його зовнішні дії розцінювались як нейтральні (adiophoron).

Стоїки говорять про «правильний логос природи (physis), який, будучи названий більш властивим йому чином, називається божественним звичаєм (thesmos), оскільки він є божественний закон (theios nomos), за яким усьому вділено гідне й відповідне»; та який, будучи «природним законом», вказує те, що повинно бути зроблено, і забороняє те, що не повинно бути зроблено» (SVF III 337, 323)[2]. Останнє положення відтворює висловлювання попередника стоїч-

---

[1] Материалисты Древней Греции. Собрание текстов Гераклита, Демокрита и Эпикура. – М. : Госполитиздат, 1955. – С. 177, 198–201, 217–220.

[2] Тут і надалі скорочення SVF позначає видання H. von Arnim. Stoicorum veterum fragmenta. – 4 vol. – Leipzig, 1903–1905, 1924; римська цифра – номер тому, арабська – номер фрагмента. Російськомовна версія цього видання: Фрагменты ранних стоиков. Т. 1. Зенон и его ученики. – М., 1998. Т. 2. Логические и физические фрагменты. – М, 1999.

ків – софіста Горгія (483 до н. е. – 375 до н. е.), про неписану справедливість[1]. Прикметно, що Горгій також говорив про справедливість як про «сутність справ», позначаючи тим самим практично-орієнтований підхід, розроблюваний згодом у концепціях юридичної «природи речей».

Згідно з Ціцероном (106 до н. е. – 43 до н. е.), який здійснює сакралізовану філософську інтепретацію юснатуралізму, ґрунтуючись на ідеях Платона, Арістотеля і стоїків, «…існує лише одне право, що зв'язує людську спільноту і встановлене одним законом». Цей «правічний», «віковічний» закон є «розумом, що походить з природи» та «виник одночасно з божественною думкою» та «править усім світом завдяки мудрості своїх велінь та заборон». «…Цей перший і останній закон є думкою божества, яке завдяки своєму розумові відає всіма справами, велить або забороняє» (Про закони, I. XIV. 42, II. IV. 8, 10). «Справжній закон – це розумне установлення, що відповідає природі, поширюється на всіх людей; постійне, вічне, яке закликає до виконання обов'язку (деон) через наказ; відлякує від злочину шляхом заборони. (…) … пропонувати повну чи часткову відміну такого закону – блюзнірство. Хоч якось обмежувати його дію не дозволено. Відмінити його повністю неможливо, і ми не постановою сенату, ні постановою народу звільнитися від цього закону не можемо» (Про державу, кн. III. XXII. 33.6)[2].

А. М. Михайлов, характеризуючи космологічні уявлення античності про «загальну природу речей і людини», вказує на неготовність сучасної науки до побудови «моста» між астрономічними, біологічними і соціальними дослідженнями, що вимагає створення «інтегративної науки»[3]. На наш погляд,

---

[1] Маковельский А. О. Софисты. – Баку : НКП АзССР, 1940. – Вып. 1. – С. 34.

[2] Ціцерон Марк Туллій. Про державу; Про закони; Про природу богів / Марк Туллій Ціцерон. – К. : Основи, 1998. – С. 113.

[3] Михайлов А. М. Вказ. праця. – С. 346.

справа тут не стільки у браку «унікальних ерудитів», необхідних для реалізації такого проекту, про що пише цитований нами автор, але передовсім у відмінностях світосприйняття античної людини і людини сучасної.

Спільним моментом античних концепцій природного права є використання поняття всезагального закону як універсальної космічної й водночас моральної закономірності. Така тотожність, первинна нероз'єднаність природничого й морального, яка стосовно натурфілософії Нового часу отримає назву «натуралістичної помилки», у грецьких та римських філософів була вираженням цілісності їх світогляду й характеризувала той тип раціональності, який був притаманний античності.

Розвиток окремих наук навряд чи спроможний прискорити їх синтез у деякій «інтегративній науці». Завдання полягає, радше, в інтегруванні наукового й позанаукового, ірраціонального знання про світ, у реконструкції єдиної картини світу, яка дедалі більше розбивається завдяки галузевій диференціації логіко-дискурсивного пізнання. Основою такого синтезування, однак, не може бути позитивістська наукова парадигма. Відтак космологічні природно-правові концепції позначають межі пізнання світу в цій парадигмі.

У західноєвропейських теологічних уявленнях Середньовіччя відобразився ієрархізм традиційного суспільства та диференціація сфер соціонормативної регуляції, значна частина якої здійснювалась християнською церквою. Звідси для середньовічної свідомості «право є невід'ємним елементом світопорядку і настільки ж вічне й незнищуване, як і сама світобудова»; «світ немислимий без закону, чи то світ природи, чи то світ людей»[1].

У концепції Августина Гіппонського (354–430) розвивається образ соціально-консервативного, апологетичного

[1] Гуревич А. Я. Категории средневековой культуры. – М., 1972. – С. 253.

природного права, яке стверджувало абсолютність влади церкви. У Всесвіті існує досконалий та мудрий боговстановлений природний порядок, природна ієрархія буття. Цей порядок є вічним та незмінним законом, згідно з яким кращий повинен управляти гіршим, а нижчий підпорядковуватись вищому.

Августин визначає вічний закон як «такий закон, згідно з яким справедливо, щоби всі речі перебували в найбільш досконалому порядку»[1]. Вічним законом є веління розуму дотримуватися справедливості, тобто давати кожному те, що йому належить згідно з його місцем у природній ієрархії. Дозволяє дотримуватися природного порядку і забороняє порушувати його Божий розум, або ж Божа воля – «ratio divina vel voluntas dei». Божа воля є основою божественного провидіння, яке, за Августином, цілковито панує в світі[2].

Вчення Августина про вічний закон стало основою усієї західної традиції християнського юснатуралізму. Воно отримало свій подальший розвиток як у католицизмі, так і у протестантизмі.

У західній традиції європейського права концепція природного права відігравала важливе соціорегулятивне значення, оскільки дозволяла як легітимізувати політико-правові позиції Католицької церкви, так і узгоджувати розбіжності між партикулярними юридичними системами.

Так, Граціан в «Узгодженні неузгоджених канонів» (1140) використовував вчення Арістотеля та римських юристів про різновиди права для ієрархічного впорядкування джерел тогочасного права. Природне право тут розміщується між божественним і людським правом. Во-

---

[1] Цит. за: Суини М. Лекции по средневековой философии. Вып. 1. Средневековая христианская философия Запада / М. Суини. – М. : Греколатинский кабинет Ю. А. Шичалина, 2001. – С. 12.

[2] Майоров Г. Г. Формирование средневековой философии. – М. : Мысль, 1979. – С. 173, 320.

но відображає Божу волю, однак при цьому міститься як в Об'явленні, так і в людському розумі і совісті. «Природне право є тим, про що говориться в законі та Євангелії, що кожному наказується робити те, що він бажає зазнавати сам, і забороняється робити те, що він сам не бажає зазнавати»[1]. Граціан відзначає, що до природного права належать не всі положення Об'явленого закону, а лише *моральні* приписи, які засвідчили свою незмінюваність. Таким чином, тут чи не вперше власне моральний характер природного закону віднесено до його типологічних ознак.

За своєю значущістю природне право вивищується над звичаєм і установленням. «Що би не було засвоєно звичаями чи містилось у рескриптах, якщо це буде суперечити природному праву, повинно сприйматись як хибне і помилкове»[2]. Тому «закони князів не повинні брати гору над природним правом». Оскільки ж «у канонічному Письмі немає нічого іншого, окрім того, що міститься в божественних законах, а божественні закони встановлені від природи, зрозуміло: все, що буде виявлене як таке, що суперечить божественній волі чи канонічному Письму, є ворожим і природному праву»[3].

Найбільш розробленою з богословських юснатуралістичних доктрин Середньовіччя є вчення Томи Аквінського (1225–1274). Природний закон тут розглядається як одна з ланок у загальному ієрархічному порядку законів. За Аквінатом, природний закон означає: 1) спрямованість людини до мети, що відповідає її природі; 2) акт розуму, який

---

[1] Грациан. Согласование несогласованных канонов («Декрет») // Антология мировой правовой мысли : в 5-и томах / Нац. обществ.-научн. фонд ; Руководитель научн. проекта Г. Ю. Семигин. – М. : Мысль. – Т. II : Европа V–XVII вв. – С. 241–242.

[2] Грациан. Согласование несогласованных канонов. – С. 245, 246.

[3] Там само. – С. 248.

дозволяє відрізнити добро від зла; 3) партиципація (співпричетність) розумних сотворінь до одвічного божественного закону й навпаки, співпричетність вічного закону розумним сотворінням: «порівняно з іншими сотвореннями, розумне сотворіння підпорядковується Божественному провидінню більш досконалим способом, оскільки само бере участь у провидінні, турбуючись про себе та про інших: таким чином, воно бере участь у вічному розумі, завдяки чому природно прагне до належної дії та до мети» (Сума теології, I-II, 91, 2)[1].

Тома Аквінський розрізняє первинні принципи природного права та його вторинні, похідні приписи. На відміну від останніх, перші дійсні всюди і завжди («слід прагнути блага і уникати зла», «золоте правило» тощо). Натомість, вторинні приписи в одних випадках можуть видаватись розуму такими, що дійсні в усіх обставинах, а в інших не можуть бути універсальними навіть в очах розуму (91, 4-6)[2]. Значущість такого розрізнення зумовлюється тим, що воно дозволяє поєднати юснатуралізм із соціологічним підходом, що, хоча й не могло бути зроблено середньовічним богословом, але, тим не менш, давало концептуальну основу для пояснення можливості та необхідності такого поєднання.

Виступаючи складовою доктрини канонічного права, вчення про природне право стало однією з важливих теоретичних джерел формування «юридичного світогляду» та середньовічним витоком становлення концепції верховенства права. З цього приводу Г. Дж. Берман відзначає, що «папи і вселенські собори, а також єпископи і місцеві собори

---

[1] Thomas Aquinas. Treatis on Law: Summa Teologica, Questions 90–97. With a new introduction by R. McInerny. – Washington, D.C., Regnery Pub., 1996. – P. 15–16. Цит за: Кузнєцов В. І. Вказ. праця. – С. 142.

[2] Журне Ш. Естественное право / Ш. Журне // Христианские требования в политике. – К. : Дух и литера, 1998. – С. 199–200.

були особливо обмежені в обсязі своєї влади і божественним, і природним правом»[1].

У середньовічному католицизмі склалися два напрями інтерпретації природного права – «раціоналістичний» (вираз Х. Перельмана) та «волюнтаристський» (термін Ю. Стоуна), прихильники яких є й в сучасному християнстві[2].

Раціоналістичний напрямок виходить з відносно автономного існування засад розумності й справедливості стосовно існування Бога. Завдяки цьому Божественна всемогутність обмежена цими засадами (Тома Аквінський).

Натомість, представники волюнтаристського напряму дотримувались погляду, згідно з яким Бог воліє вільно, і все, чого він бажає, є добрим та справедливм вже з огляду на те, що цього бажає він. При цьому, якщо волюнтарист Й. Дунс Скот (1265–1308) визнавав наявність певних обмежень свободи Бога (можливості бажати чого небудь, що б заперечувало «суттєву доброту», а також чого-небудь, що би суперечило самому собі), то інший прибічник волюнтаризму – П. Даміані (1007–1072) вважав, що бажання Бога вільне навіть від принципу несуперечливості[3].

Одним із прикметних теоретичних надбань природно-правової думки правознавців-каноністів початку XIII ст. стало тлумачення ius naturale в суб'єктивному сенсі, як здатностей, влади, можливостей окремої людини, які випливають з природного закону[4]. Подальшим розвитком такого підходу стало включення В. Оккамом (1285–1349) в концепцію природних прав євангельської ідеї свободи та висунута ним ідея «здогадних», або умовних природних прав, які

---

[1] Берман Гарольд Дж. Вказ. праця. – С. 209, 280.

[2] Гринберг Л. Г. Вказ. праця. – С. 65–66.

[3] Там само. – С. 65.

[4] Тірні Б. Релігійні права: історичний огляд / Б. Тірні // Релігійна свобода і права людини: богословські аспекти : у 2 т. – Львів, 2000. – Т. 1. – С. 66.

«стосуються найголовніших людських потреб, але застосовуються за різних умов по-різному». На межі XIV–XVст. ідеї В. Оккама були розвинені Ж. Жоресом, який дав природно-правове визначення ius як «влади чи здібності, що належить кожному згідно з вимогами здорового глузду» і обстоював думку, що людина зберегла низку таких прав навіть після гріхопадіння[1].

Таким чином у рамках теологічного різновиду юснатуралізму було висунуто важливу ідею соціальної зумовленості застосування його принципів. Це свідчить про можливість теоретичного поєднання метафізичного обґрунтування природного права з соціокультурною орієнтацією останнього. Окрім цього, сама суб'єктивізація природного права як здатностей, влади, можливостей окремої людини відкриває перспективи їх соціально-емпіричного, наукового дослідження.

Соціологічну спрямованість має й обґрунтування раціоналістичних засад християнського юснатуралізму, яке в XVI ст. здійснювалось іспанським єзуїтом Г. Васкезом (1550–1604). Цей теолог вчив, що стандартом добра і зла є не мудрість і не воля Бога, а природа речей. Інший іспанський схоласт Ф. Суарез вважав, що природне право повинно мати силу й у тому випадку, коли Бога немає чи він був би нерозумним (він робив застереження про виключну умовність такого припущення)[2]. Таким способом у схоластиці стверджувалось існування закономірних, незалежних від існування Творця засад, які зумовлюють об'єктивну необхідність природно-правових вимог.

Видатний популяризатор неотомізму Ж. Марітен (1882–1973) у праці «Доля людини» (1943) визначав природний закон як «сукупність того, що слід і не слід робити, котра випливає звідси необхідним чином з огляду на той факт, що

---

[1] Тірні Б. Релігійні права: історичний огляд. – С. 67.

[2] Див.: Гринберг Л. Г. Вказ. праця. – С. 67.

людина є людиною»[1]. Отже, згідно з онтологічним підходом, етика тут виводиться з антропології, належне із сущого.

Католицький філософ права Й. Месснер (1891–1984) вказував, що природне право – це «моральне право, чи право моралі, котре передається людині завдяки її моральній природі»[2]. Він виокремлював об'єктивний та суб'єктивний бік природного права. Об'єктивний бік означав природно-правильне право як визначений природою людини порядок у суспільних відносинах; суб'єктивний же – проникнення розуму окремої людини в принципи такого порядку. Окрім цього, теолог розрізняв також первинне та похідне, прикладне природне право. Первинне – це проникнення морально-правового знання у морально-правові принципи; прикладне – це застосування первинного природного права у формах, зумовлених соціокультурним розвитком[3]. Останній різновид природного права має дві найбільш загальні форми – право людства (jus gentium), куди входять принципи, які утворюють природну правосвідомість народів, та «спадково-гріховне природне право», яке є історично та культурно-зумовленим.

Знаний австрійський правознавець А. Фердросс (1890–1980), розробляючи власне «онтологічно-телеологічне» природно-правове вчення, визначає природне право як «сукупність принципів порядку, які вказують нам, яким чином можливе мирне співжиття людей і людських спільнот» («Західна філософія права», 1963). Подібно до Й. Месснера, А. Фердросс визнає первинні й похідні принципи природного права, а також вважає, що подальшу розробку концепції природного права необхідно здійснювати на основі юридичної соціології, аби її зміст відповідав не

---

[1] Цит. за: Журне Ш. Вказ. праця. – С. 191.

[2] Цит за: Пивоваров Ю. С. Естественное право и социальная этика в XX столетии. – С. 190.

[3] Там само. – С. 190.

тільки цільовій спрямованості людської природи, але й постійно змінюваним людським відносинам[1].

У 70-і роки минулого століття серед католицьких філософів та богословів посилилися сумніви стосовно того, чим є справжнє природне право[2]. Чимало католиків відвернулось від томістичної традиції й, подібно до протестантів, розпочали пошуки природного права безпосередньо в Святому Письмі. Поряд із цим, у рамках післясоборного[3] католицизму слід відзначити певний плюралізм в інтерпретації природного права стосовно практичних проблем, насамперед біоетичного характеру.

У рамках же офіційної доктрини сучасного католицизму розвиваються класичні субстанціональна, «есенціальна» неотомістична концепція вічного й універсального божественного природного закону, доповнювана в окремих випадках елементами постклассичної філософії (екзистенціалізму, феноменології, структуралізму, герменевтики тощо). Основним напрямом розвитку цієї доктрини виступає розробка морально-філософської аргументації окремих прав людини. При цьому особлива увага приділяється розробці сучасної біоетики, обґрунтуванню морально допустимих й заборонених дій у сфері «фізичних» прав людини[4].

---

[1] Пивоваров Ю. С. Вказ. праця. – С. 198.

[2] Там само. – С. 195.

[3] Другий Ватиканський собор, на якому відбулось докорінне реформування католицизму, проходив у 1962–1965 рр.

[4] Иоанн Павел II. Сияние истины.Veritatis splendor : Энциклика Папы Римского Иоанна Павла II, обращенная ко всем епископам Католической Церкви, о некоторых основных проблемах нравственного учения Церкви. – М. : Изд-во Францисканцев, 2003; Христианская совесть. За право на жизнь : Речь Бенедикта XVI, обращенная 24 февраля 2006 года к участникам генеральной ассамблеи Папской академии в защиту жизни и международного конгресса «Христианская совесть в поддержку права на жизнь» [Електронный ресурс]. – Режим доступа: // http://www.benediktxvi.ru/index.php?option=com_content&task=view&id=155&Itemid=53

У Катехізисі Католицької Церкви міститься традиційна для церковної доктрини теза, що Декалог відображає основні положення природного закону (§ 1955)[1]. В енцикліці «Блиск істини» (Veritatis cplendor, 6 серпня 1993), виданій Іваном Павлом II[2], з позицій цілісності природи заперечується характерне для деонтологічних (кантіанських та неокантіанських) підходів антиномічне протиставлення «природи» і «свободи». З таких позицій обстоюється теза про гармонійну єдність та взаємозв'язок тілесного й духовного начал у природі людини (VS 32, 36, 50). Апеляція до тілесних аспектів людського буття як до визначальних основ морально-правових вимог є однією з прикметних особливостей сучасної природно-правової концепції католицизму. Остання постає водночас не лише як особистісна, але й як соціальна етика, котра й покликана визначати, зокрема, зміст державно-юридичних рішень.

Прикметними видаються зауваження нинішнього глави Католицької церкви Бенедикта XVI (Й. Рацінгера) щодо того, що природне, «натуральне» право як «риторичний аргумент, за допомогою якого Католицька церква апелює в діалогах із секулярним суспільством та іншими релігійними спільнотами до спільного розуму й шукає основу для згоди про природу етичних принципів права», «на жаль, прийшов у непридатність»[3]. Причиною цього, на яку вказує теолог, є вплив еволюційної теорії на традиційне розуміння природи як розумної, раціональної. Згідно з поглядами еволюціоністів, природа як така нерозумна, хоча в

---

[1] Катехизис Католической церкви. – М. : Культурный центр «Духовная Библиотека», 2002. – С. 458.

[2] Иоанн Павел II. Сияние истины.Veritatis splendor : Энциклика Папы Римского Иоанна Павла II, обращенная ко всем епископам Католической Церкви, о некоторых основных проблемах нравственного учения Церкви. – М. : Изд-во Францисканцев, 2003.

[3] Рацингер Й. Вказ. праця. – С. 96–97.

ній і має місце розумна поведінка. Тому нині лише права людини залишаються «останнім елементом природного права, яке бажає залишатись за своєю суттю раціональним правом»[1].

З урахуванням цього, у виступах нинішнього понтифіка йдеться не про природне право, а про «всезагальний моральний закон», вписаний у серце людини, який виступає основою її прав: «юридична норма, яка регулює відносини людей між собою, дисциплінуючи зовнішню поведінку й передбачаючи санкції для порушників, має своїм критерієм моральну норму, засновану на природі речей»[2]. Відтак, попри суттєві концептуально-методологічні трансформації неотомізму, конструкції «природи людини» й «природи речей» залишаються категоріями, які дозволяють католицькому юснатуралізму утримувати в полі зору зв'язок із антропологічними й соціальними чинниками.

Природно-правовим за своєю суттю є й праворозуміння, обстоюване сучасним православ'ям. Православні мислителі критично ставляться до концепції природного права як джерела секулярно-матеріалістичних та ліберальних теорій прав людини[3]. Тим не менш, ідея природного морального закону, втіленого у біблійному Декалозі, не є чужою для сучасного православ'я, зокрема з огляду на її відображення у патристичній літературі[4].

---

[1] Рацингер Й. Вказ. праця. – С. 97–98.

[2] Противодействие семье соделывает хрупким мир : Послание к празднованию Всемирного Дня Мира 1 января 2008 года. [Електронный. ресурс]. – Режим доступа: // http://www.benediktxvi.ru/index.php?option=com_content&task=view&id=913&Itemid=53

[3] Яннулатос А. Східне православ'я і права людини / А. Яннулатос // Релігійна свобода і права людини: богословські аспекти : у 2 т. – Львів, 2000. – Т. 1. – С. 229, 231.

[4] Гаракас С. С. Права людини з перспективи східного православ'я / С. С. Гаракас // Релігійна свобода і права людини: богословські аспекти : у 2 т. – Львів, 2000. – Т. 1. – С. 241.

Характерним для східно-християнської етико-філософської традиції смисловим аналогом природного права виступає категорія правди. Низку спільних та відмінних рис між значеннями цих понять виокремлено А. М. Михайловим. Вчений цитує висловлювання сучасного конституціоналіста К. В. Арановського, який вказує на функціональну спільність «природного права в конституційній традиції», з одного боку, і «правди в російському середовищі», з іншого, в їх відношенні до позитивного права[1]. Водночас А. М. Михайлов наголошує на тому, що правда є категорією передовсім релігійно-моральнісною, тоді як природне право – юридичною. «Якщо правда стирає будь-які грані між юридичним та етико-моральнісним началом, надаючи останньому безумовний пріоритет щодо першого (що, власне, і було характерною рисою «відродженого природного права» в дореволюційній Росії), то природне право, хоча і має моральнісно-правовий характер, але тяжіє до права»[2].

Дослідник відзначає, що «…правда керує моральністю, а природне право запозичує в моральності юридично значимі принципи (справедливість, розумність, домірність тощо); правда досить аморфна, не придатна до суворої формалізації, систематизації, тоді як природне право прагне до формулювання поіменованих принципів і прав більш-менш визначеного змісту; якщо моральнісно-релігійна правда переживається емоційно, інтуїтивно, на основі віри, за рахунок чого відбувається глибока особистісна інтеріоризація синкретичних цінностей істини, справедливості і милосердя, то природне право в класичних теоріях ґрунтується на раціональній основі; якщо природне право домірне всьому людському, оскільки ви-

---

[1] Михайлов А. М. Вказ. праця. – С. 285.

[2] Там само. – С. 287.

пливає з природи людини, її потреб, то правда первинно вища, ніж «площина» єства людини, вона не робить людину самоціллю, а сама є абсолютною цінністю, яка претендує на контроль над діяльністю людини в духовній сфері, з огляду на що стає досяжним моральнісно-духовний прогрес людства в цілому»[1].

За зауваженням А. М. Михайлова, «західноєвропейський індивідуалістичний ідеал правової держави ніколи не виступав у російській правосвідомості як суспільний ідеал. Із останнім радше пов'язувалось поняття правди, аніж права». З огляду на це «є вагомі підстави для твердження, що ідея природного права в ліберальному західноєвропейському трактуванні первинно була чужою російському характеру, який оперує, в дусі Нового Завіту, концептами «правди», «добра», «благодаті», «совісті». Саме тому російська правова культура докорінно «переробила» західноєвропейську ідею природного права: у багатьох концепціях російських філософів і правознавців природне право трактується як право моральнісне»[2].

На наш погляд, наведені вище поняттєво-смислові відмінності у знятому вигляді відображають відмінності соціальні, суперечності соціокультурного розвитку. Йдеться про розбіжності між східним, «орієнтальним», та західним, «окцидентальним» його типами, між традиційною та модерною організацією суспільства, між синкретичними та віддиференційованими юридичними системами.

В Основах соціальної концепції Руської Православної Церкви використовується поняття єдиного всесвітнього божественного закону як «загального закону світового устрою». «Правопорядок окремої країни є окремим варіантом загального закону світового устрою, притаманний

---

[1] Михайлов А. М. Вказ. праця. – С. 288–289.

[2] Там само. – С. 290.

певному народові. Основоположні принципи відносин людини з людиною, влади з суспільством, установ одна з одною національний закон проявляє згідно з конкретною нацією, яка рухається в історії». «...У тих випадках коли людський закон повністю відкидає абсолютну божественну норму, замінюючи її протилежною, він перестає бути законом, а натомість стає беззаконням...» (Основи соціальної концепції Руської Православної Церкви, IV.8)[1].

Однією з відмітних особливостей сучасної позиції Православної церкви з природно-правових питань є наголос на тому, що вчення про права людини запозичені у західних народів на особливому світоглядному ґрунті й за особливих історичних умов, з огляду на що права людини є «інорідними» щодо православної традиції[2]. Якщо під правами людини мається на увазі та їх ліберально-індивідуалістична інтерпретація, яка постала в Європі та в США у Новий час за доби розвитку капіталізму, із наведеним твердженням, безперечно, не можна не погодитися. У цьому випадку наявний конфлікт між принципами традиційної моральності, фактично присутніми в українському суспільстві та обстоюваними Православною церквою, і мораллю модерніті, вираженням якої стають сучасна практика суспільно-економічних і політичних відносин, державно-юридичне регулювання і правові доктрини. Цей конфлікт нині здатний суттєво впливати на процес просування в суспільне життя низки концепцій лібералістичного походження (верховенства права, правової держави, розподілу влад та ін.).

---

[1] Основы социальной концепции Русской Православной Церкви // О социальной концепции русского православия / под общ. ред. М. П. Мчедлова. – М. : Республика, 2002. – С. 284

[2] Рабінович П. М. Основоположні права людини в світлі сучасних підходів православних церков у Росії та Україні / П. М. Рабінович // Юридичний вісник України. – 2009 – № 47 (751). – 21–27 листоп. – С. 1, 12.

Протестантські інтерпретації природного права періоду Реформації (М. Лютер, Ж. Кальвін, Ф. Меланхтон, У. Цвінглі) загалом відзначаються фідеїзмом та ворожістю «як до раціоналізму, так і до натуралізму в теорії права»[1] та цілковитим підпорядкуванням юриспруденції богослов'ю. У протестантській схоластиці XVI ст. позитивне право розуміється як таке, що відображає й має відображати природне право, яке, своєю чергою, походить від Бога й накреслене в людських серцях[2]. Відомий протестантський автор XVII сторіччя Й. Г. Вінклер у трактаті «П'ять книг принципів права» (1615 р.) стверджує, що принципи природного права, які, за його переконанням, є трансцендентні та недоказувані, знаходяться не в юриспруденції як такій, ані в загальних закономірностях природи, а в Богові. «Досконалістю природного права» тут виступає сам Бог, а природа людини, з якою пов'язуються приписи природного права, – це її райська непорочна природа, яку вона мала до гріхопадіння[3].

Зрозуміло, що такий послідовно фідеїстичний підхід максимально віддаляв природне право від емпіричної реальності, не був здатний стати основою для юридико-прикладного застосування юснатуралізму. Слід відзначити, однак, що в своєму подальшому розвитку саме протестантська етика індивідуального спасіння й доктрина про виправдання «лише вірою» створила сприятливі соціокультурні умови для подальшої інтелектуалістичної раціоналізації західної правової думки та для лібералістичних інтерпретацій природного права.

Для сучасного протестантизму природно-правові концепції загалом не характерні. Загальна специфіка став-

---

[1] Спекторский Е. В. Вказ. праця. – Т. II. – С. 67.

[2] Там само. – С. 81.

[3] Там само. – С. 90–91, 464–466.

лення до природного права задається властивим цьому напряму християнства «гносеологічним песимізмом», який випливає із заперечення можливостей раціонально автономного й незалежного від віри пізнання істини людиною (Р. Нібур, К. Барт).

Як відзначає В. Кербер, протестантська недовіра до природного права виражається в трьох євангелічних принципах sola: sola gratia («тільки благодать»), який, виходячи з зіпсутості людської природи, заперечує природну теологію як джерело пізнання природного права; sola fide («тільки віра»), який не допускає можливості пізнання «знизу», з природи, за аналогію буття, але тільки «згори», за аналогією віри; sola scriptura («тільки Писання») фактично означає відмову від тлумачення природного права виключно церковною ієрархією і авторитетами церкви[1].

Тим не менш, юснатуралістичні підходи у протестантизмі також присутні. В літературі (А. Ауер, 1961) виокремлюються три напрями протестантського осмислення природного права: 1) природне право як божественне право. В цьому напрямі джерелом пізнання права є віра, а норми природного права виводяться безпосередньо зі Святого Письма. 2) природне право як реально існуючий, природний феномен. Воно не тотожне «божественному праву» і завдячує своїм існуванням лише акту справедливості Бога. В цьому випадку теж визнається, що джерелом пізнання права є віра, однак норми природного права виводяться шляхом філософського осмислення природи; 3) природне право як зміст абсолютної справедливості божественного порядку буття, справедливості як найвищої «Божественної норми» (Е. Бруннер, 1943). У цьому випадку, так само як і в попередньому, природне право виводиться не зі Святого

[1] Пивоваров Ю. С. Естественное право и социальная этика в XX столетии. – С. 207.

Письма[1]. Так, наприклад, Е. Вольф (1902–1977) у книзі «Проблема природно-правового вчення» (1955) визначає природне право як «справедливість, дану в предметах», як «сукупність таких, що осягаються практичним розумом, закономірностей соціального буття, котрі становлять схему порядку, який постійно виникає з необхідності речей»[2].

Отже, у сакралізованих інтерпретацях природного права та закону можна виокремити низку спільних рис. Насамперед слід вказати на особливості того типу раціоналізму, який в них втілений. Природно-правовий розум тут – це не самостійний та автономний, а принципово гетерономний розум людини як Божого сотворіння. Він є розумом лише і виключно в силу своєї причетності до безкінечно вищого й досконалого божественного розуму. З огляду на це у більшості розвинутих теологічних концепцій природного права заперечується Ульпіанове трактування ius naturale як права, спільного для людей і тварин та зв'язок природного права із тваринною природою людини. Відтак «пізнання природного закону майже зливалося з богопізнанням»[3]. Однак при цьому прикметною особливістю католицького розуміння природного права став «гносеологічний оптимізм», який принципово допускав подальшу розробку юснатуралізму в рамках нефідеїстичних і навіть світських підходів.

Універсалізація сфери дії природного закону як закону морального, поширення його не лише на «зовнішні», об'єктивовані у поведінці суспільні відносини, але й на сферу морально-психічного саморегулювання людської поведінки. При цьому в соціонормативному аспекті релігійні концепції природного права апелюють до універсальних

---

[1] Там само. – С. 204.

[2] Цит за: Мальцев Г. В. Понимание права. Подходы и проблемы. – С. 115.

[3] Спекторский Е. В. Вказ. праця. – Т. II. – С. 410.

соціонормативних принципів як до його основоположних засад, якими виступають моральні принципи «золотого правила», в якому відтворювались засади взаємності й рівності і принцип «кожному своє». Останній історично постав як нормативний вираз архетипу ієрархії, яка становила суттєвий аспект організації традиційного суспільства.

Водночас тією мірою, якої погляди провідних богословів відображали масові зразки традиційної моральності, родовий егалітаризм природного права зі спільним володінням земними благами «виносився за дужки» сучасності – в первісний стан невинності. Так виникають концепції «первинного» і «вторинного», похідного природного права, які можна розглядати як прояв соціологізованої орієнтації і як теоретичну передумову для релятивізації його вимог.

Для сакралізованого природного права характерним є особливий наголос на необхідному зв'язку між метаетичним онтологічним обґрунтуванням (описом, наративом) та нормативними висновками з нього. Релігійні концепції приймають метаетичну ціннісно-когнітивну теорію, яка стверджує, що внутрішні особисті ціннісні судження можуть бути об'єктивно обґрунтовані. Однак, як відзначає С. П. Сінха, «цілком можливо прийняти ціннісно-когнітивну концепцію і одночасно заперечувати природний закон»[1]. Не можна не погодитись із тим, що тотожні нормативні положення можуть мати в своєму обґрунтуванні відмінні ціннісні засновки. Це підтверджує ціннісну багатозначність нормативних приписів й плюралістичність мотивацій людської поведінки. Водночас наявність декількох можливих обґрунтувань може розглядатись не лише як слабкість окремої теорії, але й як додатковий емпіричний доказ істинності практичних принципів чи норм, які виводяться з неї.

---

[1] Синха С. П. Вказ. праця. – С. 91.

У способах обґрунтування природного права суттєвим є розрізнення автономного й теономного підходів. Тут проявляється багатозначність поняття «божественного закону», стосовно якого можливі принаймні дві його інтерпретації: а) автономна, за якої він постає як незалежний від волі Бога, але такий, що збігається з природою речей, звідси – його пізнаваність та соціальна іманентність; б) теономно-волюнтаристська, в якій відбувається зведення моральних норм до заповідей Бога й фактичне ототожнення природного морального закону із самим непізнаваним Богом.

Відповідно, божественний природний закон може поставати як: а) моральний закон, який закономірно випливає з деякої об'єктивної необхідності («природи», «природи речей», природи людини) або ж «справедливості, що існує в самих речах»; б) особливий різновид морального закону, закладеного Творцем в єство розумних істот й такого, що має своїм першоджерелом його волю.

Як видається, природно-правовим може вважатися саме автономно-раціоналістичний різновид юснатуралізму, який, ототожнюючи Бога з його розумом, в онтологічному аспекті визнає існування певних закономірностей як фізичного, так і соціального світу, а в гносеологічному – їх часткову пізнаваність. Натомість волюнтаризм, який виходить з принципу абсолютно необмеженої могутності (влади) й свободи Бога, являє собою, на нашу думку, специфічну фідеїстичну форму теолого-правового позитивізму. Найбільш послідовні висновки з такого підходу зроблені в протестантизмі. У цьому випадку, однак, відбувається роз'єднання емпіричної реальності та реальності нормативної, морально-правової. Пошуки ж матеріальних джерел нормативності при цьому, вочевидь, виключаються.

Методологічною основою для секуляризації юснатуралізму є автономний від богооб'явленого, філософсько-раціоналістичний спосіб осмислення природного права як

справедливого та розумного «самого по собі», як норм сутнісно, необхідно справедливих та розумних. Такий підхід бере свій початок ще в античній правовій думці. Так, римський юрист III ст. Павло вказував, що «право визначається різними способами: один із них, коли все, що постійно добре і справедливе (bonum et aequum), називається правом, як природне право» (D. I. 1. 11). Згодом у середньовічній схоластиці категоріальною формою «автономного» осмислення природного права стає поняття «природи речей».

Становлення за доби Реформації протестантського світогляду, який наголошував на непізнаваності бога[1], виникнення деїзму й початок процесу «профанізації» (О. В. Беляєва) соціальної регуляції у XVII ст. призвели до появи секуляризованих інтерпретацій природного права, які становили своєрідну перехідну ланку до його послідовно деонтологічних версій й зрештою до виокремлення формально-процедурних критеріїв справедливості позитивного права.

2.2.3. Природне право в соціальних утопіях

В історії європейської культури реакціями на зміни, які відбуваються в соціально-політичній реальності, ставали концепції, в рамках яких висувалися нормативні образи ідеального егалітарного суспільного устрою, який мав всесвітні масштаби. У сучасній літературі обґрунтовано положення про належність таких соціально-етичних нормообразів до соціальних утопій[2]. Ю. Г. Чернишов визначає

---

[1] У зарубіжній літературі (П.-Б. Мартінез, 1982) вже відзначалось, що «без протестантизму і поза ним було би неможливе раціональне природне право». Див. Пивоваров Ю. С. Вказ. праця. – С. 206.

[2] Чернышов Ю. Г. Социально-утопические идеи и миф о «золотом веке» в Древнем Риме : в 2 ч. Ч. I : До установления принципата / Ю. Г. Чернышов. – Новосибирск : Изд-во Новосибирск. ун-та, 1994. – С. 3–20, 134–169.

поняття соціальної утопії як «довільно конструйовані, не засновані на науковому аналізі законів історичного розвитку уявлення про ідеальний суспільний стан, що проставляється існуючій дійсності і є віддаленим від неї певною відстанню – хронологічною або часовою»[1].

Історично утопізм пов'язаний із соціально-етичними уявленнями про природне і неприродне. За твердженням Ч. С. Кірвеля, утопія «виникає тоді, коли окремі особистості чи суспільні групи усвідомлюють *неприродність* (курсив мій – *С. Р.*) існуючих відносин, а також необхідність вибору нового шляху розвитку суспільства»[2]. Це дає підстави розглядати утопічні ідеї та концепції як форми природно-правової ідеології. Слушність такого підходу підтверджується наскрізними для багатьох соціальних утопій нормативними образами природи та «природного стану» суспільства, ідеями природної рівності та свободи тощо. Ю. Є. Пермяков слушно вказує на утопічність окремих трактувань ідеалу правової держави (Ф. Фукуяма)[3].

В період постсоціалістичних трансформацій взаємозв'язки правової і утопічної свідомості почали привертати увагу філософів права. Відзначаючи певну передчасність висновків, які випливають з низки спільних рис згаданих видів свідомості, Ю. Є. Пермяков констатує, що здатність до правового життя перебуває в залежності від рівня розвитку утопічної свідомості, від здатності людини сприйняти як істинне буття те, що, можливо, таким не є. На думку вченого, саме завдяки утопічній свідомості право отримує простір свого буття, в якому перетворюються значення предметного, матеріального світу[4].

---

[1] Цит. за: Чернышов Ю. Г. Вказ. праця. – С. 10.

[2] Там само. – С. 24.

[3] Пермяков Ю. Е. Право и утопическое сознание // Лекции по философии права : учебн. пособие / Ю. Е. Пермяков. [Електронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.lawbooks.net.ua/books/filosofiya/2150

[4] Там само.

Значна активізація утопічної творчості спостерігається в кризові періоди суспільного розвитку, при загостренні соціальних протиріч. Так, за доби кризи римської Республіки образи утопічної літератури (острів Сонця (Пліній), царство Сатурна (Помпей Трог), країни «найсправедливіших» гіперборейців, ефіопів (Помпоній Мела), абіїв (Страбон) відображали незадоволення існуючою системою розподілу соціальних благ були покликані компенсувати зростаюче почуття відчуженості, задовольняючи потребу в духовному дистанціюванні від навколишньої дійсності. Історія римської суспільно-правової думки свідчить про використання певних утопічних конструкцій (зокрема міфу про золоту добу) в офіційній державній ідеології, які ставали, таким чином, важливим елементом імперської політики[1].

За доби Відродження посилення інтересу до античної спадщини, зокрема до книги Платона «Держава», призвело до розробки утопічних соціально-етичних проектів, найбільш відомими з яких є «Утопія» Т. Мора (1478–1535) і «Місто Сонця» Т. Кампанелли (1568–1639). В справедливому устрої «Утопії» панують спільність майна, всезагальна рівність і загальний обов'язок праці. Утопійці не потребують обширного і складного законодавства, у них «законознавцем є кожен, адже… у них законів мало, й, окрім того, вони визнають усякий закон тим більш справедливим, чим простіше його тлумачення…». Подібні риси має і «Місто Сонця» Кампанелли, де також немає приватної власності, всі мешканці працюють у відповідності зі своїми природними схильностями. В ідеальному суспільному устрої отримують особливе значення обізнаність вчених-фахівців, які здійснюють керівництво державними справами, і моральнісна досконалість громадян.

---

[1] Див.: Чернышов Ю. Г. Вказ. праця. – С. 24.

Низку природно-правових положень було використано в соціалістичних і комуністичних теоріях. Так, утопічний твір Мореллі (нар. близько 1715) «Кодекс природи або ж істинний дух її законів» (1755) містить своєрідний проект конституції майбутнього суспільства під назвою «Зразок законодавства, згідного з намірами природи»[1]. Природний стан тут зображається як золота доба, коли люди підкорялися лише законам природи. Остання ж, на думку мислителя, приписує спільність майна і всезагальну обов'язковість праці. Як зауважує О. Е. Лейст, «в концепції Мореллі немає місця суспільному договору, оскільки кінець природному стану (відмова від законів природи) поклала не угода народу, а процес нагромадження помилок, головною з яких є «потворний поділ витворів природи» і запровадження приватної власності[2]. Отже, на думку Мореллі, лише суспільна власність відповідає природі людини. Закони природи, вважає Мореллі, єдині для всього людства, з огляду на що повинна існувати «лише одна конституція, лише один урядовий механізм під різними назвами». Прикметно, що лише свою концепцію Мореллі вважав єдино науковою і непомильною.

Соціалістичні інтерпретації природного права містяться також у творах інших представників французького Просвітництва, зокрема Ж. Мельє (1664–1729), Л.-М. Дешана (1716–1774). На думку Л.-М. Дешана, поширення істини повинно зумовити перехід людства до «стану моральності, рівності, або ж істинного суспільного закону», в якому зникнуть приватна власність, закони, королі, стани, життя стане простим і близьким до природи[3]. Закони

---

[1] Морелли. Кодекс природы, или истинный дух ее законов / Морелли. – М.–Л. : Изд-во Акад. наук СССР, 1956. – С. 89, 132, 133, 175–176, 181–184.

[2] История политических и правовых учений / под ред. О. Э. Лейста. – С. 244 (автор глави О. Е. Лейст).

[3] Там само. – С. 249–250.

природи тут, як і у Мореллі, протиставляються штучним людським законам.

Утопічні моменти містяться і в ідеальному образі комуністичного суспільного ладу в концепції Маркса, глибокий аналіз якої здійснено П. І. Новгородцевим в його роботі «Про суспільний ідеал» (1917)[1]. Прагнучи подолати суспільне відчуження і відчуження людини від її справжньої сутності, Маркс імпліцитно спирається на низку раціоналістичних природно-правових уявлень (відповідність природі людини, егалітаризм, «царство свободи», відмирання державних законів в ідеальному суспільному ладі тощо), котрі стали невід'ємною складовою західноєвропейської суспільно-політичної і правової думки. Водночас наявність низки елементів утопічного характеру в образі комуністичного суспільства поєднується у поглядах Маркса з реалістичними й науковими підходами до виявлення соціальних основ юридичного регулювання (див. підрозділ 2.2.6).

Відтак одним із нормативних образів природно-правової свідомості стає «природний» стан суспільства, в якому природне збігається з морально- й моральнісно-належним. Специфічною рисою цього нормообразу є його просторова або часова локалізованість, що відрізняє його від абстрактно-універсалістських концепцій «природи» та «природного розуму». Спільною рисою багатьох утопій є змістовне та ціннісне трактування природного права і опертя на принцип «простої рівності» (М. Волцер) у розподілі матеріальних благ, що значною мірою зумовлює їх практичну нереалізовуваність. Егалітаризм утопічних проектів, які значною мірою відтворюють зразки традиційної моральності, суттєво відрізняє їх від індивідуалістичних трактувань природного права, притаманних концепціям товарно-ринкової орієнтації.

---

[1] Новогородцев П. И. Об общественном идеале // Об общественном идеале / П. И. Новогородцев ; сост., вступ. ст. А. В. Соболева. – М. : Пресса, 1991. – С. 13–524.

2.2.4. Матеріальна необхідність і суспільний природний закон (натурфілософські концепції)

Серед філософських онтологічних розробок природного права вирізняються його природничі інтерпретації як: а) всезагальної матеріальної необхідності; б) інстинктів та загальних природничих властивостей людини (біологічних, психофізіологічних, біосоціальних та ін.), яким дається нормативне трактування; в) зовнішньої (фізичної) свободи людини, яка збігається з матеріальною необхідністю; г) «природного» суспільного закону, який ґрунтується на такій свободі.

Історично одним із способів теоретичного осмислення розбіжностей між соціокультурними і природними аспектами соціального регулювання як між аспектами закономірними і випадковими стає звернення до категорії необхідності. Вже у творах софіста Антифонта містяться витоки осмислення природного права як деякої природної необхідності, який розглядає таку необхідність як веління людської природи[1].

Сучасник софістів Демокріт (бл. 460 до н.е. – 370 до н.е.) вважав, що рушіями розвитку людського суспільства від звіроподібного стану до цивілізованого стали матеріальна потреба (фактично, необхідність) і усвідомлення корисності культурних нововведень[2].

Уявлення про необхідність відіграє важливе значення і в етиці Епікура (341 до н. е. – 270 до н. е.), де вона виступає критерієм оцінки природних потреб людини (D.L. X 140).

З поняттям необхідності пов'язана й телеологічна інтерпретація природного права, здійснена Арістотелем, згідно з вченням якого у природі людини та людських спіль-

---

[1] Антология мировой философии. – М., 1969, Т. 1. ч. 1. – С. 320–321.

[2] Див.: Лурье С. Я. Демокрит. Тексты, перевод, исследования / С. Я. Лур'є. – М., 1970.

нот закладені об'єктивні цілі, реалізації яких, власне, і вимагає природне право. С. П. Сінха вказує на значні труднощі, які виникають у зв'язку з визнанням наявності мети людського життя та з трактуванням її як свідчення реальності природного права. Те, що в окремих випадках людська поведінка є доцільною, не може розглядатись ані як підтвердження існування єдиної мети людського життя, ані як доказ існування природного закону[1].

Окрім таких цілей, які становлять метафізичний елемент природного права в концепції грецького філософа, природне право має також і свій емпіричний вияв у всіх державних правопорядках. Арістотель вважає, що державне право[2] є природним у тій частині, котра всюди має однакове значення й не залежить від його визнання чи невизнання ким-небудь (Нікомахова етика, V 1134в 20).

У літературі підхід Арістотеля запропоновано називати «універсалістським», на противагу «ідеалістичному» платонівському[3]. Більш точним, вочевидь, тут було би протиставлення емпіричного та метафізичного осмислення природного права, щоправда із суттєвим застереженням про умовність такого протиставлення, оскільки «соціологічний» підхід Арістотеля залишався суто умоглядним й, попри емпіричну орієнтацію, перебував у рамках своєрідної метафізики соціального. Зауважимо також, що природноправова космологія Платона може розглядатись як зразок ідеалістичного універсалізму.

Емпірико-матеріалістичний напрямок юснатуралізму знаходить своє продовження у римській юриспруденції в

---

[1] Синха С. П. Вказ. праця. – С. 92.

[2] У перекладі В. Ставнюка використовується термін «державне справедливе»: «Державне справедливе почасти – природне, почасти ж – узаконене. Воно природне, якщо повсюди має однакову силу і не залежить від визнання чи невизнання…». Див.: Арістотель. Нікомахова етика. – С. 219.

[3] Михайлов А. М. Вказ. праця. – С. 60.

творах Ульпіана, який визначає природне право як біосоціально зумовлений всезагальний нормативний порядок, властивий колективам соціальних тварин, у тому числі й людським спільнотам (D. I. 1. 1). Аналогічне трактування знаходимо в Ісидора Севільського (530–636): «природне право властиве всім народам і дотримується за природним інстинктом, а не за установленням, щоби з'єднувати чоловіків та жінок, народжувати й виховувати дітей, усім володіти майном та набувати все, що є на небі, на землі й на морі» (Про словотворення, кн. V, гл. IV, § 1)[1]. У «Декреті» Граціана природне право також пов'язується, з одного боку, з божим законом та втіленим у ньому «золотим правилом», а з іншого – з природним інстинктом[2]. У подальшому в матеріалістичній натурфілософії відбувається звернення до емпіричної біологічно й психологічно трактованої «природи людини». Визнання ж основним змістом природного права інстинкту самозбереження залишається спільною рисою розглядуваного різновиду юснатуралізму.

У Новий час філософсько-природничий підхід до розуміння природного права розвивається у вченні Б. Спінози (1632–1677). Природа виступає джерелом необхідних законів, яким підпорядковується кожна річ та людина[3]. «Закон, залежний від природної необхідності, (necessitas naturae) є той, який необхідно випливає з самої природи або визначення речі».

Спіноза зауважує: «І хоч я безумовно припускаю, що все визначається до існування і дії згідно з універсальними законами природи відомим і певним чином, однак я кажу,

---

[1] Цит. за : Алексеев Н. Н. Основы философии права. – С. 32.

[2] Грациан. Согласование несогласованных канонов / Грациан // Антология мировой правовой мысли : в 5 т. – Т. 2. – М. : Мысль, 1999. – С. 245.

[3] Мислитель розрізняє індивідуальну природу речі та всезагальну зовнішню природу. Див.: Спиноза Б. Политический трактат // Бенедикт Спиноза. Сочинения. В 2-х т. – Изд. 2-е, стереотипн. / Б. Спиноза. – СПб. : Наука, 2006. – С. 247–231.

що ці закони залежать від припису людей. Тому що людина, оскільки вона є частиною природи, остільки й складає частину могутності природи. Виходить, те, що випливає з необхідності людської природи, тобто із самої природи (оскільки ми розуміємо її визначеною за допомогою людської природи), те випливає, хоч і з необхідністю, також і з людської могутності. Тому можна вочевидь сказати, що санкція цих законів залежить від припису людей…»[1].

Під правом природи мислитель розуміє «закони чи правила, згідно з якими все відбувається, тобто саму могутність природи. …і тому природне (натуральне) право усієї природи, і отже, кожного індивідуума простягається настільки ж далеко, наскільки далеко простягається їхня могутність. Отже, все те, що кожна людина вчиняє за законами своєї природи, вона вчиняє за вищим правом природи і має щодо природи стільки права, яку могутність вона має» (Політичний трактат, § 4)[2]. У подальшій аргументації Спінози природне право переходить у право спільноти людей, які керуються в своїх діях розумом. Отож, йдеться вже не про природничо-біологічне, а соціокультурне природне право.

Водночас «могутність кожної природної речі, завдяки якій вона існує і діє, є ніщо інше, як сама могутність Бога, яка є абсолютно вільною» (§ 3). З огляду на це у пантеїзмі Спінози природне право збігається з правом Бога.

Сучасні концепції юснатуралізму, які будуються на основі даних природничих наук, розвиваються в філософсько-антропологічних розробках А. Гелена та Е.-Й. Лампе, а також у працях соціобіологів Е. О. Уїлсона, К. Лоренца, В. Р. Дольника, у фрейдистській концепції А. Адлера[3], та ін. Природне право як інстинктивний регулятор конфліктів,

---

[1] Спіноза Б. Теологічно-політичний трактат / Б. Спіноза. – К. : Вид-во Соломії Павличко «Основи», 2003. – С. 50.

[2] Спиноза Б. Политический трактат. – С. 252.

[3] Четвернин В. А. Вказ. праця. – С. 90–99.

який складається в процесі біологічної еволюції та розвивається в процесі біосоціального відбору (А. Гелен); як закон, що виражає біологічні структури природи людини (Е.-Й. Лампе). У таких трактуваннях право постає насамперед як природно-біологічний регулятор поведінки, однак водночас при цьому йдеться про особливий вимір соціальності – біологічну соціальність, присутню не лише в людських спільнотах, але й у колективах тварин.

Інший напрямок філософської соціологізації природного права виникає при розгляді його як суспільного установлення, що має місце в контрактуалістських інтерпретаціях. На думку низки антикознавців (С. О. Жебельов, В. А. Гуторов, Е. Д. Фролов), витоки індивідуалістично-договірних трактувань природного права міститься в грецькій софістиці[1].

В еллініcтичний період договірне розуміння природної справедливості розвивав Епікур. У фрагментах його творів, що збереглися, міститься такий вислів: «справедливість, яка походить від природи (у перекладі М. Л. Гаспарова – «природне право»), є договір про корисне – що має на меті не завдавати шкоди один одному та не зазнавати шкоди…»[2]. Однак, безперечно, у цих випадках можна говорити про зародкові форми соціологічно-орієнтованих природно-правових ідей, які отримали розвиток на багато століть пізніше. У Новий час погляди Епікура було покладено в основу теорій П. Гассенді (1592–1655) та Ж.-Ж. Руссо (1712–1778): «Оскільки жодна людина не має природної влади над подібними собі і оскільки сила не створює жодного права, то, отже, основою будь-якої законної влади серед людей можуть бути тільки домовленості» (Про суспільний договір, або принципи політичного права, гл. IV)[3].

---

[1] Жебелев С. А. Вказ. праця. – С. 405.

[2] Материалисты Древней Греции. – С. 230–231.

[3] Руссо Жан Жак. Об общественном договоре. Трактаты : пер.с фр. / Ж. Ж. Руссо. – М. : КАНОН-пресс-Ц, «Кучково поле» 1998. – С. 201.

Специфічне для XVII ст. трактування природного як штучного, інтелектуально-раціоналістично сконструйованого виникло в поєднанні з його емпірико-матеріалістичним трактуванням як індивідуальної свободи. На таких засадах розробляється концепція фундатора лібералістичної інтерпретації природного права Т. Гоббса (1588–1679)[1]. Вона стає першим світським вченням, в якому відбувається послідовна суб'єктивація природного права як фізичної свободи[2]. «Природне право (the right of nature)… – це свобода, яку кожна людина має, аби використовувати свою владу на свій розсуд для збереження власної природи, себто власного життя, і, отже, це свобода робити все, що згідно з власною думкою і розумом людина вважатиме за найдоцільніший засіб для досягнення цієї мети»[3].

Однією з прикметних особливостей політичної філософії Гоббса стає трактування природного закону як природного суспільного закону (jus publicum universale seu naturale)[4]. «Природний закон (a law of nature) – це настанова, або винайдене розумом загальне правило, яким людині забороняється робити те, що виступає руйнівним для її життя, або те, що відбирає в неї засоби до його збереження, й нехтувати тим, що, на її думку, найкраще гарантує її безпеку». Наука про природні закони, вважав мислитель, є «істинною моральною філософією» (Левіафан, XIV)[5].

---

[1] Штраус називає Гоббса засновником лібералізму. Див.: Штраус Л. Вказ. праця. – С. 174.

[2] Згодом інтерпретація природних прав людини як її зовнішньої свободи розиватиметься послідовниками Х. Томазія – М. І. Гундлінга (1671–1729)[2] і Г. Кокцея (1644–1719). Кокцей вважав, що всі питання про право зосереджуються в питанні про те, що дозволено робити; дозволене є те саме, що й праведне (justum) Див.: Неволин К. А. Вказ. праця. – С. 276.

[3] Гоббс Т. Левіафан, або Суть, будова і повноваження держави церковної та цивільної / Т. Гоббс. – К. : Дух і Літера, 2000. – С. 155.

[4] Штраус Л. Вказ. праця. – С. 182.

[5] Гоббс Т. Левіафан. – С. 155–156, 178.

Через опосередкування розумовою діяльністю встановлюється зміст природного закону й здійснюється перетворення емпіричної можливості на соціальний імператив, на моральну необхідність. На такій основі відбувається інструменталізація природного права та осмислення його як такого, що знаходить втілення в державно-політичних інститутах, оскільки «природні закони завжди зобов'язують совість, але ефективні лише там, де гарантовані»[1].

До вразливих місць онтологічних різновидів класичного натуралізму слід віднести те, що розумінню природного права як фізичної, матеріальної свободи властива моральна амбівалентність. Така свобода постає як емпірико-матеріальна необхідність, яка фактично збігається з необхідністю соціонормативною (моральною чи юридичною) або є безпосереднім джерелом останньої. При цьому в окремих юснатуралістичних концепціях деонтичний зміст природної необхідності суттєво відмінний. В одних випадках мала місце апологія природної справедливості як «права сильного» (Платон, Горгій 483a-484c; Держава I 338c, 343c-d), тоді як в інших природне право отримувало соціокультурну інтерпретацію (Антифонт, Про істину)[2]. Аргументація молодших софістів отримує розвиток у філософії Ніцше[3], в якій була позначена крайня точка розвитку натуралістичних уявлень про право, соціокультурні якості якого тут фактично заперечуються як такі.

Якщо в матеріалістичній концепції Гоббса констатувався природний стан «війни всіх проти всіх», то, натомість, у творі філософа-ідеаліста єпископа Р. Камберленда (1632–1719) «Про закони природні» (1672), написаного для полеміки з Гоббсом, природне право трактується з позицій

---

[1] Гоббс Т. Вказ. праця. – С. 177.

[2] Богомолов А. С. Вказ. праця. – С. 205.

[3] Ніцше Ф. По той бік дора і зла. Генеалогія моралі / Ф. Ніцше. – Львів : Літопис, 2002. – С. 40, 24, 92.

етики як «незмінні та обов'язкові моральні істини, котрі повинні керувати вільними діями людської душі в її прагненні до добра й ухиленні від зла, і котрі незалежно від будь-якого цивільного закону покладають на людей обов'язок певним чином впорядковувати їх зовнішні дії»[1]. За словами Камберленда, істини цього роду із необхідністю уявляються нашому духу при розгляді природи речей взагалі й зокрема, людської природи. Автором же природних законів є Бог як творець природи[2].

Дж. Локк (1632–1704) говорить про закон природи як встановлений Богом «одвічний порядок речей». У своєму формальному визначенні «...цей закон природи може бути описаний як прояв божественної волі, яка пізнається завдяки світочу природи, який вказує нам, що узгоджується і що не узгоджується з розумною природою, й тим самим наказує нам дещо чи забороняє». «Це не приватний та встановлений людьми закон, який має на увазі конкретні обставини й безпосередню вигоду, але незмінне і вічне моральне правило, встановлене самим розумом, а тому міцно вкорінене в основах людської природи». «Зобов'язання, що накладається законом природи», є «всеосяжним», «універсальним», «вічним», «в усі часи, в усьому світі зберігає свою силу в усій недоторканності й цільності»[3]. У Локківському вченні, на противагу метафізичному юснатуралізму, йдеться не про категоричний та безумовний закон, а лише про «частковий» моральний закон, який зобов'язує не безумовно, а лише гіпотетично.

Як зазначає Л. Штраус, «закон природи тут є «радше творінням розуму, аніж продуктом природи»; він існує лише

---

[1] Неволин К. А. Вказ. праця. – С. 225.

[2] Там само.

[3] Локк Дж. Опыты о законе природы // Сочинения в 3 т. / Дж. Локк. – М. : Мысль, 1988. : Т. 3. – С. 3–53. – С. 40–47.

в розумі, в уявленні, а не «в самих речах»[1]. Природне право виступає тут як певна мисленнєва форма практичної установки особистості[2]. Так відбувається перенесення проблематики природного права з природничої сфери до сфери практичного розуму[3], а відтак і її специфічна соціалізація.

У контексті антропологічних положень розглянутих вище концепцій слід вказати, що з того нормативного значення, яке приписується в новочасному юснатуралізмі людській природі, виникають фундаментальні логічні, гносеологічні та аксіологічні проблеми.

До таких проблем передовсім належать наступні[4]. 1) Замкнене логічне коло – неможливість посилання на критерій істинності людської природи (сутності), оскільки предметом спору виступає саме питання про можливість застосування такого критерію. 2) Неможливість редукування справжньої людської сутності до «природи». Людина не ідентична своїй природній сутності, оскільки ця сутність повинна розкрити їй її значення. 3) Неспеціалізованість, потенційність людської природи, із котрої «не випливає нічого нормативного».

Попри слушність останнього аргументу, в практичному плані не можна не визнати також і існування низки закономірностей людської поведінки, які породжують логіку типових юридичних ситуацій і слугують основою пра-

---

[1] Штраус Л. Вказ. праця. – С. 211–212, 221.

[2] Бернацкий Г. Г. Естественное право в истории правовых учений. – С. 89.

[3] Вже в Гоббса розуміння природного права як свободи призводить до висновку про те, що ніхто не зобов'язаний виконувати природні закони, перш ніж не буде впевненим у тому, що й інші будуть їх виконувати (Elementa philosophica de cive, 1642, cap. 3 § 27 et 31). Згадка про суб'єктивне «судження» та про власний розсуд людини відрізняє таке природне право від необхідності, котрій фатально підпорядковується людина. Моральнісні обов'язки як вимоги природного права не мають тут характеру абсолютної моральної необхідності.

[4] Синха С. П. Вказ. праця. – С. 92–93.

вомірних очікувань. Питання ж про те, наскільки доречно в таких випадках говорити про природу людини, стосується понятєво-термінологічного апарату юснатуралізму.

У природно-правовому контрактуалізмі, з огляду на його «поцейбічну», соціонормативну спрямованість, відбувається своєрідна соціологізація природного права. Розробка концепції «установлення» (impositio, в пер. Ж. Бар бейрака – institution) як другої природи дозволила новаторам дійти до усвідомлення принципової відмінності людини як моральної істоти, («ноуменальної» людини), від людини «феноменальної», а також моральних закономірностей від закономірностей фізичних[1]. Важливим практичним наслідком договірного підходу стало обґрунтування волевстановленого характеру державно-юридичних норм та доконечної необхідності конструювання державних законів, що трактувалось як розвиток природного права людини на самозбереження.

Слід відзначити, що політико-правове й суспільно-політичне значення контрактуалізму може бути суттєво відмінним. Договірна концепція суспільства не обов'язково пов'язана саме з ліберальними й демократичними концепціями права і прав людини. Так, один із фундаторів новочасного контрактуалізму Гоббс був, як відомо, прибічником сильної централізованої влади. Договірне розуміння суспільства було притаманне С. Пуфендорфу, Х. Вольфу і Г. Ахенваллю, котрі аж ніяк не виступали прихильниками демократії. Натомість не можна недооцінювати значення контрактуалістського різновиду юснатуралізму для утвердження «юридичного світогляду» й державницько-правових ідей суспільного договору та універсального пра-

[1] На думку Є. В. Спекторського, методологічні передумови для кантівського вчення були створені вже в XVII ст. – Спекторский Е. В. Вказ. праця. – Т. I. – С. 326; Т. II. – С. 431.

вового порядку[1]. Слід зазначити, що ці ідеї значною мірою спирались на весь попередній розвиток західноєвропейських держав, й мале підґрунтя як у системі університетської юридичної освіти, так і в практиці функціонування державно-юридичних інститутів (парламентів, судів), діяльність яких була пов'язана із творенням та застосуванням права.

Секуляризована природно-правова філософія дозволяє вибудовувати як природничі, так і соціологічні різновиди юснатуралізму. З практичної точки зору вельми суттєво, що як одні, так і інші принципово допускають досвідну розробку, опертя на емпірично фіксовані антропосоціальні закономірності. При цьому, однак, неминучим виявляється звернення до методології наукового позитивізму й «приземлення» природного права, без чого, однак, його використання в державно-юридичному регулюванні є неможливим.

Суспільно-договірним інтерпретаціям природного права, які виступають філософською основою модерної «моралі соціальних структур», притаманні умовний, гіпотетичний характер та відносна, а не абсолютна обов'язковість. Це робить їх такими, що можуть бути добре пристосовані до змін у політико-юридичній реальності. Значною мірою це можна пояснити властивою їм антропоцентричністю, вираженою у відомому вислові Протагора «людина є мірою всіх речей».

За зауваженням В. М. Струннікова, природно-правова теорія Нового часу «була прямою спадкоємицею гуманістичних ідей Відродження, його віри в могутність і остаточну перемогу людського розуму. Вона переклала ці ідеї мовою права, дала теоретико-правове обґрунтування і фор-

---

[1] Паластрова Г. В. Юридическое мировоззрение: историко-правовые и аксиологические аспекты : автореф. дис. на соискание уч. степени канд. юрид. наук / Г. В. Паластрова. – Ростов-на-Дону. 2008. – С. 7.

мулювання загальнолюдським моральнісним цінностям, уявленням про справедливість у відносинах між людьми, між людиною і суспільством, державою. Саме тому природно-правова теорія, так само як і сучасне їй Просвітництво, виявилась універсальною: її ідеї могли сприйматись і сприймались у відмінних соціально-політичних умовах і відповідно до них отримували різне тлумачення. Абстрактність запропонованих теоретичних конструкцій дозволяла давати їм відмінні оцінки і робити з цих оцінок часто вельми суперечливі політичні висновки»[1].

Звідси випливають також і звинувачення юснатуралізму в обслуговуванні певної ідеології й в тому, що певні партикулярні, приватні інтереси подаються прихильниками природного права як загальнолюдські[2]. Звісно, важко заперечувати ідеологічний характер природно-правових уявлень, як, зрештою, і проти визнання такого характеру взагалі за правовою думкою. Однак антагоністичне протиставлення групових та загальносоціальних інтересів має абстрактний характер, оскільки не враховує можливості їх збігу (що мало місце, наприклад, за доби Французької революції). Твердження про неуніверсальність багатьох положень природного права є цілком слушним, однак воно жодним чином не пов'язано з істинністю цих положень.

В умовах зміни пізнавальних парадигм Нового часу супранатуралізм засвідчив методологічну кризу натурфілософських концепцій, відмітною ознакою яких є нерозрізнення або ж змішування прескриптивного й дескриптивного значень природного закону. Іманентистське трактування природного права вимагає розв'язання проблем відношення між людською свідомістю й матеріально предметним буттям, між свободою й необхідністю, між матеріаль-

---

[1] История политических и правовых учений / под ред. О. Э. Лейста. – С. 194.

[2] Див. напр.: Kelly J. P. Op. cit. – P. 420–421.

ним та ідеальним. Найбільш радикальний спосіб їх розв'язання шляхом дуалістичного роз'єднання вказаних елементів був запропонований Кантом. Однак, перш ніж перейти до розгляду особливостей кантіанського підходу, доцільно зупинитись на його витоках у західноєвропейській правовій думці.

2.2.5. Природне право як вимоги розуму: протодеонтологічний та деонтологічний юснатуралізм

Принципово відмінний від онтологічного підхід до вирішення проблеми відношення нормативної свідомості і фактичного буття міститься в суб'єктивно-ідеалістичній філософії права, яка стала світоглядно-методологічною основою для деонтологічного юснатуралізму.

Деонтологічні концепції природного права, засновані на послідовному протиставленні моральної свідомості і предметного буття, мали ідейні витоки в середньовічній схоластиці. Тут можна вказати, зокрема на погляди П. Абеляра (1079–1142), першого з відомих у Європі етичного юснатуралістів, який дотримувався позицій етичного суб'єктивізму[1]. Теолог розглядає природний закон, поряд із позитивним, як моральний засіб досягнення праведності: «природний закон полягає в моральному пізнанні»[2]. «Природне право – це те, що потрібно здійснювати через вчинок, це сам розум, котрий природно притаманний усім, [котрий] спонукає і завдяки цьому у всіх зберігається, щоби шанувати Бога, любити батьків, карати злодіїв, і дотри-

---

[1] Гусейнов А. А., Иррлитц Г. Вказ. праця.

[2] Антология мировой философии : в 4 т. – М., 1969–1972. – Т. 1 (2). – С. 804.

мання цих [приписів] необхідне всім, так що жодної заслуги без них не достатньо»[1].

Характерною рисою концепції Абеляра є автономний характер природного права: моральна мотивація вчинків («голос совісті») тут протиставляється зовнішньому авторитету й навіть велінням Бога. Отже, поняттєво-категоріальними основами деонтологічного підходу у наведених фрагментах виступає моральне пізнання. З огляду на те, що тут не відбувається чіткого й послідовного розрізнення між суб'єктивно-ідеальними началами й матеріальним буттям, такий підхід може бути названо протодеонтологічним.

Якщо Абеляр може вважатись першим католицьким богословом, який розвивав протодеонтологічний підхід у юснатуралізмі, то першим у Західній Європі світським мислителем, у творах якого наводиться автономне інтелектуалістичне трактування природного права, став представник протестантської культури, голландський юрист Г. Гроцій (1583–1645).

Погляди Гроція відображають зміну типу європейської раціональності, відповідно до якої відбувається перехід від традиційної до модерної – секулярної та буржуазно-індивідуалістичної інтерпретації природного права. Фідеїстичні основи природного права та його зв'язок із Об'явленим законом тут вже практично втрачають своє значення – адже «внутрішня», іманентна розумність та необхідність права не може бути змінена самим Богом: «подібно до того, як Бог не може зробити, щоби двічі два не дорівнювало чотирьом, так само він не може зло за внутрішнім смислом перетворити на добро» (Про право війни й миру, I.1. X. 5)[2].

---

[1] Абеляр П. Диалог между философом, иудеем и христианином // Антология мировой правовой мысли : в 5-и томах / П. Абеляр. Ред. Г. Ю. Семигин – М. : Мысль. – Т. II : Европа V–XVII вв. – С. 579.

[2] Гроций Г. Вказ. праця. – С. 72.

Тотожне справедливості право природне як «право само собі» «є приписом здорового глузду, яким та чи інша дія, залежно від її відповідності чи невідповідності самій розумній природі, визнається або морально ганебною, або морально необхідною; а отже, така дія або заборонена, або ж приписана самим Богом, творцем природи (I. l. X. l.)[1].

Прикметною є логіка наведеного висловлювання, згідно з яким саме «відповідність розумній природі» як певній закономірності є свідченням божественного походження норми, а не навпаки. «Дії, до яких належать подібні приписи, є самі по собі належні чи недозволені, й тому вони з необхідністю, закономірно визнаються такими, що приписані або ж заборонені самим Богом; цією ознакою таке право відрізняється не тільки від людського права, але й від права, встановленого божественною волею…» (X, 1).

Подібна аргументація міститься в твердженнях Ш. Л. Монтеск'є (1689–1755): «закони взагалі – це людський розум, оскільки він управляє всіма народами землі; а політичні й цивільні закони кожного народу повинні бути не більше як окремими випадками застосування цього розуму»[2]; «…Отже, є первинний розум; закони ж – це відносини, що існують між ним і різноманітними істотами, і взаємні відносини цих істот. (…) Одиничні розумні істоти можуть самі для себе створювати закони, але у них також є й такі закони, котрі ними не створені. Перш аніж стати дійсними, розумні істоти можливі, отже, можливі були відносини між ними, тому можливі й закони. Законам, створеним людьми, повинна була передувати можливість справедливих відносин. (…) Отже, слід визнати, що відносини справедливості передують позитивному закону, який встановив їх» («Про дух законів»)[3].

---

[1] Там само. – С. 46, 71.

[2] Монтескье Ш. О духе законов // Избранные произведения. В 2-х томах / Ш. Монтескье. – М. : Госполитиздат, 1955. – С. 163–164.

[3] Монтескье Ш. Вказ. праця. – С. 164.

Отже, у протодеонтологічному юснатуралізмі поняття розуму, справедливості, природи речей та інші їх смислові еквіваленти означають об'єктивні, сутнісні, незалежні від будь-чиєї сваволі закономірності (як природні, «натуральні», так і моральні), існування яких обмежує навіть божественну волю. У подальшому теорії справедливого й розумного самого собою спрямовуються на виявлення внутрішніх, формально-структурних закономірностей юридичного регулювання.

Спробами ідеалістичної логіко-дискурсивної репрезентації природного права стали етико-правові вчення німецьких філософів XVII–XVIII століть – Лейбніца, Пуффендорфа, Томазія, Вольфа та їх послідовників. Подібно до багатьох філософів свого часу, вони застосовували так звану «геометричну» («демонстраційну») методу, прагнучи зробити свою етичну природно-правову концепцію «настільки ж достовірною та очевидною, наскільки очевидна математика»[1].

Пуфендорф єдиною підставою всіх моральних понять, у тому числі й понять природного закону, вважав вільну волю (людську чи Божу). Натомість Г. Лейбніц (1646–1716) у своїх філософсько-правових поглядах виступає супротивником Пуфендорфа. Останньою підставою природного закону є не воля будь-якої особи, а сама природа речей. З іншого боку, раціоналізм поєднувався у Лейбніца з моральноперфекціоністським трактування природного права. Лейбніц інтерпретує природний закон як всезагальний Божественний закон, який виводиться з начала любові, яка супроводжується мудрістю[2]. На противагу Пуфендорфу і Томазію, Лейбніц вважав, що приписи цього закону стосуються не лише цілей земного життя людини; а його предметом є не лише її зовнішні дії, але й внутрішні рухи душі. Є, однак,

---

[1] Цит за: Неволин К. А. Вказ. праця. – С. 255.

[2] Див.: Там само. – С. 291.

очевидним те, що лише «зовнішня» інтерпретація природного права робить його придатним для безпосереднього використання в державно-юридичній діяльності.

Прикметною особливістю поглядів Томазія, Вольфа та їх послідовників стає так званий «супранатуралізм». Притаманна останньому легітимація ірраціональних засад релігії як своєрідна форма «раціоналізації ірраціонального» вела, за зауваженням Є. В. Спекторського, не в бік виправдання людини перед Богом, а навпаки, виправдання Бога перед людиною»[1]. У політико-правовому ж аспекті тут мало місце звернення до соціально-консервативної аргументації, спрямованої насамперед на апологетику чинного позитивного права[2]. Згідно з підходами, використовуваними в супранатуралістичному раціоналізмі, «не тільки дійсне розумно, але, окрім того, й багато недійсного також є розумним, раціональним – лише з огляду на те, що воно є можливим»[3].

Така методологія давала можливість виправдати як розумні, «апріорні» та «універсальні» фактично будь-які позитивно-правові установлення, зокрема навіть ленне право середньовічного походження (Х. Вольф, Й. Х. Кнаусс, Й. Г. Дарієс). Так, у 1756 р. вийшла друком книга магістра філософії Й. Х. Кнаусса «Натуральне ленне право», в якій була зроблена спроба апріорно дедукувати феодальне право. Напівольфіанець Й. Г. Дарієс доводив можливість існування «чистого поняття феодального права» та «чисто філософської науки про феодальне право»[4]. І якщо ідеї універсального феодального права не користувались особливим успіхом у тогочасній Західній Європі, то, натомість, в умовах

---

[1] Спекторский Е. В. Вказ. праця. – Т II. – С. 248.

[2] Відомо, що Вольф, який отримав звання барона і канцлера, користувався покровительством Фрідріха II. – Спекторский Е. В. Вказ. праця. – Т II. – С. 241.

[3] Спекторский Е. В. Вказ. праця. – Т II. – С. 248.

[4] Там само. – С. 103–104.

кріпосницької Росії використання вольфіанської супранатуралістичної методології відкривало додаткові можливості для державницького, потестарно-апологетичного використання теорії природного права.

Наведене стало свідченням можливості поєднання абстрактних та умоглядних теоретичних підходів у правознавстві з вельми різноманітними соціально-практичними висновками. Не випадково вкрай умоглядний і метафізичний характер цих різновидів розуміння природного права, який робив його інструментом, придатним для виправдання практично будь-яких конкретних групових та суб'єктивних інтересів й суттєво сприяв дискредитації природно-правових учень.

Для появи власне деонтологічних підходів та послідовно суб'єктивістських концепцій природного права необхідна була низка соціальних передумов. Такими передумовами стали становлення капіталістичних суспільних відносин, інституціоналізація й «технологізація» юридичної діяльності в процесі становлення національних держав, мали своїм наслідком перехід до формальних способів легітимації й поширення «юридичного світогляду».

Зміна типів «соціального панування» (М. Вебер), яка відбувалась у Новий час, а саме перехід від традиційного до легально-раціонального типу, зумовлювала зміну типів легітимації юридичних інститутів. Згідно з Вебером, йдеться про «панування внаслідок «легальності», внаслідок віри в обов'язковість легального настановлення та ділової «компетентності», орієнтованої раціонально створеними правилами, тобто орієнтації на підлеглість під час виконання встановлених правил – панування в тому вигляді, в якому його здійснює сучасний «державний службовець» та усі ті носії влади, які схожі на нього в цьому розумінні»[1].

---

[1] Вебер М. Политика как призвание и профессия / М. Вебер // Избр. произведения. – М., 1990. – С. 647.

Теоретичним відображенням цього стала принципова відмова від натурфілософських трактувань природного права, вперше здійснена у німецькій класичній філософії. На відміну від онтологічних концепцій, в концепціях деонтологічного спрямування функції природного права відіграє необхідність моральна. У деонтологічних підходах (Кант, неокантіанство) основою права виступає протиставлена природі сфера свободи та «чистого» понадемпіричного розуму.

І. Кант (1724–1804) у «Метафізиці звичаїв» стверджує, що «свобода (незалежність від примусової сваволі іншого), оскільки така свобода є сумісною зі свободою кожного іншого, яка відповідає всезагальному закону, і є цим єдиним первинним правом, притаманним кожній людини з огляду на її приналежність до людського роду»[1]. З ідеї свободи як буттєвої основи природного права бере свій початок перенесення природного права зі сфери об'єктного буття до сфери свідомості.

«Ці закони свободи, на відміну від законів природи, називаються моральними. Оскільки вони стосуються лише зовнішніх вчинків та їх законовідповідності, вони називаються юридичними законами; якщо ж висувається вимога, щоби вони (закони) самі були визначальними засадами вчинків, вони називаються етичними…». Тим не менш, зауважує Кант, «…незалежно від того, чи будемо ми розглядати свободу у зовнішньому чи у внутрішньому застосуванні самоволі, її закони як чисті практичні закони розуму для вільної самоволі взагалі повинні водночас бути внутрішніми визначальними підставами цієї самоволі, хоча не завжди їх можна розглядати в такому зв'язку»[2].

---

[1] Кант И. Метафизика нравов в двух частях. 1797 / И. Кант. – Соч. в 6-и т. Т. IV. – Ч. 2. – М.: Мысль, 1965. – С. 147.

[2] Там само. – С. 120–121, 133.

Здійснений Кантом гносеологічний переворот, який позначив собою розрив із онтологічними підходами до природного права, став можливий завдяки зміщенню уваги від матеріального змісту права на сам спосіб, на форму його «розумного виведення» й на всезагальну форму його існування[1]. Природне право тут ґрунтується на самих лише апріорних принципах. Його зміст складають «закони свободи», або ж «чисті практичні закони розуму», об'єктивно і морально необхідні категоричні імперативи.

Як відзначає Г. В. Мальцев, природне право тут – це «той самий практичний розум, та ж моральна воля, але тільки взяті в їх специфічному взаємозв'язку з позитивними нормами права[2]. «Чистий розум є практичним цілком самостійно і дає людині загальний закон, який ми називаємо моральним законом»[3]. Кант наголошує на апріорності та незалежності морального закону від емпіричних умов : «…щоб розглядати цей закон без кривотлумачень як даний, слід зауважити, що він – не емпіричний закон, а єдиний факт чистого розуму, який проголошується тим самим як первинно законодавчий (sic volo, sic jubeo)»[4]. Моральний закон є безумовним та об'єктивним законом, «чистою об'єктивною підставою визначення» індивідуальної людської самоволі. Закон тут є самою лише апріорною формою, встановленою практичним розумом як законодавцем. Він абсолютно вільний від будь-якої «матерії закону». «…Закон чистої волі, яка є вільною, вміщує її в зовсім іншу сферу ніж емпірична, і необхідність, яку він виражає, і яка не повинна бути природною необхідністю, може через те полягати, таким чином, тільки у формальних умовах можливості закону

---

[1] Кант І. Критика практичного розуму / І. Кант. – К. : Юніверс, 2004. – С. 31–35.

[2] Мальцев Г. В. Понимание права. Подходы и проблемы. – С. 156.

[3] Кант І. Критика практичного розуму. – С. 35.

[4] Там само. – С. 36.

взагалі»[1]. Саме в цьому, згідно з Кантом, і полягає закономірність людських вчинків[2].

Таким чином, закон вивищується над соціальною емпірією; закономірності людської поведінки постають виявами «автономії волі», дії «чистого розуму, непідкупного та спонукуваного лише самим собою». Об'єктивні закони практичного розуму є законами належного, чистими апріорними формами, за посередництвом яких здійснюється впорядкування емпіричної соціальної реальності.

Природне право отримало нове формалістичне визначення у автора теорії «природного права зі змінюваним змістом» Р. Штаммлера (1856–1938). Як зауважив О. Е. Лейст, «концепція природного права зі змінюваним змістом дала можливість з'єднати раціоналістичний гуманізм класичних доктрин природного права XVII–XVIII ст.ст. з історико-соціологічним підходом до правосвідомості»[3].

Заперечуючи проти спроб встановити певні змістовні принципи права як безумовно значущі, Штаммлер розумів під природним правом лише «ті правові принципи, що створюють право теоретично правильне за відомих емпіричних умов; принципи ці не мають ще позитивного значення, а апелюють до джерел права як творців позитивного права з вимогою про зміну чи перетворення чинного права»[4]. За зауваженням В. О. Четверніна, «штаммлерівське природне право являє собою не систему норм, дійсних у будь-якій історичній ситуації, а формальне метафізичне начало, яке уособлює справедливість як критерій оцінки і виправлення права в законі»[5].

---

[1] Там само. – С. 39.

[2] Там само. – С. 37.

[3] Лейст О. Э. Сущность права. Проблемы теории и философии права : монография / О. Э. Лейст. – М. : Зерцало-М, 2002. – С. 206.

[4] Цит. за: Антология мировой правовой мысли. – Т. III. – С. 618.

[5] Четвернин В. А. Вказ. праця. – С. 62.

Основну ідею права Штаммлер називає соціальним ідеалом. Ідеал розглядається тут як «формальна закономірність соціального життя», як «основний одноманітний спосіб розглядати, досліджувати і визначати все суспільне існування людей»[1]. Вчений прагне встановити відповідність історичного права «загальному законосумірному завданню правового ладу» як доказ юридичної правильності правового принципу. «Ми бажаємо встановити закономірність соціального життя, основне цілісне пізнання, якому підпорядковується *все* людське суспільне життя. Ми шукаємо поняття соціальної закономірності»[2]. Поняття формальної соціальної закономірності, вперше виокремлене Штаммлером, є в його концепції смисловим еквівалентом природного права.

У дореволюційній Росії штаммлерівську ідею «природного права зі змінюваним змістом» поділяли П. І. Новогородцев, Б. О. Кістяківський, О. С. Ященко, Є. М. Трубецькой, В. С. Соловйов, В. М. Гессен, Ю. С. Гамбаров та ін.[3].

Неокантіанський характер має також і визначення, наведене німецьким правознавцем Г. Аренсом у праці «Природне право» (1870): природне право – це «право, незалежне від довільних визначень і таке, що спирається на вищий моральний порядок життя; воно призначено слугувати масштабом при обговоренні існуючих відносин і керівництвом для їх подальшого розвитку»[4]. Як вказує П. І. Новогородцев, тут маються на увазі лише ідеальні уявлення про право, які мають суто моральний характер[5]. Тут, однак, ще відсутній зв'язок між такими уявленнями та соціальною практикою. Без такого зв'язку зберігатиметься

---

[1] Цит. за: Антология мировой правовой мысли. – Т. III. – С. 612, 618.

[2] Там само. – С. 619.

[3] Див.: Михайлов А. М. Вказ. праця. – С. 231, 233.

[4] Цит за: Новгородцев П. И. Историческая школа юристов. – С. 14.

[5] Там само. – С. 14.

дуалістичний розрив між ідеально-ціннісними та емпірико-матеріальними вимірами юридичного регулювання.

Відтак розвиток неокантіанських підходів до права засвідчив, з одного боку, не лише принципову можливість, але й необхідність опертя юснатуралізму на соціологічну основу. З іншого ж боку, тут залишається незмінним виключно формалістичне розуміння соціальної закономірності як основи «справедливого права». Таке розуміння цілковито відволікається від надання будь-якому конкретно-соціальному, емпіричному змісту юридичного регулювання всезагального значення. Тим не менш, воно передбачає можливість «за допомогою методичної аргументації» встановити в кожному окремому випадку, який саме соціальний зміст буде «об'єктивно правильним» та відповідатиме основному закону соціального життя[1].

Ще одним наслідком розвитку деонтологічного переосмислення юснатуралізму стала його повна й остаточна демістифікація, внаслідок якої сам термін «природне право» зберігається лише як данина традиції, оскільки відтепер йдеться лише про уявлення про право, найкраще для сьогодення, про справедливість у правовій сфері[2].

В аспекті вивчення тих понятєво-категоріальних засобів, які можуть становити основу для соціологічного розуміння природного права, становить інтерес неокантіанська концепція Г. Радбруха (1878–1949).

Йдеться про здійснену німецьким правознавцем інтерпретацію концепції природи речей як «форми юридичного мислення», їх сутності, їх не надуманого кимось, а взятого зі стану та умов життя об'єктивного смислу речей». Згідно з Радбрухом, до поняття «речей» входять три групи явищ: 1) явища природи, в тому числі людина в її емпіричному ста-

---

[1] Антология мировой правовой мысли. – Т. III. – С. 619.

[2] Михайлов А. М. Вказ. праця. – С. 270.

ні; 2) соціальні норми, які передують правовим відносинам (умови життя, які регулюються звичкою, походженням, звичаєм, потребами, користю тощо); 3) норми чинного права, оскільки вони виступають матеріалом постійної правової еволюції («Природа речі як юридична форма мислення», 1948)[1]. Є прикметним звернення Радбруха до соціологічного підходу, що загалом є необхідним висновком з формалістичної й релятивістської інтерпретації юснатуралізму.

В теоретико-методологічному аспекті конструкція природи речей являє собою категоріальну форму, за посередництвом якої відбувається проникнення юснатуралістичних підходів у практику державно-юридичного регулювання. Наведене засвідчує, що концепція природи речей може мати онтологічно-обєктивістські й соціологічні (як об'єктивний порядок буття) та гносеологічно-суб'єктивістські витлумачення (як ідеальна, мисленнєва форма). У першому випадку йдеться про «матеріальні» закономірності соціального буття, в іншому – про «ідеальні» логічні й формально-структурні закономірності, які виражають всезагальні закони руху матерії та свідомості.

Зауваженням, яке небезпідставно висувається стосовно кантіанських і неокантіанських концепцій природного права, є вказівка на їх онтологічний дуалізм. Останній полягає у визнанні поряд з емпіричною реальністю, трансцендентальної реальності, якій приписується більш істинна реальність аніж дійсності емпіричній. На думку С. П. Сінхи, визнання самостійного існування трансцендентальної реальності постає результатом онтологізації інструментів пізнавальної діяльності (зокрема, у вигляді «постулатів розуму»)[2].

---

[1] Радбрух Г. Природа речі як юридична форма мислення // Г. Радбрух Філософія права. – К. : Тандем, 2006. – С. 248–275.

[2] Синха С. П. Вказ. праця. – С. 79.

На наш погляд, заперечувати відносну самостійність існування низки ідеальних, неемпіричних об'єктів (норм, принципів-ідей, ідеалів тощо) як складових змісту свідомості неможливо. Інша річ, що цілковито «автономний», відокремлений від емпіричного буття спосіб їх розгляду як «чистих сутностей», «смислів» тощо, як це має місце, зокрема, у феноменологічних різновидах юснатуралізму, не дає можливості виявити їх соціальну зумовленість.

С. І. Максимов відзначає, що «найбільш розвиненою та автентичною формою природно-правового мислення (в його класичному варіанті) є ті концепції природного права, котрі звільнились від такого, що «приземлює» їх, натуралізму і в обґрунтуванні права зосередились на суб'єкті як носії належного. Переважно це морально-філософські концепції, котрі акцентують деонтологічну природу права і пропонують більш адекватний цій природі метод обґрунтування права – моральний або ж деонтологічний»[1]. Погоджуючись із тим, що саме в суб'єктоцентричних морально-філософських концепціях отримують найбільш повний розвиток логічні, аксіологічні й деонтологічні аспекти природно-правової думки, зауважимо, що, тим не менш, питання про визнання саме їх автентичною формою розглядуваного типу правового мислення залишається дискусійним.

Послідовний розвиток деонтологічного підходу призводить до виключного формалізму, до роз'єднання принципів права та матерії юридичного регулювання[2]. За за-

---

[1] Максимов С. И. Вказ. праця. – С. 106. Слід відзначити, що саме по собі поняття деонтологічного не обмежується сферою моралі, а стосується також і інши форм соціальної регуляції. З огляду на це більш точним, мабуть, є використання поняття етико-деонтологічного методу обґрунтування права.

[2] Властива деонтологізму однобічність спроб суто формальної інтерпретації природного права свого часу стала предметом докладного критичного філософського аналізу вже у творах Гегеля. Див.: Гегель Г. В. Ф. О научных способах исследования естественного права, его месте в

уваженням Г.В. Мальцева, деонтологічна модель природного права «яскраво демонструє кінцеву безперспективність, безплідність методології, спрямованої на відрив права від життя, яка веде юридичну думку в хащі абстрактності й апріоризму, де право стає зникаючою примарою без плоті і душі»[1]. Невипадково існує певна наступність між неокантіанськими та неопозитивістськими стратегіями осмислення права, які виходять з паралелізму сфер сущого і належного, факту і цінності.

З іншого боку, слід визнати й те, що внутрішня логіка розвитку онтологічних підходів вимагає подальшого переходу до емпірико-соціологічних та історичних досліджень права. В обох випадках, однак, йдеться про певні методологічні крайнощі. Поміж ними знаходиться низка природно-правових концепцій, які, так чи інакше, прагнуть пов'язати правове належне із сущим, із «природою речей», із сутністю конкретних видів юридичних відносин.

Антагоністичне протиставлення сущого і належного створює низку суперечностей в осмисленні правового буття, яке виявляється роз'єднаним на дві сфери. Таке протиставлення фактично заперечує єдність матеріальних та ідеальних моментів права, є суто умоглядним та абстрактним. Належне являє собою згорнуту мисленнєву форму, образ майбутнього сущого, сущого в його розвитку. Такий розвиток відображають діалектичні різновиди природного права, до розгляду яких ми й перейдемо нижче.

практической философии и его отношении к науке о позитивном праве / Г. В. Ф. Гегель // Политические произведения. – М. : Мысль, 1978. – С. 200, 201, 210 та ін.

[1] Мальцев Г. В. Понимание права. Подходы и проблемы. – С. 107.

2.2.6. Природне право як об'єктивація духу в позитивному праві (діалектична філософія Нового часу)

У роботах Й. Г. Фіхте (1762–1814) «Основи природного права» (1796) «Вчення про право» (1812) право виводиться з «чистих форм розуму». Однак на противагу Канту, який різко протиставляв сфери природи та свободи, Фіхте вважав, що право повинно з'єднати необхідність природи і свободу духу[1].

Розмірковування Фіхте підводять його до висновку про те, що природне право в тому значенні, в якому нерідко його розуміли (тобто як понаддержавне, суто ідеальне право) не існує. Натомість, на його думку, сама держава робиться природним станом людини і закони держави повинні бути нічим іншим як здійсненим природним правом»[2]. Отже Фіхте, ґрунтуючись на засновках суб'єктивного ідеалізму, підходить до діалектики позитивації природного права.

Несуперечливе розв'язання згаданих вище проблем способом, за якого жодна зі сторін опозиції не відкидалась би, вимагає побудови всеосяжної філософсько-умоглядної системи. Якщо в античності це завдання було розв'язано Платоном, то в Новий час – Гегелем. У вченні цього видатного філософа отримують глибоку розробку поняттєво-смислові й логіко-структурні аспекти останнього.

Г. В. Ф. Гегель (1770–1831) розвинув діалектичне розуміння «природного», або ж «філософського» права як всезагальної необхідності й закономірності, пізнання якої постає пізнанням соціально-належного. Виступаючи з

---

[1] Див.: Альбов А. П. Проблемы философии права в классической немецкой философии // История философии права / А. П. Альбов, Д. В. Масленников, М. Б. Ревнова. – СПб. : Юридический институт (Санкт-Петербург), Санкт-Петербургский ун-т МВД россии, 1998. – С. 185.

[2] Неволин К. А. Вказ. праця. – С. 355.

послідовно ідеалістичних позицій, він стверджував, що «право це дещо святе вже тому, що воно є наявним буттям абсолютного поняття, самосвідомої свободи»[1].

Вказуючи на двозначність виразу «природне право», Гегель відзначає, що «…право і всі його визначення ґрунтуються виключно на вільній особистості, на самовизначенні, яке є радше протилежністю природного визначення». У такому розумінні природне право – це «наявне буття сили і надання вирішального значення насиллю, а природний стан – це стан насильства і порушення права, про який не можна сказати нічого більш істинного, аніж те, що з нього необхідно вийти. Натомість, суспільство є тим єдиним станом, в якому право тільки і має свою дійсність: те, що слід обмежувати і чим належить жертвувати, власне і є свавілля і насильництво, властиві природному стану» (Енциклопедія філософських наук, § 502)[2].

Відкидаючи емпірико-матеріалістичне й натуралістичне розуміння природного права, мислитель, тим не менш, використовує такі конструкції, як «природа речей», «природа самої справи», «суть самого предмета», «природа права», «право само по собі», «істина й сутність правового відношення». «…Природа людини лише в тому й полягає, щоби знати свій закон, і що вона в дійсності може підкорятися тільки такому усвідомленому закону, подібно до того, як і її закон лише як усвідомлений нею закон може бути законом справедливим; у супротивному ж випадку він за сутністю свого змісту являє собою випадковість і сваволю чи принаймні необхідно змішується з цими елементами й забруднюється ними» (§ 529)[3]. Звідси право, по суті, інакше

---

[1] Гегель Г. В. Ф. Философия права / Г. В. Ф. Гегель. – М. : Мысль, 1990. – С. 90.

[2] Гегель Г. В. Ф. Энциклопедия философских наук. Т. 3 : Философия духа. – М. : Мысль, 1977. – С. 334.

[3] Там само. – С. 346.

кажучи, – право за природою, природне право – постає як внутрішня закономірність права позитивного: «…те, що є законом, може бути відмінним за своїм визначенням від того, чим є право в собі. (…) Тому в позитивному праві те, що є закономірним, є джерелом пізнання того, що є право, або ж, власне кажучи, що є правим…» (Філософія права, § 212)[1].

За словами В. С. Нерсесянца, у Гегеля «природне право не протиставляється позитивному, а становить його ідеальну сутність, вічну основу й разом з тим фактор усього історичного розвитку»[2]. Так відбувається діалектичне зняття суперечності між природним правом і державно-юридичним регулюванням. Природне право це логічна, всезагально-розумова необхідність, яка закономірно організовує, структурує матеріально-емпіричне буття за посередництвом позитивного права.

У XIX та XX сторіччях онтологічно-об'єктивістський напрямок юснатуралізму розвивається в юриспруденції гегельянського й неогегельянського спрямування. В Росії одним із відомих представників гегельянства був К. О. Неволін (1806–1855), в концепції якого природне право розглядається як Божественна правда (justitia), як сутнісна, сама собою обов'язкова основа законів. Це всезагальний та необхідний бік законодавства, ідея законодавства, яка не може існувати окремо від нього[3].

Онтологічні юснатуралістичні підходи кристалізуються в низці концепцій негегельянського спрямування – «природи речей», «речово-логічних структур», «предметно-логічних структур», «логіки речей» (Г. Вельцель, Ю. Біндер, К. Ларенц, Г. Генкель, Г. Штратенверт, О. Бальвег), в яких

---

[1] Гегель. Философия права. – С. 250.

[2] Бернацкий Г. Г. Естественное право в истории правовых учений. – С. 122.

[3] Неволин К. А. Вказ. праця. – С. 33–34, 49.

діалектична логіка буття так чи інакше поєднується з логікою свідомості[1]. Згідно з К. Енгішем, природа речей виступає «не стільки як категорія, скільки як «іманентний смисл» і такий, що з нього випливає відповідний речам порядок певних життєвих відносин»[2].

Слід відзначити суспільно-політичну амбівалентність неогегегелянського природного права. Це знайшло свій прояв, зокрема, в легітимації нацистського правопорядку у німецькому та італійському неогегельянстві 30-х рр. XX ст. (Ю. Біндер, К. Ларенц, К. Шмітт, Д. Джентіле, Т. Гаерінг та ін.)[3]. Поряд із цим, у XX столітті здійснювались також і ліберальні інтерпретації гегелівського вчення (Б. Кроче, Г. Маркузе, Т. Адорно, Е. Вейль, Ж. Лаво, В. Кауфман, Г. Люббе, Б. Лакебрінк, Г. Мюллер, В. Майгофер)[4].

Об'єктивістські діалектичні трактування природного права дозволяють якщо не усунути, то, принаймні, пом'якшити антагонізм між свідомістю й матеріальним буттям. Так, у неогегельянській концепції Е. Шпрангера (1882–1963) природне право розуміється як вміщений у правосвідомості та історично зумовлений образ справедливого позитивного права, який виникає в результаті діалектичного розвитку духу[5]. При цьому прояви духу вбачаються в культурі як об'єктивовані можливості поведінки.

На відміну від Гегеля, який вважав, що об'єктивний дух знаходить у позитивному праві безпосередній вираз, за Шпрангером, природне право – це фактор, який опосередковує вплив духу, який розвивається, на позитивне право. Залежно від розвитку духу, воно формується в чотирьох аспектах: об'єктивного (всезагального) духу; духу, який

---

[1] Желтова В. П. Вказ. праця. – С. 64.

[2] Цит за: Четвернин В. А. Вказ. праця. – С. 55.

[3] Нерсесянц В. С. Философия права Гегеля. – С. 252–258.

[4] Там само. – С. 284–287, 292–298.

[5] Четвернин В. А. Вказ. праця. – С. 51–52.

об'єктивується (наприклад, у правових теоріях); нормативного духу (у моралі, правопорядку, політичному режимі) і суб'єктивного духу (індивідуальній особистості). Природне право характеризується матеріальною змістовністю, пізнаваністю й застосовуваністю (законодавцем як «діалектично сукупною особистістю» та суддею). Водночас зміст природного права є не абсолютним, а «історично-еластичним»[1].

Противагою ідеалістичній діалектиці виступає діалектика матеріалістична, розвинута в працях основоположників марксизму. Здійснювана з матеріалістичних позицій рефлексія над змістом природно-правових уявлень призводить до інтерпретацій природного права як форм суб'єктивного, ідеального відображення об'єктивної, матеріальної дійсності.

Як відзначав Ф. Енгельс (1820–1895), правознавство «порівнює між собою правові системи різних народів і різних епох не як відображення відповідних економічних відносин, а як системи, що містять своє обґрунтування в самих собі. (…) …все, більш або менш однаково властиве усім цим правовим системам, юристи об'єднують під назвою *природного права.* А мірилом, яким визначається, що належить до природного права, і що до цього не належить, є найабстрактніший вираз самого права – *справедливість».*

Згідно з Енгельсом, юридичний ідеал справедливості, «вічна справедливість» «завжди являє собою тільки ідеологізований, піднесений на небеса вираз існуючих економічних відносин або з їх консервативного, або з їх революційного боку»[2].

---

[1] Современные концепции естественного права (Обзор) / Проблемы буржуазной теории права. Философия права : реф. сб. / В. А. Четвернин. – Вып. 3. – М.: АН СССР, ИНИОН, 1984. – С. 47; Четвернин В. А. Вказ. праця. – С. 52.

[2] Енгельс Ф. До житлового питання / К. Маркс, Ф. Енгельс // Твори : пер. з 2-го рос. вид. – К. : Політвидав України, 1961. – Т. 18. – С. 264.

Таким способом уявлення про природне право розкриваються як ілюзорні та міфічні відображення існуючих суперечностей в економічних відносинах. Необхідність, яка проявляється в законах економічного розвитку, виступає у вченні Маркса і Енгельса сутнісним соціальним законом, який визначає зміст законів державно-юридичних. «…Хід «правового розвитку» полягає здебільшого тільки в тому, що спочатку намагаються усунути суперечності, які випливають з безпосереднього переведення економічних відносин в юридичні принципи, і встановити гармонійну правову систему, а потім вплив і примусова сила дальшого економічного розвитку знов постійно ламають цю систему і втягують її в нові суперечності…», – вказував Енгельс (щоправда, застерігаючи при цьому, що йдеться тільки про цивільне право)[1].

У наведених положеннях з позицій економічного детермінізму акцентується ідеологічний аспект права і юридичної науки. Визнаючи такий детермінізм особливим різновидом соціологічного підходу, відзначимо, що тією мірою, якою основоположники марксизму послуговувались категоріями «сутності», «суті», застосовуючи їх до аналізу суспільних відносин, тією мірою їх підхід не може бути ототожнений з соціологічним позитивізмом. Слід нагадати також, що в ранніх працях К. Маркса містяться інтерпретації права у дусі концепції «правової природи речей», що дає підставу відносити ці інтерпретації до онтологічного юснатуралізму.

Ідея «відображення», покладена в основу матеріалістичної гносеології права, відводить свідомості другорядну й відносно пасивну щодо матеріальних відносин роль. За

---

[1] Енгельс Ф. Конраду Шмідту, в Берлін. 27 жовтня 1890 р. // Твори : пер. з 2-го рос. вид. – К. : Політвидав України, 1961. – Т. 37. – С. 395.

такого підходу «факторне» соціальне регулювання виявляється визначальним стосовно регулювання нормативного, а матеріальна необхідність як суще передує свободі й деонтичним уявленням. Це дозволяє зосередити увагу в правовому пізнанні на емпірико-соціальних чинниках. Однак при цьому власне ідеальні, й духовні аспекти правової проблематики у більшості випадків залишаються нерозробленими, що свідчить про певну однобічність як послідовно «матеріалістичних», так і суто «ідеалістичних» інтерпретацій природного права.

Невдачі, котрих зазнав у процесі своєї історичної реалізації суспільний «проект Просвітництва», призвели до появи некласичних концепцій природного права, в яких важливу, а часом і визначальну роль відіграють не об'єктивні та раціональні, а суб'єктивні й ірраціональні начала етико-правового буття. В некласичному юснатуралізмі акцентується роль індивідуально-ірраціональних, суб'єктивних та інтерсуб'єктивних чинників. Це знайшло свій вияв у змінах антропологічних підходів, на основі яких осмислюється правова природа людини, у переході від концептів «чистого духу» чи «ейдосу права» до розгляду «рефлективних структур свідомості» (правова феноменологія).

І. М. Грязін, порівнюючи класичну й некласичну концепції природного права, вказує на дві відмінності між ними: 1) зміна, так би мовити, місцезнаходження єства. Місце зовнішнього щодо людини природного порядку речей займає природний лад, а радше безлад, який випливає зі стихійної та непередбачуваної природи людини; 2) сучасний варіант природного права «уявляється механізмом залучення ірраціонального пізнання права»[1].

Як уже зазначалось, до некласичних концепцій природного права належить екзистенціалізм, або ж екзистен-

[1] Грязин И. Вказ. праця. – С. 126–127.

ційна феноменологія та екзистенційно-феноменологічна герменевтика[1].

Важливим видається висновок І. М. Грязіна про те, що «причини виникнення й існування правової норми та її конкретної текстуальної форми не криються, в підсумку, у правовій свідомості, а в об'єктивних закономірностях суспільного розвитку. Але, тим не менш, їх конкретний зміст і оформлення значною мірою залежать від неї»[2]. Закономірності же функціонування свідомості, як відомо, поки що залишаються значною мірою непізнаними. Це стає однією з вагомих причин поширення ірраціональних концепцій природного права й перенесення уваги з соціального змісту природно-правових уявлень на дослідження форм і способів їх конституювання у свідомості суб'єктів, які вступають у соціальну взаємодію.

2.2.7. Природне право у феноменології та екзистенціалізмі

Представники феноменологічної школи права, які негативно ставляться до поняття «природне право» (А. Троллер) послуговуються категорією «природи речей»[3]. Смисловими аналогами цього поняття у окремих представників цієї школи виступають сутнісні закономірності (А. Райнах)[4], об'єктивний порядок ідеальних цінностей як основа

---

[1] Максимов С. И. Правовая реальность: опыт философского осмысления. – С. 111–113.

[2] Грязин И. Вказ. праця. – С. 155.

[3] Цит за: Четвернин В. А. Вказ. праця. – С. 58.

[4] Райнах А. Априорные основания гражданского права / А. Райнах Собрание сочинений. – М. : Дом интелектуальной книги, 2001. – С. 153–327, С. 187, 182, 192, 194, 200, 209 и др.

юридичних рішень[1], ейдетичне право (феноменологія А. Пфендера і Мюнхенської школи)[2].

Так, А. Райнах (1883–1917) вважав, що стосовно правових утворень є значущими вічні закони, так само як стосовно чисел є значущими закони математики. Ці закони можуть бути виражені за допомогою апріорних синтетичних суджень[3]. Прикладами сутнісних законів є закономірності цивільно-правового регулювання «вимога може виникати лише в особі адресата обіцянки», «тільки особа може бути носієм прав і обов'язків»[4] тощо.

Згідно з Райнахом, апріорне вчення може пояснити наявність у різних системах і сферах права однакових понять і закономірностей тим, що в них встановлюється певне відношення до базових соціальних актів і специфічних правових предметностей. Стосовно конструйованої ним апріорної теорії правознавець стверджував про її незалежність не лише від чинного права, але й від значущого, правильного права, яке апелює до розуму, вищого морального світового порядку, ідеального суспільного устрою чи до природи речей.

У феноменологічній концепції австрійського філософа права Р. Марчича, природне право постає як апріорне допозитивне право, як універсальний онтологічний та нормативний порядок сущого[5]. Згідно з Марчичем, природне право є «порядком сущого, або, радше, еманацією даного порядку сущого, в якому виявляється характер впорядкованості й об'єктивні якості»[6].

---

[1] Цит за: Четвернин В. А. Вказ. праця. – С. 56.

[2] Цит за: Там само. – С. 56.

[3] Райнах А. Вказ. праця. – С. 162.

[4] Там само: С. 192, 311–312.

[5] Цит за: Мальцев Г. В. Понимание права. Подходы и проблемы. – С. 116–119.

[6] Мальцев Г. В. Вказ. праця. – С. 111.

Окремим різновидом юснатуралізму є феноменологічні концепції, створені на основі «матеріальної ціннісної етики» М. Шелера і М. Гартмана. Так, Г. Коїнг (1912–2000) розглядав природне право на двох рівнях: як абсолютне, таке, що осягається за допомогою апріорного ціннісного пізнання та втілене у непізнаваній до кінця абсолютній ідеї права, і як принципи справедливості, зумовлені певною історичною ситуацією й отримані на базі «емпіричних даних»[1].

Якщо у Г. Коїнга ієрархічна система цінностей є мірилом для всього правопорядку, то в Г. Губмана (1915–1989) така система виступає джерелом ціннісного змісту індивідуальної юридичної ситуації[2]. У феноменологічній концепції цього філософа права образом природного права для конкретного правовідношення стають об'єктивні та абсолютно значущі правові цінності, наділені якістю належного. Такі цінності виявляються за допомогою «правового чуття» в одиничній, конкретній ситуації. Природне право, яке народжується в потоці переживання, постає як «результат складного ірраціонального синтезування» правових цінностей[3].

Суттєво відмінні від класичних підходи пропонують інтерпретації, здійснювані в екзистенціалістській філософії права. Їх особливість полягає в тому, що, на противагу всезагальності, постійності та незмінності як ознакам природного права, тут на перший план виходять особливі, або ж навіть одиничні та неповторні ситуації буття людини у праві.

Так, наприклад, М. Мюллер (1906–1994), погляди якого стали результатом поєднання гегельянства та екзистенціалізму, інтерпретував природне право як «створений у свідомості, у відповідності з мірою пізнання людської свободи, конкретно-історично дійсний образ людських

---

[1] Четвернин В. А. Вказ. праця. – С. 60.

[2] Максимов С. И. Вказ. праця. – С. 119.

[3] Четвернин В. А. Вказ. праця. – С. 61, 86.

відносин»[1]. Правознавець вважає, що людина завжди перебуває в праві, що право є невід'ємним від її сутності, природи. На його думку, власне у першопочатковій присутності правил, прав та обов'язків у людській екзистенції і полягає природність права («Онтологічна проблематика природного права», 1965)[2].

Значні особливості притаманні екзистенціалістському підходу В. Майгофера (1918–2009). У роботі «Право і буття» (1954) Майгофер розрізняє обстоюване Ясперсом право буття Самості як «екзистенційне «природне право» автономного, ізольованого, соціально не обумовленого індивіда, та право буття як «інституційне природне право»[3], право соціальних форм впорядкування міжлюдського буття. «Буття соціального образу, наперед накреслене у смисловому взаємозв'язку соціального світу, й таке, що засновується у «природі речей», установлюється в його відповідній історичній справжності й зміцнює правопорядок не лише в сенсі того «екзистенційного природного права» винятку, але правила «інституційного природного права»[4].

Згідно з висунутою Майгофером концепцією «конкретного природного права», основа права міститься в конкретних юридичних відносинах. Філософ розрізняє об'єктивну та суб'єктивну форми природного права. Перша пов'язана з категорією «природи речей», а друга – з поняттями «існування» і самобуття»[5]. Природне право розглядається як «природа людської екзистенції», природа ситуацій та ролей людини, й таких, що випливають з них, очікувань та інтере-

---

[1] Четвернин В. А. Вказ. праця. – С. 53.

[2] Максимов С. И. Вказ. праця. – С. 124.

[3] Майхофер В. Право и бытие. Пролегомены к онтологии права / В. Майхофер // Российский ежегодник права. – 2008. – № 1. – СПб. : ООО «Университетский издат. Консорциум «Юридическая книга», 2009. – С. 240, 255.

[4] Там само. – С. 255.

[5] Пешка В. Вказ. праця. – С. 179.

сів[1]. Універсальність морального закону постає всезагальністю типової ролі людини як суб'єкта «культурно-речових» відносин, буття яких є моральним буттям.

«Природа речей» виступає тут основою всього сущого, яка є джерелом вищої моральної належності. Вона виконує функцію об'єктивної закономірності, на яку повинен зважати законодавець[2]. З огляду на те, що Майгофер, подібно до інших екзистенціалістів, розглядає право не як стале, а як таке, що перебуває в процесі становлення, природа речей не є чимось незмінним, а містить у собі можливість нескінченного розвитку і зміни. Разом зі змінами природи речей змінюється й «матеріальна справедливість», заснована на природі речей[3].

У праці Г. Кона «Екзистенціалізм і правова наука» (1955) смисловим аналогом категорії природного права виступає поняття «дійсного права». Правознавець заперечує нормативний елемент у сутності права та вважає «дійсне право» не нормою, а фактом, протилежним безправ'ю. Осягнути дійсне право можливо лише через пережиття. «Право, наказ і влада – це три різні речі; вони можуть, щоправда, мати зовнішній зв'язок, однак не більше. Право виникає без наказу і влади, а останні можуть також слугувати й безправ'ю». Отож, «ясно, що право у власному смислі слова міститься не у наказі, а в тому, на що наказ спрямований»[4].

Інший відомий представник екзистенціального праворозумння Е. Фехнер (1903–1991) стверджував: «Ми не визнаємо ані природного права з наперед визначеним змістом.., ані природного права зі змістом, який змінюється… йдеться про природне право зі змістом, який наро-

---

[1] Майхофер В. Вказ. праця. – С. 252–253.

[2] Желтова В. П. Вказ. праця. – С. 65.

[3] Там само. – С. 65–66.

[4] Цит. за Пешка В. Вказ. праця. – С. 176.

джується, природне право, в якому людина займає вирішальне місце, за допомогою якого вона випробовує нове й невідоме їй. При цій спробі, яка завжди відновлюється, вона ризикує своїм буттям і своїм щастям. Це таке, що народжується й пов'язане з ризиком право, яке виявляється як правильне лише після діяння. Воно повинно бути випробуване для того, щоби взагалі існувати. Йдеться про природне право, яке є суб'єктивним щодо свого походження й об'єктивним щодо своєї мети»[1].

Некласичні екзистенціалістичні концепції природного права, звертаючись до одиничних правових ситуацій, до неповторних правових переживань, суттєво видозмінюють образ природного права, позбавляючи його універсальної нормативності. Однак тією мірою, якою в цих концепціях йдеться про типові відносини, або ж про типові форми виявлення правового, тією мірою тут зберігається інваріантна основа природно-правових уявлень, якою виступає та чи інша закономірність, яка постає внутрішньою закономірністю розвитку типової ситуації.

На думку одного з провідних представників феноменолого-герменевтичного напряму правознавства А. Кауфмана (1923–2001), основний смисл всього природного права зводиться не до надпозитивного, загальнозначущого, вічного права, але радше до об'єктивно правильного права, зобов'язаного своєю істинністю не суб'єктивній волі законодавця, об'єктивній істинності наперед установлених правових форм[2].

Поняття природності в Кауфмана пов'язується з власними, сутнісними й первинними смислами понять права і закону. Правознавець називає природністю права його

---

[1] Там само. – С. 178.

[2] Кауфманн А. Онтологическая структура права // Российский ежегодник права. – 2008. – № 1. – СПб. : ООО «Университетский издат. Консорциум «Юридическая книга», 2009. – С. 151–175. – С. 155.

справедливість, справжність, істинність, правильність, що і становить зміст природного права. «Реальне право є присутністю правової сутності, позитивності правової природності»[1]. Отже, виявляються ідентичними, з одного боку, поняття «право» і «природне право»[2], а з іншого – поняття «закону» і «природного закону». На відміну від природного закону, природне право – це не абстрактна схема для правильних вчинків, воно радше є найбільш правильним вчинком або правильним рішенням у конкретній ситуації[3]. Таким чином, прикметною особливістю розглядуваної концепції є прагнення зберегти поняття закономірності, закону як логічно необхідного моменту розвитку природного права, права як такого.

У юридичній герменевтиці (А. Кауфман, В. Гассемер, П. Рікер та ін.) функцію природного права виконують структури справедливості, які визначені в мові як у загальнозначущому онтологічному масштабі справедливості. Згідно з герментевтичним праворозумінням, право – це буття, яке само себе висловлює, «промовляє»[4]. На основі аналізу герменевтичних методологій текстуального вивчення права І. М. Грязін робить висновок про те, що «ірраціоналізм герменевтичного варіанту природно-правової теорії випливає, зокрема, «з крайнього суб'єктивізму, який зачиняє двері перед пошуком деяких загальних об'єктивних закономірностей».

«Ключем для осягнення останніх сутностей реального, природного» буття стає ірраціональне, так званий

---

[1] Там само. – С. 158.

[2] Там само. – С. 155.

[3] Там само. – С. 172. Більш докладно питання позитивації природного права згідно з Кауфманном розглядатимуться в другій частині монографії.

[4] Максимов С. И. Правовая реальность: опыт философского осмысления. – С. 129.

«ефект св. Іоанна»[1]. Це зумовлюється тим, що сама природа етичного буття значною мірою є ірраціональною[2]. Однак, по-перше, навряд чи слушно ототожнювати ірраціональне буття з відсутністю закономірностей. Радше, з урахуванням сучасного стану розвитку природничих наук, говорити про складний та нелінійний характер закономірностей такого буття. По-друге, концепція інтерсуб'єктивності[3] дозволяє вбачати в герменевтичному юснатуралізмі не лише суб'єктивні, але суб'єктивно-об'єктивні моменти.

2.2.8. Природне право як ідеальна комунікація

На думку С. І. Максимова, концепції інтерсуб'єктивного напряму, які пов'язують дуалістичний образ права зі способом людського існування, мають переваги у формуванні правового світогляду, проте комунікативно-дискурсивні (деонтологічні) концепції, пов'язуючи його з такою властивістю людини, як практичний розум, мають більш вагомі перспективи щодо доктринальних розробок[4]. Звернемось до розгляду цієї групи концепцій, аби виявити не лише властиві їм преваги, але й методологічні недоліки.

Найбільш розвиненими сучасними різновидами деонтологічного підходу виступають теорії «практичного ро-

---

[1] Грязин И. Вказ. праця. – С. 133.

[2] Грязин И. Вказ. праця. – С. 134.

[3] Максимов С. И. Правовая реальность : опыт философского осмысления. – С. 111–112.

[4] Максимов С. І. Дуальність права. – С. 39.

зуму» Ю. Габермаса та К.-О. Апеля[1]. У концепціях цих філософів функціональним еквівалентами природного права виступають «ідеальна комунікація», «ідеальна мовна ситуація» та «істинний консенсус», які мають процедурний характер. Ці поняття відображають модель спілкування, заснованого на універсальних раціональних стандартах, в якому досягається повне взаєморозуміння і згода всіх учасників дискурсу.

В «етиці дискурсу» Габермаса розвивається концепція комунікативного розуму, в якій зберігаються певні феноменологічні конструкції, однак при цьому здійснюється спроба подолати суб'єктивізм феноменології. За Габермасом, природа права і справедливості є інтерсуб'єктивною. Вона «виступає радше у формі обговорення, аніж вирішеного стану справ»[2].

Оскільки ж джерелом нормативної сили права виявляється загальний консенсус, соціологічний підхід у Габермаса парадоксально зближується з позитивізмом. Уникнути цього Габермас прагне через концепцію легітимації, джерелом якої виступає необмежена комунікативна взаємодія членів правової спільноти[3]. Однак методологічні межі комунікативної практичної філософії задаються насамперед суто ідеальним та формальним характером об'єктів, дослідженням яких обмежується цей напрямок думки.

За зауваженням А. М. Єрмоленка, прагнучи подолати вади як філософії буття, так і філософії свідомості, Апель і Габермас перетворюють ідеалістичну філософію свідомості класичного раціоналізму на «комунікативний ідеалізм, внаслідок чого навколишній щодо людини світ постає як своєрідний комплекс символічних форм, що підлягають

---

[1] Максимов С. И. Правовая реальность: опыт философского осмысления. – С. 132–133.

[2] Там само. – С. 134.

[3] Максимов С. И. Вказ. праця. – С. 135.

комунікативній організації»[1]. З огляду на це у питанні про відношення реального і ідеального (трансцендентального) комунікативного співтовариства Габермас і Апель «перебувають у методологічному полі між Кантом і Гегелем»[2]. Так, кантіанські мотиви вочевидь присутні в понятті «комунікативної раціональності», згідно з яким «значущими є ті і тільки ті норми дії, з якими в раціональному дискурсі могли би погодитись усі ті, на кому могли би відобразитися наслідки прийняття цих норм»[3].

Структурно-процедурній теорії Габермаса виявляються притаманні загальні недоліки деонтологізму як підходу, зорієнтованого на формалістичні основи права, який відмовляється від матеріально-ціннісного та емпірично-орієнтованого обґрунтування норм права. Невипадково сам Габермас, за його власним зізнанням, уникає занурення в ту «найскладнішу частину етики», яка дозволяла б довести, що обстоюваний ним моральний принцип «відображує не лише пересуди зрілого білого, чоловічної статі, буржуазно заангажованого європейця нашої доби»[4].

Концепція Габермаса виступає послідовною формою розвитку секуляризованої раціональності західної правової культури. Комунікація й легітимація ж тут постають як абстрактні й формальні ліберально-демократичні й індивідуалістичні цінності, завдання поєднання яких із цінностями «комунітарними», тими, які культивуються окремими спільнотами, поки що залишається доволі проблематичним.

---

[1] Єрмоленко А. М. Вказ. праця. – С. 206.

[2] Там само. – С. 208.

[3] Максимов С. И. Вказ. праця. – С. 136.

[4] Габермас Ю. Мораль і моральність. Чи стосуються гегелівські заперечення Канта також і дискурсивної етики? / Ю. Габермас // Єрмоленко А. М. Комунікативна практична філософія. – К. : Лібра, 1999. – С. 327.

2.2.9. Матеріальний та процедурний юснатуралізм у сучасній західній філософії права

Сучасні різновиди природного типу праворозуміння нині отримують розвиток як у філософсько-правових концепціях (Дж. Фінніс, Л. Фуллер, Р. Дворкін, Дж. Річардс та ін.), так і у працях філософів-моралістів комунітаристського спрямування (М. Волцер, В. Кімліка, А. Макінтайр та ін.)[1].

Смисловим аналогом природного права тут виступають об'єктивні моральні принципи, котрі в той чи інший спосіб виконують нормативну функцію стосовно позитивного права. При цьому, однак, в одних випадках має місце насамперед ціннісно-матеріальне, «арістотеліанське» розуміння природного права (Дж. Фінніс, Е. Макінтайр, Дж. Сендел, Ч. Тейлор, В. Кімліка), в інших – формально-процедурне, «кантіанське» (Л. Фуллер), тоді як низка інших теорій поєднує в собі елементи обох підходів.

Теорія Дж. Фінніса[2] – одна з найбільш ґрунтовно розроблених сучасних концепцій, заснована на підходах класичного природного права. Вона належить до соціально-етичних і правових учень, гносеологічною основою яких є арістотелівський ціннісний телеологізм. У монографії «Природне право й природні права» (1980) природне право інтерпретується як сукупність об'єктивно діючих принципів практичного розуму, які визначають основні форми

---

[1] Волцер М. Складна рівність / М. Волцер // Лібералізм : Антологія. 2-е вид. / упоряд. О. Проценко, В. Лісовий. – К. : ВД «Простір», «Смолоскип», 2009. – С. 920–944; Кімліка В. Ліберальна концепція рівності / В. Кімліка // Лібералізм : Антологія. 2-е вид. / упоряд. О. Проценко, В. Лісовий. – К. : ВД «Простір», «Смолоскип», 2009. – С. 848–883; Макінтайр А. Справедливість як чеснота: зміна концепцій / А. Макінтайр // Лібералізм : Антологія. 2-е вид. / упоряд. О. Проценко, В. Лісовий. – К. : ВД «Простір», «Смолоскип», 2009. – С. 884–893.

[2] Finnis J. Natural Law and Natural Rights / J. Finnis. – New York : Clarendon Press, Oxford University Press, 1980; Див. також: Бернацкий Г. Г. Естественное право. Права человека. Мораль. – С. 28–39.

людського процвітання як благ отриманих і реалізованих[1]. Цим принципам повинно відповідати право позитивне. Саме ж поняття права визначається на основі дефініції, даної Томою Аквінським поняттю «закон», і включає в себе як ціннісно-цільові моменти спрямованість на «розумне» вирішення спорів та на «спільне благо» певної спільноти[2].

Згідно з Фіннісом, у результаті переживання та осмислення людиною свого суспільного досвіду, вона здатна осягнути як очевидні істини, котрі, втім, не можна продемонструвати[3], як основоположні форми людського блага, «базові цінності людського існування», які вважалися такими в усі часи і у всіх народів: життя, знання, гра, естетичні переживання, суспільні контакти (дружба), практична розумність і релігійний екстаз[4]. Ці блага, які Фінніс вважає «самоочевидною формою істини», дозволяють сформулювати основні права, абсолютно чинні в будь-якій ситуації. В результаті людського прагнення до цих благ виникає низка моральних принципів – «методологічних вимог практичної розумності». Вони виступають базовими для будь-якої юридичної системи.

Щодо відображення згаданих принципів у позитивному праві, вказується на їх втілення у вигляді «складного і багатогранного комплексу правил, котрі віддалено нагадують закони й мають з ними певний зв'язок[5]. Філософ виходить з того, що існують «центральні» принципи закону, що їх можна точно визначити за допомогою пропонованого методу й котрі «визначають базову частину основоположних юридичних обов'язків, тоді як менш важливі обов'язки виступають невизначеними подробицями», які не пере-

---

[1] Finnis J. Op. cit. – P. 18, 23.

[2] Ibid. – P. 276, 351.

[3] Ibid. – P. 34, 85–86.

[4] Ibid. – P. 42, 84.

[5] Ibid. – P. 284; Бернацкий Г. Г. Естественное право. Права человека. Мораль. – С. 36.

шкоджають практичному розуму винести судження в конкретному соціальному контексті[1]. Визнання ж юридико-технічної чинності навіть «несправедливих», «лихих» законів, яка до певної міри тягне за собою їх моральну обов'язковість, до певної міри примирює розглядувану концепцію з положеннями юридичного позитивізму[2].

Етико-правова концепція Фінніса містить окремі кантіанські підходи в орієнтації на співвідношення усвідомленого вибору поведінки з волею всіх людей. Однак при цьому автор відмовляється від протиставлення матеріально суще ідеальному належному. Натомість Фінніс визнає дозаконотворче буття права не лише в індивідуальній та суспільній свідомості, але й у суспільних відносинах, а також і те, що він визнає зумовленість цінностей природою людини, яка осягається екзистенціальним способом.

Становить значний інтерес концепція «внутрішньої моральності права» Л. Л. Фуллера («Моральність права», 1964)[3], розроблювана з соціологічних позицій. Вченим здійснюється функціональне й діяльнісно-цільове осмислення права. При цьому об'єктом дослідження виступає не норма права, а правовідношення як сукупність юридичних процесів і процедур з реалізації норми права. Американський правознавець вважає, що в будь-якій інтерпретації подій виявляється єдність фактичного, цільового і ціннісного змісту, з огляду на що немає необхідності роз'єднувати сферу фактів і сферу цінностей[4]. Право може і повинно бути зрозумілим з самого себе, з точки зору цілей і засобів юридичного регулювання відносин у суспільстві.

---

[1] Бернацкий Г. Г. Вказ. праця. – С. 37.

[2] Himma K. E. Op. cit.

[3] Фуллер Л. Вказ. праця.

[4] Дидикин А. Концептуальный натурализм в философии права XX века // Антропологія права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи) : Статті учасників Четвертого всеукр. круглого столу (м. Львів, 28–29 листопада 2008 року). – Львів : Край, 2009. – С. 58–59.

Відтак Фуллер заперечує юснатуралістичну тезу про те, що існують необхідні моральні обмеження, які стосуються змісту права[1]. Натомість, ґрунтуючись на ідеї «процедурного натуралізму», Фуллер висуває низку принципів «внутрішньої моральності права» (або ж внутрішніх принципів права), дотримання яких, на його думку, створює режим «процедурної законності».

Природне право тут постає як державно-юридична форма моралі, воно «імманентно юридичній системі й назовні проявляється в юридичних принципах і порцедурах»[2]. Це дало підстави окремим дослідникам (Т. Кемпбелл, 1985) вважати теорію Фуллера особливим різовидом етичного позитивізму[3]. При цьому, зауважимо, принципи «внутрішньої моральності права» Фуллера, хоча й належать, за його твердженням, до «моралі прагнення», однак фактично не виходять за межі вимог ефективності та практичної доцільності у сфері державно-юридичного регулювання. Саме ця обставина й зумовлює іманентний характер фуллерівського юснатуралізму.

Інший американський правник Д. Річардс у книзі «Моральна критика права» (1977) виступає з теорією, в якій здійснюється спроба компромісного розв'язання суперечності між природно-правовими та позитивістськими підходами. Аналогом природного права тут виступають «об'єктивні принципи моральної розумності», слушність яких, на думку Річардса, можна довести. Такі принципи виступають центром юридичної діяльності «в силу якщо не строго логічної, то практичної необхідності»[4].

---

[1] Himma K. E. Op. cit.

[2] Дидикин А. Вказ. праця. – С. 60.

[3] Теория естественного права и правовой позитивизм (Сводный реферат) // Право XX века: идеи и ценности : Сб. обзоров и рефератов / В. А. Четвернин ; РАН, ИНИОН. – М. : 2001. – С. 245.

[4] Бернацкий Г. Г. Развитие представлений о природе естественного права в истории правовой мысли : автореф. дисс. на соискание уч. степени докт. юрид. наук / Г. Г. Бернацкий. – СПб., 2001. – С. 39.

Звернення до практичної необхідності вказує на соціальні джерела державно-юридичного регулювання, яке потребує взаємодії із моральними засадами. Розробляючи питання такої взаємодії, Річардс відзначає факт «переплетіння юридичних та моральних принципів у рамках найрізноманітніших конкретних інститутів права»[1] та вказує на величезну роль цих зв'язків для розуміння, опису, оцінки й реформування правової доктрини.

Свою концепцію, названу ним «методологічною теорією природного права», Річардс застосовує до низки сучасних проблем конституційного законодавства. При цьому правильність використовуваних Річардсом у своєму аналізі «об'єктивних принципів моральної розумності» ґрунтується на Конституції[2]. Таким чином пропонується своєрідний варіант компромісу поміж юснатуралізмом та позитивізмом[3], який знаходить свою основу в основному позитивному законі держави. Відтак моральна легітимація державно-юридичних норм опосередковується позитивним конституційним правом.

Відомий американський філософ права Р. Дворкін здійснює своєрідну спробу синтезу юридичного позитивізму й теорії природного права у концепції закону як єдності («Імперія права», 1986)[4]. Він виходить з існування незалежних нормативних принципів, котрі становлять єдине ціле із законом, незалежно від їх конкретного деонтичного змісту. Сам же закон розуміється як «вид практичної діяльності» будь-якої спільноти[5]. Підставою ж для адекватної інтерпретації закону й для правозастосовного рішення, котре

---

[1] Richards D. A. J. The Moral Criticism of Law / D. A. J. Richards. – Encino, California : Dickenson Publishing Co, 1977. – P. 33.

[2] Ibid. – P. 33.

[3] Ibid.

[4] Dworkin R. Law's Empire / R. Dworkin. – Cambridge : Cambridge University Press, 1986.

[5] Dworkin R. Op. cit. – P. 255.

повинно бути прийняте суддею, Дворкін вважає політичну мораль[1]. таким способом соціологічна інтерпретація природного права тут постає як політико-нормативне трактування його змісту.

Погляди Дворкіна на правові принципи та судовий обов'язок не відповідають основним положенням правового позитивізму, й передовсім так званій «тезі віддільності», згідно з якою концептуального збігу між поняттями права та моралі не існує. Ця обставина дає підстави відносити Дворкіна до представників юснатуралізму[2]. В американській правничій літературі (Л. Л. Вайнреб, 1987) теорії Дворкіна, Фуллера, Річардса і небезпідставно названі «теоріями природного права без природи»[3], що є загалом характерним для деонтологічного юснатуралізму.

Наведений вище огляд окремих різновидів природноправових концепцій дає підстави для оцінки адекватності та повноти спроб типологізувати окремі підходи до визначення поняття природного права, які пропонуються у вітчизняній та зарубіжній юридичній літературі.

Якісні відмінності між такими підходами та концепціями зумовлюють те, що дефініція, яка, з одного боку, була би концептуально цілісною та внутрішньо несуперечливою, а з іншого – відображала би усі існуючі та можливі різновиди варіанти інтерпретацій природного права, може стосуватися природного права як групи правових теорій, філософсько-правових учень, а не як деякої соціорегулятивної реальності.

Таким способом у радянському правознавстві В. О. Четверніним було визначено сучасну теорію природного права

---

[1] Ibid. – P. 263.

[2] Himma K. E. Op. cit.

[3] Weinreb Lloyd L. Natural Law and Justice / Lloyd L. Weinreb. – Cambrige, Mass. : Harvard University Press, 1987. – P. 108–116; George Robert P. Natural Law and human nature // Natural Law Theory: Contemporary Essays / Robert P. George, ed. Oxford : Clarendon Press, 1992. – P. 31.

як «сукупність концепцій, що керуються спекулятивним поняттєвим розрізненням права і закону, котре базується на ідеологізованих, охоронювальних стосовно капіталістичного ладу і в підсумку економічно детермінованих уявленнях про «природність» і справедливість соціальних основ буржуазного правопорядку; причому справедливість розглядається як першооснова й сутність права, втілена у проявах «природного права» – ідеалістично витлумачених реальних дозаконотворчих факторах формування юридичних норм і правовідносин, а поняттям природного права чи аналогічним йому («природа речей», «істинне право», «допозитивне право» тощо), яке конкретизує уявлення про «природну» справедливість, позначаються:

1) найвищі норми й принципи, котрі стоять над законом і змісту яких приписується абсолютна чи відносна значущість;

2) такі, що не піддаються формулюванню як абстрактні генералізовані норми, конкретні змістовні критерії справедливості («істинності») соціально значимих актів, іманентні змісту одиничних суспільних відносин;

3) таке, що припускається апріорно необхідним формальне начало (засада) справедливості – джерело «правильного» змісту законодавчих і судово-адміністративних рішень, оцінюваних у моральнісно-етичному аспекті як «дійсне право»[1].

Ідейно-політична заангажованість такого визначення мала своїм наслідком те, що в ньому залишилась відображеною лише консервативно-охоронювальна та легітимаційна функції природно-правових концепцій, залишивши осторонь їх соціально-критичний потенціал, використовуваний, зокрема, католицькою природно-правовою думкою.

Водночас не можна не відзначити того, що наведена дефініція загалом досить повно відображає основні різновиди природно-правових концепцій, вироблені в історії

---

[1] Див.: Четвернин В. А. Вказ. праця. – С. 26–27.

правової думки, поєднуючи, по-перше, як змістовні, так формально-термінологічні критерії демаркації відповідних концепцій як природно-правових, а, по-друге, охоплюючи як формальні, так і змістовні, як онтологічні, так і деонтологічні засади легітимації права. З огляду на це й з урахуванням наведених зауважень, як видається, вона може бути придатною і для сучасного правознавства як засіб аналізу існуючих юснатуралістичних концепцій.

Сучасний дослідник юснатуралістичних учень А. М. Михайлов вважає, що можна виокремити принаймні сім смислів, якими наділяється поняття природного права:

1) всесвітнє, космічне або божественне право, непорушна реальність, доля, якій підпорядковані Всесвіт, природа, людина (надприродне);

2) сукупність всезагальних і незмінних правил поведінки, заснованих на природі людини та / або устрої всього живого світу і тому таких, що не залежать від суспільних процесів, явищ (природа людини і живого світу);

3) природжені людині першооснови всього юридичного (природжений «архетип» права);

4) природне право як загальна, універсальна підстава всіх юридичних систем, яка складається з самоочевидних аксіом права (всезагальні аксіоми);

5) ідеал розвитку всіх систем позитивного права, в якому повністю втілені всі вищі моральні цінності, – справедливість, свобода, рівність, права людини та ін. (морально-правовий ідеал);

6) живе, вільне, таке, що самоорганізується, право, автономне від будь-яких примусових механізмів, яке випливає з природи певних спільнот, набуває форми звичаєвого чи договірного права і реалізується представниками таких спільнот добровільно (автономія, свобода від примусу);

7) сукупність правил нормальної, типової, такої, що найбільш часто зустрічається, поведінки всередині певної

соціальної групи, класу, суспільства, групи споріднених культур, яке відповідає «центральним цінностям» таких соціальних утворень (нормальне, середньостатистичне)[1].

У наведеному переліку здійснено спробу зафіксувати низку відмінних різновидів значень поняття природного права. Слід зауважити, однак, що цій спробі притаманні певні методологічні недоліки.

По-перше, автор в окремих випадках допускає надмірну деталізацію й довільну конкретизацію ознак природного права, внаслідок чого перелік втрачає риси типологічної схеми. Це стосується, зокрема, вказівки на добровільність дотримання звичаєвого і договірного права, на відсутність тут будь-яких примусових механізмів. Останній різновид значення поняття природного права представлено у спосіб, який, з одного боку, цілковито ототожнює його зі звичаєвим правом (що іноді мало місце в історії правової думки). При цьому, однак, відбувається своєрідна модернізація поняття природного права за рахунок звуження сфери його дії аж до окремих суспільних груп. З огляду на це складається враження, що тут дослідник відходить від емпіричного та історичного підходу й подає власне соціологічне трактування юснатуралізму. По-друге, окремі значення поняття природного права інтерпретовані в такий спосіб, що в них стає досить важко впізнати окремий тип природно-правових концепцій. Так, не зовсім ясно, чим саме «природжені людині першооснови всього юридичного» якісно відрізняються від «природи людини і живого світу». Зрештою, тут не згадані деякі важливі природно-правові конструкції, вироблені у некласичних інтерпретаціях юснатуралізму (екзистенціалізм, феноменологія, герменевтика, комунікативна філософія тощо).

Узагальнюючи викладене в цьому розділі, можна зауважити, що в історії класичної юснатуралістичної думки виокре-

---

[1] Михайлов А. М. Вказ. праця. – С. 27–28.

млюються такі основні групи значень терміно-поняття «природне право»: 1) закон як внутрішньо впорядковане, закономірне буття, або ж як ідеальна деонтично-нормативна реальність; 2) вроджене та невід'ємне суб'єктивне право, свобода людини, людських спільнот, людства чи живих істот загалом; 3) філософсько-правове вчення, предметом якого виступають названі явища (особливий різновид філософії права); 4) загальна теорія позитивного права та його окремих інститутів.

В історії правової думки юснатуралістичні конструкції та категорії (природного права, природи речей, природи людини, природної справедливості, суспільного договору тощо) функціонують як універсальні мисленнєві форми, за посередництвом яких відбувається логіко-структурна організація змісту природно-правових концепцій. Серед таких конструкцій можна виокремити як образні уявлення (соціально-етичні – «Природа-Мати», «природний» суспільний стан, «золота доба», «місто Сонця», етичні й етико-правові – совість, правда-справедливість, «праведний закон», «правовий закон», «справедливе суспільство» тощо), так і філософсько-правові й теоретико-правові поняття (справедливе за природою, природа речей, повинність, верховенство права, правова держава тощо), які наповнюються певним змістом у рамках етико-правових і політико-правових концепцій та теорій.

Образні природно-правові уявлення виступають тією формою, в якій відображаються суспільні інтереси, прагнення й очікування масової морально-правової свідомості. Їм притаманна описова (наративна) форма та образно-чуттєва конкретизація. Натомість «елітарна» правосвідомість, носіями якої виступає зазвичай інтелектуальна еліта суспільства (філософи, політики, юристи, публіцисти) оперує не тільки образними уявленнями, але й абстрактно-теоретичними конструкціями. Останні можуть функціонувати у правосвідомості як раціоналістичні політико-правові міфологеми або ж як засади вироблення окремих державно-юридичних рішень.

2.3. ПРИРОДНО-ПРАВОВІ ІДЕЇ ТА КОНЦЕПЦІЇ У ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВІЙ ДУМЦІ УКРАЇНИ

2.3.1. Природно-правові концепції на українських теренах у XVI–XX ст.: взаємодія західної та східної традицій права

У літературі не завжди приділяється увага тій обставині, що ціла низка природно-правових концепцій (верховенства права, правової держави, прав людини, самообмеження державної влади тощо) є невід'ємними елементами західної філософської і правової традицій, а також властивого останній «юридичного світогляду». В сучасній літературі слушно вказується на те, що «з позицій формально-юридичного підходу, юридичний світогляд утворюється в результаті історичного і культурного розвитку виключно західної цивілізації...». Такий світогляд являє собою сукупність поглядів на суспільство і місце в ньому людини через призму індивідуалистичних договірно-правових відносин і систему уявлень про право як провідний фактор розвитку суспільства і держави»[1].

Сприйняття українською політико-правовою й етико-правовою думкою як самих понять природного права і природного закону, так і деяких інших основоположних категорій юснатуралізму («природа», «розум», «суспільний договір» тощо) виступає результатом взаємодії східної традиції європейського права із західною[2]. Однак, для такої

---

[1] Паластрова Г. В. Юридическое мировоззрение: историко-правовые и аксиологические аспекты : автореф. дисс. на соискание уч. степени канд. юрид. наук / Г. В. Паластрова. – Ростов-на-Дону, 2008. – С. 7.

[2] Харитонова О. І. Порівняльне право Європи. Основи порівняльного правознавства. Європейські традиції / О. І. Харитонова, Є. О. Харитонов. – Х. : Одіссей, 2002. – С. 48–49; Халем Ф. фон. Историко-правовые аспекты проблемы Восток-Запад / Ф. фон Халем // Вопросы философии. – 2002. – № 7. – С. 43–61; Лобода Ю. П. Правова традиція українського народу (феномен та об'єкт загальнотеоретичного дискурсу) / Ю. П. Лобода. – Львів : Світ, 2009.

міжкультурної взаємодії є характерним перетлумачення, суттєва зміна значень тих термінів, які запозичуються філософами права. Наголошуючи на цьому, свого часу О. Шпенглер зазначав, що «завжди буває важливим не первинний смисл форми, але сама лише форма, в якій діяльне відчуття і розуміння спостерігача виявляють можливість для власної творчості». Смисли, на думку цього культуролога, «є непередаваними»[1]. Враховуючи полемічний характер наведеного твердження, тим не менш не можна не відзначити важливості з'ясування соціокультурних витоків тих смислів, якими наповнюються природно-правові конструкції. Натомість, спроби механічного перенесення на національний ґрунт смислових тих значень природно-правових понять, які є органічним породженням конкретної культури, можуть призвести до суто формального, зовнішнього й декларативного рецепіювання природно-правових положень правом України. На користь цього свідчить, як видається, історія української природно-правової думки, зокрема у періоди її розквіту.

Відтак метою подальшого розгляду є виявлення історико-культурних особливостей юснатуралізму як напряму правової думки на теренах України. Такі особливості розглядатимуться в аспекті взаємодії відмінних цивілізаційних традицій та типів філософсько-правового дискурсу.

Як відомо, визначальними чинниками розвитку західної правової думки стали, з одного боку, її прикладна, політико-правова спрямованість, а з іншого – логіко-дискурсивний тип філософствування, на якому вона ґрунтується. Ці риси постали як прояв усього соціокультурного й, зокрема, державно-юридичного розвитку відповідних суспільств. Суттєві ж особливості такого розвитку на теренах

---

[1] Шпенглер О. Закат Европы. Очерки морфологии мировой истории. – Т. 2. Всемирно-исторические перспективы / пер. с нем. – М.: Мысль, 1998. – С. 57–58.

України зумовили, з одного боку, невіддиференційований характер національної юридичної системи, розбіжність між офіційним та неофіційним позитивним правом, а з іншого боку – відносну нерозвиненість у ній політико-правових різновидів юснатуралізму. Ціннісно-світоглядними чинниками, які вплинули на розвиток вітчизняної правової думки, стали апофатичний характер східнохристиянського богослов'я та специфічний кордоцентризм української філософії.

Секуляризація природно-правових підходів відбувається за ренесансної доби в результаті знайомства українських мислителів із західноєвропейською правовою думкою[1]. Цей процес, звісно, не виключав подальшого паралельного розвитку природно-правових підходів також і на сакрально-метафізичній основі.

Зміст же юснатуралістичних положень зумовлювався культурними, економічними й політичними потребами тих верств суспільства, інтереси яких виражали відповідні мислителі, а також культурно-політичними інтересами українського народу. Отож, не претендуючи на вичерпність, схарактеризуємо деякі особливості міжкультурної взаємодії на матеріалі концепцій окремих представників української природно-правової думки.

Один із видатних представників юснатуралізму в Україні С. Оріховський (Роксолан, 1513–1566)[2] майже за

---

[1] Цьому сприяло їхнє навчання в університетах Німеччини, Польщі, Голландії, Бельгії, Франції, Іспанії та інших зарубіжних країн. За деякими даними, лише впродовж XV–XVI ст. тільки в Краківському університеті навчалося майже 800 вихідців із більш як півсотні міст України. Див.: Литвинов В. Д. Ренесансний гуманізм в Україні (Ідеї гуманізму епохи Відродження в українській філософії XV – поч. XVII ст.) : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. філос. наук / В. Д. Литвинов. – К., 2003. – С. 12.

[2] Відомо, що С. Оріховський навчався в Краківському, Віденському, Вітенберзькому, Падуанському, Болонському університетах, згодом удосконалював свої знання у Венеції, Римі, Ляйпцигу.

100 років до Гроція та Гоббса[1] розпочав юснатуралістичну розробку концепції природних прав людини.

Погляди мислителя розвиваються в загальному руслі західноєвропейських соціально-етичних і політико-правових традицій. Антропоцентризм філософствування Оріховського проявляється в тому, що природа тут виступає передовсім природою людини. Посилання на «найвищий закон природи» широко використовуються Оріховським як аргументи проти целібату для священнослужителів[2].

Оріховським також широко використовуються ідеї спільного блага та верховенства закону. Окрім справедливості як чесноти, мислитель виокремлює справедливість, що «тримається на законах». Згідно з юснатуралістичною традицією, він стверджує, що «держави, позбавлені справедливості, є ні чим іншим, як справжньою злочинністю»[3]. Прикметно, що підхід Оріховського до природних прав має соціокультурну спрямованість: їх існування зумовлюється поділом держав на варварські і неварварські. У неварварській державі людина має право на свободу совісті, слова, право керуватись власним розумом. Нехтування якимось із цих прав – свідчення дикості, варварства, деспотизму[4].

Впродовж XVIII століття, в період найбільшого поширення природно-правових учень, погляди українських прибіч-

---

[1] Мироненко О. М. Історія вітчизняної конституційної юстиції. – С. 117; Станіслав Оріховський. Напучення польському королеві Сигізмунду Августу / О. М. Мироненко // Українські гуманісти епохи Відродження : Антологія у 2-х частинах / НАН України ; Ін-т філософії. – К. : «Наукова думка», «Основи», 1995. – Ч. 1. – С. 23–60.

[2] Оріховський С. Промова у справі закону про целібат, виголошена на Соборі Станіславом Оріховським Русином / С. Оріховський // Українські гуманісти епохи Відродження. – Ч. 1. – С. 199–122, 128, 130, 142, 149.

[3] Оріховський С. Життя і смерть Яна Тарновського / С. Оріховський // Українські гуманісти епохи Відродження. – Ч. 1. – С. 279.

[4] Див.: Куташев І. В. Суспільно-політичні погляди Станіслава Оріховського / І. В. Куташев // Політичний менеджмент. – 2005. – № 3. – С. 169–179.

ників юснатуралізму формувалися під впливом ідей європейського Просвітництва. У XVIII столітті, яке іноді небезпідставно називають століттям природного права, це чималою мірою було викликано «прозахідною» спрямованістю державної політики у сфері освіти, яка проводилась Петром І. Такий вплив відбувався в загальному руслі секуляризації культури, яка протиставлялась засадам традиційного суспільства.

Так, на формування юснатуралістичної концепції Ф. Прокоповича (1677–1736) вплинули погляди Гроція, Гоббса та Пуфендорфа. У трактуванні мислителем природного закону емпірико-натуралістичні елементи поєднувалось із сакрально-богословськими. «Крім письма, є в самому єстві закон, від бога даний.., любити і боятися бога, берегти своє життя, бажати незанепадаючого спадкоємства родові людському, не творити іншому, чого й собі не хочеш, поважати батька й матір... Але оскільки, з одного боку, велить нам єство любити себе й іншому не чинити, що не любо, а з другого – злоба роду розбещеного розорити цей закон не сумниться, завжди і скрізь бажаним був вартівник і захисник і сильний поборник закону, і то є державна влада»[1]. Громадянські закони потрібні для того, «щоб не порушувався чин природний і щоб не з'явився крайньої нелюдяності образ». Тому «влада державна природному законові є потрібною», бо «влади не хотіти, є хотіти загибелі людської»[2]. Попри апеляцію до спільної користі, соціальний зміст природного закону тут абсолютистський, спрямований на легітимацію державно-політичних нововведень Петра І та

---

[1] Прокопович Ф. Слово о власти и чести царской. Сочинения / Ф. Прокопович. – С. 81, 82. – Цит. за: Нічик В. М. Суспільно-політичні погляди Ф. Прокоповича // Ф. Прокопович. Філософські твори. – Т І. – К. : Наукова думка, 1979.– С. 77–100.

[2] Прокопович Ф. Слово о власти и чести царской… // Антология мировой правовой мысли. – Т. IV. – С. 318–319.

підпорядкування церковної влади світській. «Цар ні законам, ні канонам не підвладний», стверджував Прокопович.

В працях інших професорів етики Києво-Могилянської академії – С. Калиновського, С. Кулябки, М. Козачинського, Г. Конiського – з деїстичних та антпропоцентричних позицій розвивалась новочасні традиції евдемоністичної природно-правової етики. «Природний закон, – писав М. Козачинський, – є ніщо інше як сама розумна природа, оскільки має можливість судити, що за своєю суттю добре, і що за своєю суттю погане… Природний закон… є актуальним велінням сумління, яким нам визначаються основні принципи моральності без настанов»[1].

Одним із українських юристів-юснатуралістів XVIII ст. був В. Золотницький (нар. 1741), якому належить перша у Російській імперії юридична праця, створена вітчизняним автором – «Скорочення природного права, вибране з різних авторів для користі Російського суспільства» (1764). Природне право тут трактується як право первісної доби існування людства, право «натурального стану». За В. Золотницьким, «природне право є знання як натуральних законів, що спостерігаються в первісному стані, так і дій та випадків, що відносяться до них. Воно полягає у знанні добрих та лихих дій, у розмірковуванні їх внутрішнього стану: відтак подає воно закони, які спонукають нас до виконання перших та ухилення від останніх. Закон натуральний є таким виразом чи зразком, за яким людина всі свої вільні дії виконувати повинна без усякого в тому упущення. Натуральний закон заснований у самій душі людській»[2].

---

[1] Цит. за: Кашуба М. В. Этика в Киево-Могилянской академии // Памятники этической мысли на Украине XVII – первой половины XVIII века / сост., вступ. статья и пер. с лат. М. В. Кашубы. – К. : Наукова думка, 1987. – С. 33.

[2] Цит за: Кузнецов Э. В. Философия права в России / Э. В. Кузнєцов ; вступ. ст.: Д. А. Керимов – М. : Юрид. лит., 1989. – С. 193.

Етико-філософська й політико-правова концепція послідовника французького натуралістичного сенсуалізму й теорії суспільного договору Я. Козельського (1729–1795) ґрунтувалась на уявленнях про природне право як завжди «правильне і справедливе» право, «встановлене у самій природі людини». «Натурою, або ж єством, називається діюча сила кожної речі, і тому натуральним називається те, що з сили і сутності якої речі розуміти і витлумачувати можна; наприклад, натуральна справа вогню – пекти; а те, чого з сили і сутності речі розуміти і з'ясувати не можна, те називається понаднатуральним, надприродним, або чудом…»[1].

Я. Козельський відрізняв юриспруденцію як знання права, або ж «прав», що завжди засновується на справедливості, і легіспруденцію як знання законів, що не завжди відповідають справедливості. На відміну від закону, «право, яке б воно не було, тільки би право, а не криво, не може за своєю сутністю містити в собі будь-яку несправедливість» [2]. Право, або ж справедливість вчений вважав божественним, бо воно створено самим Богом; вічним, бо воно завжди існує та повинно існувати; необхідним, бо без нього людина приречена на страждання; неодмінним, бо воно залежить не від творива, а від Творця[3]. Натуральним правом (ius naturae) Козельський називав правильність (рос. – «правость»), застосовувану щодо людської натури згідно з мірою її слабкості.

---

[1] Козельский Я. П. Метафизика / Я. П. Козельский // Избранные произведения русских мыслителей второй половины XVIII века. Т. 1. – М., 1952. – Т. 1. – С. 452–453.

[2] Козельский Я. П. Философические предложения / Я. П. Козельский // Избранные произведения русских мыслителей второй половины XVIII века. Т. 1. – М., 1952. – Т. 1. – С. 534.

[3] Козельский Я. П. Юриспруденция / Я. П. Козельский // Избранные произведения русских мыслителей второй половины XVIII века. Т. 1. – М., 1952. – Т. 1. – С. 464.

Ознакою правовості натурального права виступає його відповідність емпіричним людським можливостям.

З демократичних позицій мислитель протиставляв натуральне право абсолютній монархії, діючим у Російській імперії «неправним» законам, визнавав природним право на самозахист з боку пригноблених, захищає право народів на мир і вважає правомірним, «праведним» повстання проти експлуататорів[1]. О. М. Мироненко зауважує, що теоретичне обґрунтування широкого кола прав і свобод людини було здійснено українським мислителем за двадцять і більше років до появи американської конституції, до оприлюднення французької Декларації прав людини і громадянина 1789р. і американського Білля про права 1791 р.[2].

Значною оригінальністю й концептуальною цілісністю відзначається етико-правова концепція вихованця Києво-Могилянської академії Г. С. Сковороди (1722–1794)[3]. У вченні цього видатного українського мислителя широко використовуються античні ідеї «відповідного природі», поєднані з християнською традицією. Важливе місце в його концепції посідають етико-перфекціоністські погляди на життєве призначення кожної людини, необхідності «спорідненої» праці та життя відповідно з власною природою, звеличення внутрішньої свободи людини. На цьому ґрунтуються ідеї «нерівної рівності» людей у суспільстві, справедливого закону і справедливого судочинства. При цьому справедливе і законне фактично збігається з духовними чеснотами (праведного, блаженного, чесного, великодушного, милосердного тощо) і постає як їх прояв у суспільному житті[4].

---

[1] Мироненко О. М. Історія вчень про державу і право : навч. посібник / О. М. Мироненко, В. П. Горбатенко. – К. : Академія, 2010. – С. 233.

[2] Мироненко О. М. Історія вітчизняної конституційної юстиції. – С. 241.

[3] Див.: Скакун О. Ф. Питання держави і права в філософії Г. С. Сковороди / О. Ф. Скакун // Право України. – 1995. – № 2. – С. 49–51.

[4] Сковорода Г. Байки харківські / Г. Сковорода. – Львів: Свічадо, 2009. – С. 23.

Маловідомою сторінкою в історії природно-правової думки залишаються своєрідні правові погляди українського письменника, поета і драматурга І. П. Котляревського (1769–1838). До таких поглядів належать уявлення письменника про «народну совість» як еталон для гуманних законів. Саме народна совість, що втілює «правду-правдивість», «правову істину» отримує якості «найвищого правового судді», «народоправського судочинства», стоїть на захисті прав «людей убогих», не дозволяє перетворювати суд на свавільне судилище[1].

Природно-правова концепція П. Д. Юркевича (1826–1874) розроблена в парадигмі класичного юснатуралізму під впливом ідеалістичних побудов Платона, Канта, Шопенгауера. За своїм характером вона загалом може бути віднесена до секуляризованих етичних концепцій, котра зберігає змістовно-смисловий зв'язок із християнською православною традицією. Юркевич відносив право до особливого різновиду моральних ідей, яка, поряд із ідеями любові та справедливості, визначає взаємодію людей[2]. Ідея права має своєю основою ідею етики.

Природне право філософ розумів як право загальнолюдське, моральне, раціональне; його зміст становлять об'єктивні принципи, однаково важливі для всіх народів[3]. Згідно з Юркевичем, природне право є ідеєю права та «законодавчою ідеєю людського розуму», правом, яке засновується на універсальних раціональних основоположеннях. Авторитет природного права «закорінений в його розумній природі, а розум у своїх визначеннях ні від чого не залежить…»[4]. Природне право – це вимоги, що коріняться

---

[1] Див.: Мироненко О. М. Вказ. праця. – С. 247–249.

[2] Юркевич П. Історія філософії права (давньої) // З рукописної спадщини / П. Юркевич ; упоряд., переклад М. Ткачук. – К. : Видавничий дім «КМ Academia»; Університетське вид-во «Пульсари», 1999. – С. 51.

[3] Там само. – С. 46, 37.

[4] Прокопов Д. Є. Основи «науки про природне право» та її аналіз П. Юркевичем / Д. Є. Прокопов // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2006. – № 8 (58). – С. 26–28.

в універсальній розумовій природі людини та становлять раціональну основу позитивного права. При цьому йдеться не про суб'єктивний, а про «чистий» розум, про об'єктивні моральні норми, які можуть бути схвалені усяким людським розумом[1].

У розглядуваній концепції розроблялись також і науково-методологічні основи вивчення природного права. Юркевич виокремлював науку природного права, як філософсько-правове вчення, яке належить до оцінкових теоретичних наук[2] та визначає раціональні підвалини права; загальну теорію права, завжди пов'язаною з тією чи іншою системою законодавства, а також «проміжну» дисципліну – вчення про політику («мистецтво політики»), яке визначає як «теорію втілення загальноприйнятної ідеї природного права в конкретні форми позитивного права»[3].

Політико-правові погляди С. Ю. Десницького (1740–1789), який вважається «першим вітчизняним доктором юриспруденції»[4] формувались під впливом юснатуралістичних вчень Гроція, Гоббса, Локка, Пуфендорфа, Монтеск'є. Концепцію цього вченого характеризує також метатеоретична рефлексія над методами пізнання юридичної реальності й прагнення поєднати метафізичні й соціально-емпіричні, історико-культурні підходи в правознавстві.

Юснатуралістичний, «метафізичний» метод Десницький розглядав як один з необхідних методів вивчення юриспруденції, поряд із історичним та політичним методами. Юриспруденція має слідувати «натуральному порядку у викладу», зіставляти закони «з натуральним про них

---

[1] Юркевич П. Вказ. праця. – С. 48.

[2] Там само. – С. 39.

[3] Прокопов Д. Вказ. праця. – С. 32.

[4] Мироненко О. М. Вказ. праця. – С. 244.

розмірковуванням». У натуральній юриспруденції «слід відшукувати причини, котрі діють у всіх державах і є основою всіх законів і правлінь»[1].

За словами дореволюційного російського історика права Г. С. Фельдштейна, попри те, що цей метод Десницький називав метафізичним, однак, «натуральну юриспруденцію він розумів як теоретичну частину правознавства, яка ґрунтується на порівняльно-правовій основі»[2], тобто на емпіричних засадах. Окрім цього, мислитель обстоював необхідність використання політичного методу, під яким Десницький розумів побудову ідеалів права, узгоджених із тими висновками, котрі випливали з результатів застосування методів «історичного» і «метафізичного»[3].

Натуральну юриспруденцію та моральну філософію вчений вважав «частинами юриспруденції, які згідно з часом і місцем є необхідними для викладання». Завданнями натуральної юриспруденції є «відшукувати причини, котрі діють в усіх державах і є підставами всіх законів і правлінь». Система натуральної юриспруденції складається з чотирьох частин: «Про походження правлінь у різні віки і у різних народів»; «Про права, що походять у суспільстві від різного стану і звання людей»; «Про права, що походять від різних взаємних справ між обивателями»; «Про поліцію, або ж про громадянський благоустрій»[4]. Вчений виокремлював декілька різновидів особистих прав, зокрема права натуральні, «які людина має для захищення свого тіла, честі, гідності і власності», й права набуті, тобто права, що «виникають у суспільстві від різного стану і звання людей»

---

[1] Десницкий С. Е. Слово о прямом и ближайшем способе к научению русской юриспруденции… . – С. 202.

[2] Фельдштейн Г. С. Вказ. праця. – С. 180–182.

[3] Фельдштейн Г. С. Вказ. праця. – С. 182.

[4] Десницкий С. Е. Слово о прямом и ближайшем способе к научению русской юриспруденции… . – С. 204.

у сферах влади «законодавчої, судительної і карательної»[1]. Прикметно, що до сфери натуральної юриспруденції належать тут обидва види прав.

Як відзначає О. М. Мироненко, у своїх творах Десницький виявив себе прихильником свободи совісті, рівності народів, супротивником національного гноблення», вважав кріпацтво таким, що суперечить праву натуральному. Однак при цьому він також виправдовував соціальну і станову нерівність, висловлюючи особливу повагу до заможних прошарків суспільства[2].

У соціально-змістовному ж аспекті концепція Десницького є прикладом поєднання західноєвропейського новочасного юснатуралізму з соціонормативними установками суспільства традиційного типу. Водночас природне право тут пов'язується з соціальними закономірностями як основами державно-юридичного регулювання.

Таким чином, український юснатуралізм XVI–XVIII ст. відображав провідні ідеологічні тенденції доби європейського Відродження, Реформації та Просвітництва. У XVIII столітті, яке іноді називають «століттям природного права», це було значною мірою зумовлено державною політикою у сфері освіти, яка проводилась у Росії. При цьому, як слушно вказує О. М. Мироненко, тогочасні українські мислителі «об'єктивно не могли створити ані якогось національного типу філософствування, ані власної школи праворозуміння. У значній мірі це стало наслідком примусового нищення у XVIII ст. не тільки «крамольних» республіканських, демократичних ідей, а й фундаменту, на якому вони зростали – народної освіти і культури…». Водночас ці мислителі, хоч і «не робили якихось принципово нових концептуальних відкриттів,

---

[1] Десницкий С. Е. Вказ. праця. – С. 187–235.

[2] Мироненко О. М. Вказ. праця. – С. 245.

але «зі своїх позицій поглиблювали скарбницю знань про природне право як фундамент права позитивного та критерій, якому воно належне відповідати»[1].

Попри те, що у творах багатьох українських авторів того часу містяться твердження про священність природного права, суспільно-політичний зміст їх концепцій міг досить суттєво відрізнятися. Зокрема, обстоювались як традиціоналістське та станово-ієрархічне природне право, так і буржуазно-демократичні права людини.

Якщо в творчості мислителів періоду Київської Русі та Гетьманщини домінував етатистський підхід та утверджувались передовсім морально-правові обов'язки людини, то натомість у природно-правових концепціях періодів українського відродження й Просвітництва XVII–XVIII ст. переважав індивідуалістський напрям, в якому акцентувались свобода людини та її моральна відповідальність[2]. Так, наприклад, ідеї Ф. Прокоповича, який обґрунтовував тезу про те, що «цар ні законам, ні канонам не підвладний», суттєво відрізнялися від поглядів С. Оріховського, який обстоював верховенство права і закону щодо королівської влади. Якщо С. Десницький наводив аргументи на користь соціальної нерівності, то, натомість, концепція Я. Козельського відзначалась демократизмом та егалітаризмом. Право пригноблених верств населення на самозахист визнавалась Козельським і заперечувалось Прокоповичем тощо.

Відтак етико-правові й політико-правові концепції українського юснатуралізму часто поставали як результат наповнення форм західноєвропейського юридичного мислення тим соціальним змістом, який відображав специфічні потреби українського народу чи його окремих верств.

---

[1] Мироненко О. М. Вказ. праця. – С. 270.

[2] Мороз С. П. Вказ. праця. – С. 9.

З огляду на це в окремих випадках ці концепції могли виражати як різні форми ліберальної ідеології (від радикально-анархічних та революційних до помірковано-реформаційних і демократичних), так і соціально-консервативний напрям політичної думки; як «кантіанський», так і «макіавеллі анський» типи морально-політичного дискурсу[1]. Наведене свідчить про соціально-змістовну неоднозначність природно-правових підходів, які нерідко виступали формою та способом аргументації відмінних, а іноді протилежних політичних поглядів й слугували охороні різних суспільних інтересів, підтверджуючи погляд на право як на «узаконений філософсько-правовими поняттями тиск»[2].

Для сучасної правової думки важливе значення має вивчення причин, через які не відзначалися успіхом ті спроби рецепції західноєвропейських природно-правових концепцій, яке мало місце в кінці XVIII – в першій третині XIX століть.

У літературі небезпідставно відзначається, що така рецепція зводилась переважно до механічного «перенесення абстрактних формул, позбавлених живого змісту» (Г. С. Фельдштейн). Розрив між запозичуваними ідеями та змістом реального соціонормативного регулювання на українських теренах значною мірою пояснюється тим, що в західноєвропейській юриспруденції XVIII сторіччя назву «природного права» отримували теоретичні узагальнення права позитивного[3], сформованого у відмінних економічних, суспільно-політичних та культурних умовах. З ураху-

---

[1] Див.: Прокопов Д. Є. Природне право в консервативно-правовій думці Російської імперії кінця XIX – початку XX століть (Л. Тихомиров) / Д. Є. Прокопов // Держава і право : зб. наук. праць. Юридичні науки. – Вип. 44. – С. 129–136; Гребенник Г. П. Вказ. праця. – С. 37.

[2] Naucke W., Harzer R. Rechtsphilosophie Grundbegriffe. 6. Auflage (1st Auflage A.Metzner 1982) / W. Naucke, R. Harzer. – Bücher Carl Heymanns Verlag, 2010. – S.169.

[3] Див.: Фельдштейн Г. С. Вказ. праця. – С. 57.

ванням цього серед чинників, якими була викликана невдалість згаданих вище спроб, слід вказати на належність рецепійованих природно-правових ідей до соціонормативної культури «модерніті», притаманної буржуазному суспільству. Натомість структура тогочасного українського соціуму була традиційною, тісно пов'язаною з економічними відносинами феодального типу. Істотний вплив тут мала і «східноєвропейська» (Є. О. Харитонов), «візантійська» традиція права, в якій соціальне значення окремих державно-юридичних інститутів (глави держави, парламенту, закону й суду) було суттєво відмінним[1].

З огляду на вказані чинники, в українській правовій думці XVIII–XIX століть оригінальну або ж відносно самостійну концептуальну розробку отримували насамперед не державно-юридичні, а етико-богословські й етико-моралістичні різновиди природно-правових учень (Г. С. Сковорода, І. П. Котляревський, П. Д. Юркевич та ін.). Безперечно, однак, що вчення цих мислителів зберігали зв'язки із класичною західною філософією. Що ж до державно-юридичного й політико-правового напрямів юснатуралізму у правознавстві, то тут впливи західноєвропейських концепцій мали місце як на початку, так і наприкінці XIX сторіччя. Основними шляхами ідейних запозичень були видання іноземної літератури з природного права, запрошення іноземних професорів для викладання цього предмету, а також навчання українських і російських юристів в університетах Європи.

У цей період концепцію юридико-прикладного спрямування в руслі юснатуралістичного контрактуалізму та етатизму було розроблено П. Д. Лодієм (1764–1829). Лодій

---

[1] Харитонова О. І. Порівняльне право Європи. Основи порівняльного правознавства. Європейські традиції / О. І. Харитонова, Є. О. Харитонов. – Х. : Одісей, 2002. – С. 69–75; Халем Ф. фон. Историко-правовые аспекты проблемы Восток-Запад / Ф. фон Халем // Вопросы философии. – 2002. – № 7. – С. 51.

вважав, що закони держави слід виводити з мети держави і державних постанов. Якщо такі закони мають своїм джерелом сутність держави і можуть бути осягнуті самим лише розумом, тоді такі закони є природними[1]. Окрім «позитивного права» та «природного загального державного права» як права спільноти Лодій виокремлює право людини, яке випливає з її свободи і належить їй як розумній істоті[2]. У розглядуваній концепції вбачаються, зокрема, певні впливи ідей вольфіанця Й. Г. Вінклера, який розрізняв природне право, що відповідає додержавному порядку, й природне право, яке діє в державі[3].

В українській філософсько-правовій думці «відродженого природного права» кінця XIX – поч. XX століть представлені як гегельянські та неокантіанські трактування природного права. Так, зокрема, розуміння природного права як абсолютної моральності підтримувалось Й. В. Михайловським (1867–1920). Заперечуючи проти здійснюваної неокантіанцями релятивізації природного права, філософ заявляв, що «природне право – це сукупність найбільш загальних принципів, норм, що випливають безпосередньо з абсолютної ідеї права і мають характер вічності, незмінності й безумовної обов'язковості для всіх часів та народів»[4].

Філософсько-правова думка України XIX – початку XX сторіч відзначалась низкою теоретико-методологічних досягнень. У ній були присутні не лише природно-правові побудови, так би мовити, «першого порядку», але також і осмислення самого юснатуралізму як особливого філософ-

---

[1] Лодий П. Теория общих прав, содержащая в себе философское учение о естественном всеобщем государственном праве / П. Лодий. – Санктпетербург : Тип. Департамента Внешн. Торговли, 1828. – С. 3.

[2] Там само. – С. 13.

[3] Фельдштейн Г. С. Вказ. праця.– С. 95.

[4] Цит за: Кузнецов Э. В. Вказ. праця. – С. 201.

ського-правового підходу. Є прикметним прагнення подолати однобічність ідеалістичного й метафізичного трактувань права, поєднати їх на засадах доповнюваності з соціологічними й історичними методами його вивчення.

Б. О. Кістяківський належав до тієї групи правників, котрі, за словами Мальцева, «зберігаючи певну вірність методологічним постулатам Канта», прагнули розробити альтернативу «відродженому природному праву», поєднавши моральний розгляд права з позитивістським підходом до нього»[1].

Практично відмовившись як від терміна «природне право», так і від поділу права на «природне» і «позитивне», він розглядає право як єдине явище природного порядку, яке пізнається за допомогою тих же методів, які вироблені сучасним природознавством[2]. Наукове пізнання права здійснюється не лише в каузальному, але і в телеологічному аспекті. В останньому випадку таке пізнання являє собою особливу складність з огляду на те, що цілі права можуть бути не лише емпіричними, але й трансцендентальними, притаманними як інтелектуальній свідомості (мета розумності), так і свідомості етичній (цілі свободи та справедливості). Саме етичні цілі мають основне значення для права.

Згідно з Кістяківським, своєрідним субститутом природного права виступає справедливість, яку він розглядає в неокантіанському дусі як те, що «повинно бути й чого не повинно бути в соціальному світі»[3]. Загальний висновок, який робить мислитель, полягає в тому, що «кінцева стадія будь-якого соціального процесу, виражена в моральному

---

[1] Мальцев Г. В. Понимание права. Подходы и проблемы. – С. 89.

[2] Там само. – С. 90.

[3] Кистяковский Б. А. Социальные науки и право. Очерки по методологии социальных наук и общей теории права / Б. А. Кистяковский. – М. : Изд-во М. и С. Сабашниковых, 1916. – С. 174. Див.: Мальцев Г. В. Вказ. праця. – С. 90.

постулаті, правовій нормі чи юридичному інституті, завжди є водночас результатом як природного ходу необхідно зумовлених явищ, так і прагнення до справедливості, притаманного людям»[1]. Емпірично-прикладна спрямованість концепції українського вченого видається особливо важливою в аспекті можливостей практичного поєднання юснатуралізму з державно-юридичним регулюванням.

У поглядах Б. О. Кістяківського позначився перехід від індивідуалістичного до соціального спрямування у тогочасній політико-правовій думці. Це спрямування знайшло свій розвиток також у творах С. С. Дністрянського.

У правовій концепції Дністрянського соціологічний підхід поєднується з окремими положеннями природно-правового характеру. Серед суспільні зв'язків, які, на думку вченого, становлять основу юридичного регулювання, він розрізняв зв'язки органічні (родина, рід, плем'я, держава, народ), що немов природно створюються самим суспільством, та організаційні, які розшаровують суспільство на окремі соціальні групи, або ж створюються для забезпечення певних суспільних цілей. На думку Дністрянського, всі правові норми є водночас нормами соціально-етичними, однак лише деякі соціально-етичні норми є правовими[2]. Правом же є такі соціально-етичні норми, які *необхідні для існування* суспільного зв'язку з його визначеними цілями для мирного співжиття членів цього зв'язку і для збереження спільної мети[3].

До природно-правових моментів розглядуваної концепції слід віднести особливий наголос на необхідності як на визначальній ознаці правових норм; значення спільної

---

[1] Кистяковский Б. А. Вказ. праця. – С. 188.

[2] Див.: Дністрянський С. С. Загальна наука права і політики / С. С. Дністрянський // Антологія української юридичної думки : в 6 т. – К. : Видавничий Дім «Юридична книга», 2002. – Т. 1. – С. 388–389.

[3] Там само. – С. 389.

мети як конститутивного елементу права, а також розгляд права у тісному зв'язку з такою соціальною етикою[1]. Сам же Дністрянський називав природними основами права «всі ті норми, якими суддя послуговується, або які на ново витворює поза законами держави», «так як вони повинні опиратися на тім, що становить правдиву суть права не тільки по його ґенезі, але також по його внутрішньому характері. (…) Що суддя витворить по природним основам права, має всі прикмети права in abstracto; се нове право стає новою нормою держави, а авторитетом, який заступає державу, єсть суддя»[2].

Доробок представників школи «відродженого природного права» кінця XIX – початку XX століть (Й. В. Михайловський, С. А. Котляревський та ін.) характеризується низкою концептуальних здобутків. Зокрема, слід відзначити етико-філософське переосмислення низки західних природно-правових ідей у правовій думці Росії. Як пише А. В. Поляков, «у російській правосвідомості була відсутня дихотомічна домінанта «право – закон» і тому «поганому» праву (закону) протиставлялась православна моральність («совість»), покликана виконувати ту саму функцію вищої інстанції над правом-законом, яку в Західній Європі відігравало природне право»[3]. Ця тенденція була характерною і для «відродженого природного права», яке займало домінуючу позицію в українському й російському правознавстві на початку XX ст.

---

[1] Див.: Возьний В. Правова концепція С. Дністрянського / В. Возьний // Право України. – 1999. – № 6. – С. 116–118; Коваль А. Ф. Погляди Станіслава Дністрянського на право та державу (загальнотеоретичні аспекти) : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук / А. Ф. Коваль. – Львів, 2005.

[2] Див.: Антологія української юридичної думки. – К. : Юридична книга, 2002. – Т. І. – С. 407.

[3] Поляков А. В. Может ли право быть неправым? Некоторые аспекты дореволюционного российского правопонимания / А. В. Поляков // Правоведение. – 1997. – № 4. – Цит. за: Михайлов А. М. Вказ. праця. – С. 256, 283.

У політико-правовому ж аспекті концепції «відродженого природного права» являли собою здійснювану інтелектуальною та духовною елітою спробу запровадження західних ліберальних і соціально-демократичних концепцій на традиційному культурному ґрунті. У цьому контексті можна погодитись із тим, що «відроджене природне право» як своєрідна форма юридичного світогляду – це «спроба російської інтелігенції знайти об'єктивні ціннісні основи права для протистояння кризі традиційних моральнісних цінностей Росії і стійкої, стабільної модернізації позитивного права»[1].

В сучасній літературі слушно вказується, що особливостями ідеї прав людини в українській та російській правовій думці досліджуваного періоду є поширення цієї ідеї «зверху, від правлячих і освічених соціальних прошарків; реалізація прав людини в більшій мірі пов'язується з діями держави, а не громадянського суспільства…»[2]. З урахуванням попереднього та подальшого розвитку суспільно-політичної ситуації на українських теренах, вказані обставини належать до основних причин, які зумовили практичну нереалізованість згаданих концепцій. Ідеологічне та фізичне винищення тієї духовної еліти, яка формувала ідеали суспільно-політичного розвитку, звертаючись, зокрема, до природно-правових ідей, принципово унеможливило будь-яке їх втілення у тогочасну соціальну реальність.

У радянський період юснатуралізм та, зокрема, вчення про природні права людини виступали насамперед предметом критики, нерідко однобічної та ідеологічно упередженої. Відкрите ж обстоювання чи поширення природно-правового праворозуміння в умовах монопольного

---

[1] Там само. – С. 297.

[2] Горбаль В. М. Права людини у правовій думці Наддніпрянської України кінця XVIII – початку XX століття (індивідуалістичні концепції) : автореф. дис. на здобуття наук ступеня канд. юр. наук / В. М. Горбаль. – Х., 2001. – С. 7.

панування юридичного позитивізму було практично неможливим. Натомість у пострадянській філософії права позначилась тенденція відходу від уніфікованого розуміння права виключно як результату волевиявлення законодавця. Серед обставин, які призвели до цього, чільне місце належить змінам у політичному режимі держави, суспільно-політичним реформам, які потребували свого теоретичного осмислення та ідейного забезпечення.

2.3.2. Сучасна природно-правова думка України

Починаючи з 1990-х рр., в умовах відмови від ідеологічного й методологічного монізму у юрисруденції з'являються праці, в яких природно-правові підходи стають філософсько-світоглядним та теоретико-методологічним підґрунтям осмислення проблем правового буття.

Серед публікацій цього періоду можна назвати насамперед роботи В. А. Бачиніна[1], О. М. Костенка[2], О. М. Мироненка[3], П. М. Рабіновича[4]. Згодом з'являються й інші праці, в яких здійснюється поглиблена розробка означених проблем з

---

[1] Див., напр.: Бачинин В. А. Антитеза естественного и позитивного права: философско-культурологический анализ / В. А. Бачинин // Общественные науки и современность. – 1999. – № 6. – С. 76–97.

[2] Костенко О. М. Принцип натуралізму в юридичній науці і кримінології / О. М. Костенко // Правова система України: теорія і практика. Тези доповідей і наук. повідомлень наук.-практ. конф-ції (Київ, 7–8 жовтня 1993 року). – К., 1993. – С. 390–392.

[3] Мироненко О. М. Права і свободи людини у документах Великої французької революції / О. М. Мироненко ; НАН України; Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького. – К., 1995; Мироненко О. М. Права і свободи людини у західній політико- правовій ідеології XVII–XVIII ст. / О. М. Мироненко ; НАН України; Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького. – К., 1995.

[4] Рабінович П. М. Права людини та їх юридичне забезпечення: основи загальної теорії (Конспекти лекцій з теорії держави і права) / П. М. Рабінович. – Львів. – 1991.

активним використанням філософського інструментарію, зокрема й природно-правового характеру (А. А. Козловський, С. І. Максимов, О. В. Стовба), досліджуються аксіологічні й гносеологічні аспекти правової проблематики (О. О. Бандура), здійснюється філософське та історико-теоретичне осмислення природного права (С. П. Головатий, С. С. Сливка), розкривається діалектика духовних та матеріальних основ природних прав людини (О. А. Івакін), пропонуються соціально-філософські інтерпретації права та справедливості (О. О. Мережко), розглядаються державно-юридичні аспекти проблем праворозуміння, верховенства права, дихотомії духу і букви права (Т. І. Дудаш, М. І. Козюбра, С. В. Шевчук та ін.), здійснюються спроби переосмислити юснатуралізм з позицій інтегрального праворозуміння (С. І. Тімуш) тощо.

Становить інтерес виокремлення методологічних відмінностей у стратегіях пізнання природно-правових феноменів (справедливості, права, прав людини тощо), а також особливостей розв'язання основних питань юснатуралізму (співвідношення природного та позитивного права, абсолютного й релятивного у праві та ін.).

Нижче на матеріалах сучасної вітчизняної філософії права буде розглянуто ті погляди, які дають змогу продемонструвати згадані відмінності найбільш виразно.

1. У соціокультурній концепції В. А. Бачиніна поняття природного права розглядається як утворення, що має своїм витоком опозиційно-бінарне мислення, властиве насамперед західній цивілізації. Природне право постає тут як філософсько-правова і юридична парадигма, що спирається на ідею єдиних нормативно-ціннісних принципів, які панують у космосі, природі та в суспільстві і здатні бути мірилом справедливості законоположень, встановлених державою[1]. Вчений схиляється

[1] Бачинін В. А. Філософія права : словник / В. А. Бачинін, В. С. Журавський, М. І. Панов. – К. : Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2003. – С. 268.

до ціннісного й моральнісно-етичного трактування юснатуралізму, а також визнає існування «природної моралі», під якою розуміється позаінституційна «система нормативних приписів, які стоять на охороні таких універсальних цінностей буття, як життя, свобода, і гідність кожної людини». Пов'язуючи природне право з онтологічними, метафізичними й культурними універсаліями, автор вказує, що «найважливіші цілі і смисли буття ніколи не перебували в самому праві, а знаходились за його межами». Розгляд антитези природного й позитивного права завершується висновком, що вона є лише тимчасовим та специфічним відношенням сторін одного цілого – права як такого. Отже, природне право осмислюється як необхідний універсально-культурний, метафізичний, ціннісно-онтологічний аспект буття Права.

Особливості природно-правового підходу В. А. Бачиніна виявляються у трактуванні ним «законів належного». Останні «вказують на оптимальні з релігійно-етичної точки зору моделі соціальної поведінки, які є найбільш бажаними серед усього різноманіття можливих поведінкових стереотипів. Ці моделі зведені в статус законів, оскільки фіксують обов'язкові умови підтримання необхідної міри впорядкованості соціального життя людей»[1]. Тут акцентується онтологічна взаємопов'язаність законів належного із законами сущого, на єдність онтології й нормативності. Виразом такої єдності є ідея абсолюту, який втілює найвищий, божественний закон[2]. Отже, розглядувана концепція прагне поєднати на метафізично-ідеалістичних засадах деонтологічний та онтологічний різновиди юснатуралізму.

---

[1] Бачинин В. А. Малая христианская энциклопедия. В 4-х т. / В. А. Бачинин. – СПб. : Шандал, 2003. – Т. 1 : Религиозная философия. – С. 115.

[2] Там само.

2. Концепція так званої «натуралістичної» юриспруденції («соціального натуралізму») О. М. Костенка[1] ґрунтується на новочасних натурфілософських ідеях матеріалістично-емпіричного спрямування. Стверджується, що парадигма «універсального натуралізму» – це єдиний «спільний знаменник» для усіх людей усього світу й усіх часів»[2]. При цьому поняття «природного» використовується тут у кількох значеннях: «натурального» як фізичних і біологічних законів, органічного та сутнісно-культурного. Так, зокрема, вказується, що основою державно-юридичних законів мають бути закони Природи – «Матері всього сущого», яка є для останнього «вищим Законодавцем»[3]. Йдеться про закони Природної Конституції людини, природні закони суспільного життя людини. Водночас наголошується на тому, що об'єктивні соціальні закони є не менш, а більш природними, ніж закони фізичні й біологічні[4].

З одного боку, «природність», поряд із «позитивністю», розглядається як сутнісний аспект права. З іншого ж боку, «природне» буттєве начало права як начало об'єктивне протиставляється не тільки волюнтаризму, свавіллю та ілюзіям[5], але й загалом соціальній практиці. З огляду на те, що практика людей може бути «протиприродною не менше, ніж наука», «критерієм істинності

---

[1] Див.: Костенко О. М. Культура і закон у протидії злу / О. М. Костенко. – К. : Атіка, 2008; Костенко О. М. Перспективи «натуралістичної» юриспруденції для забезпечення правопорядку в Україні / О. М. Костенко // Юридична наука: сучасний стан і перспективи розвитку : мат-ли між наук. конф-ції. – К. : Юрид. думка, 2009. – С. 72.

[2] Костенко О. М. Культура і закон у протидії злу. – С. 14.

[3] Костенко О. М. Про права людини в контексті «натуралістичної» юриспруденції / О. М. Костенко // Українське право. – 2008. – № 1. – С. 21.

[4] Костенко О. М. Культура і закон у протидії злу. – С. 10.

[5] Костенко О. М. Основне питання правознавства з позицій соціального натуралізму / О. М. Костенко // Проблеми філософії права. – 2003. – Т. I. – С. 73, 75.

для тієї й іншої має бути відповідність їх природі, її законам»[1].

Прихильником ідеї природного права як сукупності законів «Матері-природи» нині є також С. П. Головатий[2].

На наш погляд, слід безумовно підтримати засадниче положення натуралізму про «природну цілісність світу». Заслуговує на увагу й сама собою ідея «універсальної конституції» природи, а також спроба обґрунтувати закони, які становлять її зміст (закон годинника, закон обміну, закон стратифікації)[3]. Водночас можна зауважити, що універсальні закономірності розвитку, різновидом яких є «закони природи», виступають предметом діалектики. У цьому контексті, зокрема, «закон стратифікації» охоплюється відомим законом «заперечення заперечення». Не можна не відзначити й деякого предметно-механістичного редукціонізму, який, як видається, проявляється у трактуванні явищ як «речей», у певній, так би мовити, механізації природних закономірностей[4]. Це може бути пояснено використанням деяких вихідних положень юснатуралізму Нового часу (Гроцій, Локк та ін.). З огляду на це важливе значення мають застереження автора, спрямовані проти «біологізації та фізикалізації» поняття натуралізму та про існування «особливої соціальної природи».

Низка інших евристичних та дискусійних моментів концепції О. М. Костенка вже аналізувалась у сучасній літературі[5]. При цьому критичні зауваження зводяться в основному до такого: 1) розглядувана концепція базується на

---

[1] Костенко О. М. Культура і закон у протидії злу. – С. 74.

[2] Головатий С. П. Верховенство права: ідея, доктрина, принцип : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. юрид. наук / С. П. Головатий ; Інститут законодавства Верховної Ради України. – К., 2008.

[3] Костенко О. М. Культура і закон у протидії злу. – С. 8–9.

[4] Там само. – С. 11.

[5] Тімуш І.С. Інтегральний погляд на право. – С. 176–180.

суб'єкт-об'єктному підході класичної науки, тоді як у сучасній посткласичній науці домінує принцип інтерсуб'єктивності; 2) натуралістичний ідеал природності не може слугувати орієнтиром для позитивного права з огляду на те, що право як явище культури є протилежним до біологічних регуляторів поведінки[1]. Виходячи з сучасних посткласичних уявлень, І.С. Тімуш відзначає, що самі «мірила природності» та справедливості не є «апріорними», наперед заданими людському буттю, а перманентно створюються, змінюються скасовуються та відроджуються разом із трансформаціями «самостворюваної» людьми їхньої власної природно-суспільної сутності. Тому «відповідність людській природі» як критерій правової належності не може забезпечувати суто «механічну» процедуру диференціації справедливого та несправедливого з точки зору «природного аспекту» права»[2].

Принципово погоджуючись із цими зауваженнями, зазначимо, що їх автор, підтримуючи інтерсуб'єктивну концепцію праворозуміння й наголошуючи на ролі мисленнєвих механізмів опосередкування об'єктивного буття свідомістю суб'єкта, тим не менш, майже не бере до уваги саму матерію юридичних відносин – антропологічні та соціальні основи права. Інтерсуб'єктивізм, розробляючи процедурні й структурні аспекти «правової комунікації», схильний, на нашу думку, недооцінювати правове значення таких емпіричних соціально-змістовних чинників. як потреби та інтереси, емоції та прагнення. Тому дещо спрощеною і категоричною видається однозначно негативна оцінка «природного» регулювання як такого, що докорінно відрізняється від регулювання соціонормативного[3]. Загалом

---

[1] Там само. – С. 179–182.

[2] Там само. – С. 181.

[3] Помилковість такого підходу підтверджують сучасні дослідження в галузі природничих наук. Див. напр.: Дольник В. Р. Непослушное дитя

же, як видається, дискусія стосовно проблем, які ставляться соціальним натуралізмом, може бути плідною за умови переведення її в площину соціально-сутнісного пізнання[1] й емпірично-орієнтованого вивчення закономірностей юридичного регулювання як об'єктивних сутнісних залежностей, притаманних цьому процесу.

3. Окремі впливи ідей школи новочасного природного права можна побачити у концепції «загальносоціального» права П. М. Рабіновича. Серед глибинних соціальних причин, які породжують неминучість існування природного типу праворозуміння, вчений вказує на неоднорідність потреб та інтересів окремих частин суспільства, що породжує відмінні уявлення про цінності й, відповідно, про справедливе-несправедливе, правове-неправове[2].

Відповідником природного права тут виступає право як загальносоціальне (соціально-природне, соціально-закономірне) явище, яке виникає та існує незалежно від держави. З позицій соціально-потребового підходу останній різновид права визначається автором як «певні можливості учасників суспільного життя, які необхідні для задоволення їхніх біологічно й соціально обґрунтованих – за конкретно-історичних умов – потреб існування і розвитку, об'єктивно зумовлюються досягнутим рівнем розвитку суспільства і забезпечені відповідними обов'язками інших суб'єктів»[3]. Онтичну сутність загальносоціального права

биосферы. Беседы о поведении человека в компании птиц, зверей и детей / В. Р. Дольник. – СПб. : Изд-во «Паритет», «ЧеРо-на-Неве», 2003; Пропп М. В. Homo naturalis: Кто мы? Зачем мы? Куда идем? – М. : Лабиринт, 2003.

[1] Див.: Сердюк О. В. Вказ. праця. – С. 10, 84 ; Петришин О. Вказ. праця. – С. 138–141.

[2] Рабінович П. М. Праворозуміння як фундамент юридичної науки і практики / П. М. Рабінович // Юридичний вісник України. – 10 листопада 2006 року. – № 44. – С. 8.

[3] Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави : навч. посібник. Вид. 10-е / П. М. Рабінович. – Львів : Край, 2008. – С. 17.

становлять соціальні можливості (свободи, «природні» права) суб'єкта, відображені в індивідуальній та колективній свідомості, у відповідних соціальних принципах і нормах. Таким чином виокремлюється суб'єктивне і похідне від нього об'єктивне соціально-природне право, які, поряд із соціальними інститутами, призначеними забезпечувати ці права, становлять елементи соціально-природної правової системи[1]. За своїми основними, «стартовими» показниками, за їх початковими «дозами» згадані можливості *мають бути* (курсив мій – *С. Р.*) рівними, однаковими в усіх людей, «лише тоді вони будуть правовими (від слів «правильний», «справедливий», «праведний»)[2].

Ідейно-смислові зв'язки розглядуваних поглядів з юснатуралізмом Нового часу вбачаються як в ідеї невідчужуваних основоположних прав людини та її загальносоціальних обов'язків, так і в ідеї прав і обов'язків інших спільнот (в тому числі біологічних – вікових, статевих) та навіть усього людства.

У наведеному вище понятті «соціально-природних» прав людини поєднуються як емпіричні, так і надемпіричні, ідеальні виміри права. Звернемо увагу на останній момент, пов'язаний із фундаментальною проблемою співвідношення сущого та належного у праві. Адже вимоги, згідно з якими права людини «не можуть відбиратись» чи «мають бути рівними», не належать до емпірично-потребового їх виміру. У вимозі «мають бути…» відбувається важлива трансформація суто емпірично-потребового підходу у підхід деонтичний, а відтак – у соціально-правовий, потребово-правовий. Причому суттєвою тут є, на наш погляд, не стільки сама рівність (з часів Арістотеля відомо, що для фа-

---

[1] Рабінович П. М. Соціально-природна правова система суспільства (спроба загальнотеоретичної характеристики) / П. М. Рабінович // Українське право. – 2008. – № 1 (21). – С. 58–59.

[2] Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави. – С. 17, 19.

ктично нерівних формальна рівність вже не є власне рівністю, тобто не є справедливістю), а належність, «деонтичність» присутня у самій вимозі рівності.

4. Якщо концепція П. М. Рабіновича ґрунтується передовсім на діалектико-матеріалістичних засадах, то природно-правовий підхід О. А. Івакіна розвиває діалектику ідеалістичного спрямування. О. А. Івакін розглядає природне право людини в суб'єктивному розумінні як «право людини стати, бути і залишатися людиною. Це її право відповідати своїй богоподібній сутності … позитивне право своїм ідеальним призначенням належне всіляко сприяти підтримці і здійсненню прагнення людей до нескінченної реалізації в собі цієї сутності»[1]. Сутність же людини як спосіб її буття, формування і функціонування визначається її належністю до Універсуму як всеохоплюючої системи. Сутність людини – це умоглядна, й водночас така, що здійснюється, матеріалізується, реальність, це загальний принцип, вихідний момент та основа буття людини, яка є можливістю розгортання до деякого досконалого стану та онтологічно передує окремій та одиничній людині. На думку автора, такою першоосновою є праця як єдність матеріальної та ідеальної діяльності.

Філософ обстоює духовно-змістовне й моральне розуміння природного права як права на гідне і осмислене життя, що дозволяє людині через розвиток свого мислення, свободи і творчості реалізувати свою сутність, на свободу для досягнення цієї мети і – на власність як насамперед – духовну власність[2]. Найважливішими складниками

---

[1] Івакін О. А. Сутність людини як підстава змістовного трактування природного права / О. А. Івакін // Актуальні проблеми держави і права. – Вип. 36. – Одеса, 2007. – С. 6.

[2] Івакін О. А. Вказ. праця. – С. 7–9; Див. також: Ивакин А. А. Размышления о субстанциональном единстве материального и идеального / А. А. Ивакин // Наукові праці Одеської національної юридичної академії. – Том VIII. – Одеса : Юрид. літ-ра, 2009. – С. 33.

природного права людини є її свобода і мислення. Природне право людини – це її право вільно розвиватися в істинному напрямі, яке повинно розумітись у діалектичній єдності з обов'язком як право відповідальності. Відтак у природному праві долається відчуження людини від своєї богоподібної сутності.

Отже, онтична сутність природного права людини визначається діалектикою сакрального й профанного, духовного і матеріального у Всесвіті та в людському бутті як його органічній складовій. Таке морально-природне праворозуміння протиставляється ліберальстичним та формально-юридичним моделям природного права, які абстрагуються від визначення духовного змісту людської свободи, від змісту моральних обов'язків та відповідальності людини.

5. Відмінною від розглянутих вище є натуралістична конструкція «природного й надприродного права», яка обстоюється С. С. Сливкою[1]. Вчений стверджує, що «природне право випливає із законів Природи, законів дії природних сил – законів як змінних (частково), так і незмінних, постійних»; «окрім природного права, у Всесвіті існує й надприродне (трансцендентальне) право. …Надприродних законів людина змінювати не може»[2]. Тут наводяться чотири дефініції поняття природного права, дві з яких стосуються його статусу як системи норм, а дві інші – як науки. Природне право як система норм у вузькому розумінні визначається як «сукупність законів Природи і законів біологічного розвитку людини, на основі яких функціонує світ».

У широкому ж розумінні природне право як система норм – це «сукупність метафізичних духовно-моральних чеснот, яких повинна дотримуватись людина, підтримуючи

---

[1] Сливка С. С. Природне та надприродне право : у 3-х частинах. – Ч. 1 : Природне право: історико-філософський погляд. – К. : Атіка, 2005.

[2] Там само. – С. 211.

онтологічні принципи світопорядку й обґрунтовуючи трансцендентальність власної свобідної волі для активного гармонійного самозбереження у Всесвіті». Під нормами природного права розуміються ті постулати Природи, які людина свідомо, відповідно до своєї совісті обирає для своєї поведінки. Природне право підтримує та охороняє свободу волі людини, хоч при цьому не заперечує й потреби владних структур; воно, з одного боку, слугує еталоном для позитивного права, а з іншого боку – «підтримує позитивне право», тоді як позитивне право, на думку С. С. Сливки, заперечує природне[1].

Як наука ж природне право у вузькому розумінні – це «вчення про правову обґрунтованість і про гарантії державного і міжнародного захисту прав людини, нації та інших суб'єктів суспільного життя в чинній політичній системі», а в широкому розумінні – «вчення про філософію правової культури, її онтологію та гносеологію, про синергетичні правові процеси, правову красу для морального обґрунтування свобідної волі людини у правовому просторі»[2]. В останньому випадку природно-правове вчення виступає як особливий метадискурс, оскільки розглядається як вчення про філософію правової культури.

Запропоновані визначення мають значною мірою, як видається, онтологічний характер, хоча при цьому включають також і окремі деонтологічні елементи (природно-правові норми як сукупність метафізичних духовно-моральних чеснот, трансцендентальність свобідної волі людини, зв'язок природного права із «вищою мораллю», його значення як еталону для позитивного права).

Підставою для наведеного висновку слугує апеляція автора до «онтологічних принципів світопорядку», підтри-

---

[1] Там само. – С. 212–213.

[2] Там само.

мання яких виступає основою дотримання метафізичних духовно-моральних чеснот. У твердженні про те, що «поведінку людини урешті-решт визначає не сама людина, а закон – природний або позитивний» – вбачається детерміністична телеологія, притаманна онтологічним різновидам юснатуралізму.

Обстоювані С. С. Сливкою погляди мають в одному відношенні емпірико-натуралістичний, а в іншому – метафізичний характер. Слід відзначити спробу поєднання низки натурфілософських підходів, які залишаються тут домінуючими, з окремими елементами некласичної та постнекласичної філософії. Так, природне право характеризується як «синергетичне», а у деяких випадках як «інтуїтивне»[1]. Дефініція ж поняття природного права в його вузькому розумінні як науки зорієнтована на інтегрування його з поняттям права державно-юридичного.

Зауважимо, що низка ознак понять природного й надприродного права визначені дещо суперечливо. Так, з одного боку, у порівнянні з позитивним правом, природне право схарактеризовано як досконале й вічне, тоді як, з іншого боку, зазначається, що воно «змінюється повільно, воно еволюціонує…», людина може «частково впливати на природні закони, пристосовувати їх до своїх потреб…»[2].

Отже, природне право тут виявляється частково змінюваним, однак при цьому також і вічним. Визнаючи існування надприродного права, С. С. Сливка заперечує існування права «надпозитивного». Водночас природне право слугує еталоном для позитивного права та критерієм для його оцінки. З одного боку. природне право визначається як «вимога здорового глузду», з іншого для природного права «є важливою не елементарна, а вища мораль».

---

[1] Там само. – С. 212–213.

[2] Там само. – С. 211, 213.

В одному випадку природне право вважається таким, що випливає із законів Природи, в іншому ж – інтерпретується як сама сукупність таких Законів[1].

Порівняння змісту концепцій О. М. Костенка і С. С. Сливки засвідчує відмінність підходів до розуміння категорії природи. Якщо в концепції соціального натуралізму природа трактується як матеріальний Всесвіт та як деяка соціальна природа, то в концепції «природного і надприродного права» під поняттям Природи розуміється лише природа органічна, з огляду на що закони фізики й хімії віднесено до надприродних (!).

Однією з причин, які зумовлюють неоднозначне сприйняття загальнотеоретичним правознавством інтерпретацій природного права як права Природи, є складність та багатозначність цієї основоположної категорії юснатуралізму, яка вже ставала предметом спеціального аналізу у вітчизняній філософсько-правовій літературі[2]. Недиференційоване й неконкретизоване використання цієї натурфілософської категорії здатне породжувати низку непорозумінь та суперечностей, на деякі з яких було вказано вище.

6. Універсалістське юснатуралістичне праворозуміння підтримується нині також М. В. Костицьким. У контексті розгляду філософських питань верховенства права М. В. Костицький вказує на зв'язок права і закону з іншими соціальними нормами (зокрема моральними й релігійними), а також на зв'язки цих регуляторів із багатоманітними об'єктивними закономірностями. Право у природно-правовому сенсі розглядається як проміжна ланка між всезагаль-

---

[1] Аналогічні трактування поняття природного права наводяться О. Л. Львовою. Див.: Львова О. Л. Ідеї природного права та межі його дії // Дія права: інтегративний аспект : Монографія / О. Л. Львова ; відповід. ред. Н. М. Оніщенко; Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. – К. : «Юридична думка», 2010. – С. 92–130.

[2] Див.: Рабінович С. П. Діалектика «фюсіс» та «номос» : античні джерела європейської природно-правової традиції. – С. 236–244.

ними космічними законами та законами буття на Землі, законами соціуму та законами державно-юридичними[1].

«…Природне право є проявом сущого, об'єктивного, пов'язаного із всезагальними закономірностями буття. Воно постійно розвивається і змінюється, оскільки його основою є всезагальний космічний закон розвитку»[2]. За твердженням М. В. Костицького, з людських законів «потрібним є лише той закон, який відповідає природному праву, перебуває у гармонійному зв'язку з іншими соціальними нормами, а через природне право пов'язаний із всезагальними, космічними законами», до яких відносяться закони центризму і децентризму, симетрії, циклічності тощо[3].

Як видається, сама ідея ієрархії законів до певної міри перегукується з концепцією Томи Аквінського та може розглядатись як її сучасна секуляризована версія. Подібно до попередньої концепції, таке праворозуміння належить до онтологічних різновидів юснатуралізму. Однак при цьому сам «проміжний» буттєвий статус природного права є, як видається, досить невизначеним, оскільки останнє не належить ані до соціальних, ані до космічних законів (до останніх віднесені, зокрема, ті закономірності, які вище були названі «надприродними»). Зокрема, залишається не зовсім зрозумілим, у якій саме сфері слід шукати закони природного права, і що має слугувати критеріями відповідності змісту людських законів об'єктивним природно-правовим закономірностям.

7. Юснатуралістичні погляди обстоюються також Л. В. Петровою, яка виступає за відродження в українській юриспруденції «ідеї права» та концепції «надзаконного» чи

---

[1] Костицький М. Філософські питання верховенства права / М. Костицький // Філософські та психологічні проблеми юриспруденції. Вибрані наукові праці. Кн. перша. – Чернівці : Рута, 2009. – С. 43, 45.

[2] Костицький М. Вказ. праця. – С. 45.

[3] Там само. – С. 44.

«розумного», «справжнього» права, такого, яке по своїй суті є етичним, етико-деонтологічним і етико-аксіологічним феноменом[1]. Метою природно-правового оновлення філософсько-правової методології є «онтологічно-телеологічний пошук загубленої глибини права заради його первісного прояснення», відтворення «цілості й граничності усіх правових речей», без чого «загине справедливість як мета права»[2].

При цьому «під онтологічно-телеологічним кутом зору природне право не шукає морального чи етичного обґрунтування конкретного позитивного правопорядку; те, про що йдеться, це радше онтологія права»[3].

Дослідницькою проблемою визнається «право в його цілісності і граничності». Причому така цілісність і тотальність, зауважує автор, «в дійсності відсутня, вона не дається заздалегідь, її треба знайти»[4]. Слід відзначити, що тут вельми точно позначено методологічну проблему, яка є засадничою для будь-якої філософсько-правової концепції, – проблему існування права як цілості. На думку автора, цілісність права постає мисленнєвим конструктом. У цьому випадку, однак, виникає питання стосовно принципової можливості відшукання тієї цілісності, яка не є фактом буття. Яким чином можливе умоглядно-пізнавальне «збирання» цілісності того явища, яке не є цілісним онтологічно?

Далі, спираючись на метафізичний різновид філософської антропрології, вчений стверджує, що справжнє право висновується з глибини власної духовної гідності людини як природного джерела права. «Якщо справжню сутність людини утворює її душа або дух, то право, мо-

---

[1] Петрова Л. В. Фундаментальні проблеми права. – С. 10.

[2] Там само. – С. 31.

[3] Там само. – С. 9.

[4] Там само. – С. 7.

раль, державу, суспільство можливо зрозуміти як особливі видозміни, модуси, предикати того, що складає справжню субстанцію людини»[1]. Право зумовлюється «закономірностями людського універсуму», «людського буття в його цілості», і від них отримує свої «понад-юридичне значення і самобутність»[2]. Відповідно, сутність права також має метафізичну природу: «…якщо сутністю людини є розумна свободна воля її духу, то, зрозуміло, субстанцією права й істиною про нього, його смислом і цінністю, є саме цей дух». Однак, стосовно соціальної реалізації універсальних позачасових начал, які несе в собі право (свободи і справедливості), визнається те, що вони актуалізуються в історичних певних умовах місця і часу[3].

Отже, у розглядуваній концепції використовуються як онтологічні, так і деонтологічні природно-правові підходи. Однак, при цьому, як видається, здійснюється радше лише загальна постановка антрополого-правових проблем, аніж наводиться їх конкретне вирішення. Адже без прояснення, в тій чи іншій інтерпретації, понять духу і душі людини, які проголошуються джерелами справжнього права, навряд чи можливе з'ясування того, що ж саме являє собою право, осмислюване методами використовуваного вченим «трансцендентального пізнання»[4].

Якщо розглянуті вище підходи загалом перебувають у руслі класичного юснатуралізму, то, натомість, прибічники некласичного типу філософствування підтримують та розвивають інші погляди, які, хоч і ґрунтуються на відмінній світоглядній та пізнавальній парадигмі, також можуть бути віднесені до природно-правових.

---

[1] Там само. – С. 4, 10.

[2] Там само. – С. 10.

[3] Там само. – С. 11.

[4] Там само. – С. 2.

8. Так, у концепції С. І. Максимова розкривається структура правової реальності в єдності її онтологічного, антропологічного й аксіологічного аспектів. Аналізуючи основні способи філософського осмислення правової реальності – позитивізм, об'єктивізм, суб'єктивізм, інтерсуб'єктивність, вчений схиляється до останнього з них як до найбільш продуктивного в сучасних умовах[1].

Відповідаючи на питання про те, що саме надає правовим цінностям якість правового, С. І. Максимов, в руслі інтерсубєктивних ідей (М. М. Алєксєєв, Ю. Габермас та ін.), вказує на особливий акт визнання, який конституює як справедливість, так і феномен права в цілому [2].

Справедливість визнається тут виразом сутності права; смисл справедливості як основної правової цінності виражається у «ствердженні власної свободи і визнанні свободи інших»[3] (наведене твердження співзвучне з відомими філософсько-правовими положеннями Канта). У цьому випадку, однак, справедливість виявляється суто формальною засадою, яка на практиці може наповнюватись доволі різноманітним соціальним змістом.

Правова справедливість фактично ототожнюється вченим із природним правом. Останнє «не є певною субстанцією, абсолютною реальністю права, а є радше реляційно-смисловим феноменом. Воно є тим сенсом, який виявляється і утримується у відносинах між різними суб'єктами і моментами правової реальності. У такому розумінні природне право слід розуміти як еквівалент

---

[1] Максимов С. И. Правовая реальность: опыт философского осмысления. – С. 34; Максимов С. И. Подходы к осмыслению права / С. И. Максимов // Российский ежегодник права. – 2008. – № 1. – СПб. : ООО «Университетский издат. консорциум «Юридическая книга», 2009. – С. 133–143.

[2] Максимов С. И. Правовая реальность: опыт философского осмысления. – С. 277.

[3] Там само. – С. 278.

об'єктивно дійсного права, принцип людського співіснування, без якого неможливий ні культурний, ні соціальний, ні технічний розвиток людини»[1].

Слід відзначити зв'язок розглядуваного різновиду праворозуміння не лише з сучасними, але й також із класичними природно-правовими концепціями. До останніх належать, зокрема, ідея людства як моральної спільності, в основі якої знаходяться певні антропологічні факти; принцип відповідності між суб'єктивно-моральнісними й об'єктивно-моральними вимірами справедливості; визнання справедливості нормативно-інституційним виразом вимоги моральності, згідно з якою досконаліть здійснюється «задля неї самої», а не виступає інструментом для досягнення інших цілей; визнання її джерелом категоричних імперативів та головним моральним критерієм оцінки діяльності правителів і кінцевою метою діяльності політико-правових інститутів[2].

Розглядаючи принцип справедливості з позицій врівноважування правових цінностей, С. І. Максимов зазначає, що «феномен права як особливого ставлення до іншого конституюється взаємопереходами між «Я» та «цілим», міжперсональними та інституційними аспектами людського буття, хоча й при пріоритеті персонального»[3]. Такий підхід співзвучний насамперед із західноєвропейською традицією права, з її індивідуалістично-лібертарними інтенціями. Про це свідчить і ідея забезпечення «максимально можливої всезагальної міри свободи для розвитку відповідної сфери суспільного життя»[4], розглядувана як іманентна мета права.

Звісно, гуманістичного значення цінностей свободи і прав людини не можна применшувати. Однак зауважимо,

---

[1] Максимов С. І. Дуальність права. – С. 38.

[2] Там само. – С. 279–280, 287, 292–294.

[3] Там само. – С. 277.

[4] Там само. – С. 290.

що ліберальстичні цінності, активне просування яких у соціальну практику є однією з прикметних особливостей посттоталітарних («транзитивних») суспільств, самі повинні ставати предметом критичної оцінки. Справедливість є соціальною цінністю, конституйованою не в абстрактному просторі міжсуб'єктних відносин, але в просторі конкретних спільнот (культурних, релігійних, етнічних тощо)[1]. З урахуванням цього критеріями справедливого балансу між «персоналістичними» й «холістськими» цінностями мають бути, як видається, потреби конкретних суспільних груп («спільнот») як тих осередків, в яких лише й можливі реальні становлення, існування і розвиток особистості.

Тут виникає проблема співвідношення універсально-цивілізаційного та національно-культурного в праві, котра, як слушно зауважує С. І. Максимов, є особливо актуальною для України[2]. На наш погляд, така актуальність чималою мірою зумовлюється необхідністю перебороти історичне домінування візантійської традиції права, на що слушно вказує автор розглядуваної концепції в одній з більш пізніх публікацій[3].

Обстоюючи взаємну доповнюваність універсалістського й партикуляристського підходів з позицій комунікативної «етики дискурсу», правознавець надає нормативний пріоритет першому над останнім[4]. Отже, основна процеду-

---

[1] Див.: Макінтайр Е. Після чесноти: Дослідження з теорії моралі / Е. Макінтайр. – К. : Дух і літера, 2002. – С. 302–333, 361–379.

[2] Максимов С. И. Вказ. праця. – С. 301–302.

[3] Максимов С. Конституційний принцип верховенства права: загальне і особливе / С. Максимов // Вісн. Акад. правових наук України. – 2009. – № 3 (58). – С. 133.

[4] Максимов С. И. Правовая реальность : опыт философского осмысления. – С. 298–299. У пострадянській філософії права комунікативна парадигма знаходить свою підтримку в працях позитивістського та інтегративного спрямування. Див.: Верецька Л. І. Феномен справедливості у контексті соціальної комунікації : автореф. дис. на здобуття наук ступеня канд. філос. наук / Л. І. Верецька. – Одеса, 2002; Поляков А. В. Пробле-

рна норма аргументативного дискурсу – рівні права і загальна відповідальність виявляється «трансцендентально-прагматичним корелятом ідеї прав людини (природного права)»[1].

Стислим виразом деонтологічного осмислення природного права є дефініція, яка наводиться С. І. Максимовим: «Природне право – ідеальні фактори права, які виражають глибинну сутність права і існують у свідомості (правосвідомості) як його установка, правовий ідеал, очищена від випадковостей форма належного у відносинах між людьми»[2]. Сутність природно-правового мислення полягає у філософській, передовсім моральній критиці права і держави, спрямованій на їх легітимацію і обмеження.

С. І. Максимов відзначає, що таке мислення до певної міри містить в собі елемент утопії, оскільки виходить не з того, що є, а з того, що має бути, заперечуючи тим самим існуючий порядок речей. Те спільне, що притаманне численним формам природного права, може бути виражено формулою «критика держави і права» і «боротьба за гуманізацію правопорядку»[3].

В цьому випадку виокремлено визначальну функціональну ознаку природно-правового способу осмислення права. Водночас, на наш погляд, даючи більш детальну ха-

---

ма правопонимания в истории теоретико-правовой мысли // Общая теория права: Феноменолого-коммуникативный подход : курс лекций / А. В. Поляков. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003; Гетьман І. В. Концепція правового спілкування: зміст, витоки, перспективи : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук / І. В. Гетьман. – Харків, 2006; Балинська О. Правова комунікація: вербально-біхевіористський підхід : монографія / О. Балинська. – Львів : ПАІС, 2008; Токарська А. С. Комунікація у праві та правоохоронній діяльності / А. С. Токарська. – Львів : Світ, 2005.

[1] Максимов С. И. Вказ. праця. – С. 299.

[2] Философия права : конспект лекций / О. Г. Данильян, А. П. Дзебань, С. И. Максимов ; под. ред. О. Г. Данильяна. – Харьков : Право, 2009. – С. 22.

[3] Максимов С. И. Подходы к осмыслению права. – С. 129.

рактеристику окремим різновидам юснатуралізму як «непозитивізму», не можна не визнати й того, що низка його форм діє і розвивається в рамках повсякденної юридичної діяльності й становить її необхідну складову. Здійснюючи критику вузьконормативістських та догматичних підходів до розуміння права, юснатуралізм стверджує й інституціоналізує інші підходи, які мають свої основи як у самій матерії правовідносин, так і в існуючих принципах юридичного регулювання, які слугують критеріями тлумачення й оцінки окремих норм.

9. У концепції А. А. Козловського спільним моментом з концепцією С. І. Максимова є зорієнтованість на подолання крайнощів парадигм позитивізму та юснатуралізму. Правознавець визнає природно-правовий підхід більш виваженим, аніж позитивістський, в аспекті оцінки ролі цінностей у правовому розвитку, а також приєднується до тези про те, що «догма є лише моментом у розвитку права, природне право є самою сутністю права, його духом, глибинною основою і пізнавальним джерелом розвитку»[1]. Поняттєвим відповідником природного права тут виступає «справедливість, вкорінена в самому бутті»[2].

До природно-правових можуть бути віднесені положення, по-перше, про «апріорно прийняту сутність права» як передумову правового пізнання[3]. По-друге, про загальну вкоріненість права як справедливості у бутті й, зокрема, в бутті соціально-правовому, про зумовленість норм права глибинними правилами і принципами реальності (тобто, її закономірностями – С. Р.), неприйняття яких загрожує

---

[1] Козловський А. А. Справедливість як гносеологічний принцип права. – С. 14, 16.

[2] Там само. – С. 14.

[3] Козловський А. А. Гносеологічні принципи права / А. А. Козловський // Проблеми філософії права. – Т. III. – № 1–2. – 2004. – С. 44; Див. також: Козловський А. А. Право як пізнання: Вступ до гносеології права.

«знищенням і перетворенням у небуття»[1]: «У світі діє абсолютний, онтологічний закон справедливості, і становище будь-якого суб'єкта в цьому світі є відображенням адекватності врахування ним цього (…) закону…, є санкцією, застосованою до цього принципу духовно-матеріальної єдності самим буттям»[2]. По-третє, про справедливість як один із визначальних гносеологічних принципів права, а також про відмежування «істинно справедливого права» від іншого (вочевидь, неістинно, лише позірно справедливого) права[3]: «суспільство настільки правове, наскільки справедливе, настільки справедливе, наскільки воно екзистенціальне» [4]. Зрештою, відзначимо визнання автором духовно-трансцендентної та екзістенціально-персоналістичної природи права. Право є «дух і інтелект», а не «інтереси, хитрість, сила, лицемірство і демагогія». «Людина лише тією мірою погоджується на право, якою воно здатне трансцендувати, не тільки придушувати людину, а й робити людину людиною»[5].

Методологічною особливістю концепції А. А. Козловського є її, так би мовити, «гносеологічність»: «аутентично справедливе право може існувати тільки у формі пізнання, пізнання ж постає найрелевантнішою формою існування права як справедливості»[6]. «Механізм, що забезпечує справедливість норми, а саму справедливість робить нормативною, це – процес пізнання». Звідси «істина і справедливість зливаються в єдиному процесі функціонування

---

[1] Козловський А. А. Гносеологічні принципи права. – С. 35.

[2] Козловський А. А. Справедливість як гносеологічний принцип права. – С. 15.

[3] Там само. – С. 12.

[4] Козловський А. А. Гносеологічні принципи права. – С. 34.

[5] Там само. – С. 34.

[6] Козловський А. А. Справедливість як гносеологічний принцип права. – С. 13.

права»[1], пізнання трактується як форма самореалізації права. Такий підхід зумовлює, по-перше, наголос на особливій ролі методу у правопізнанні, по-друге, акцентування герменевтичних та логіко-гносеологічних моментів у праві, процесуальних та динамічних аспектів розуміння правової істини, відкритості і динамізму самого права[2].

Слід зауважити, що обстоювана А. А. Козловським форма екзистенціального праворозуміння залишає відкритими низку питань як гносеологічного, так і соціально-змістовного плану.

Серед них передовсім питання критеріїв істинності й хибності правового пізнання, істинності й неістинності права. Якщо справедливість зрештою постає як формула, соціальний зміст якої пізнається у відмінних суспільних умовах суб'єктами з різними суспільними інтересами, тоді як можна відмежувати справедливість від несправедливості, а право від неправа? Якими є матеріальні (зокрема ціннісно-матеріальні) критерії такого відмежування, якщо такі існують? Чи є підстави вважати таким критерієм, зокрема, так званий національно-гносеологічний принцип права, згідно з яким «як нація тлумачить своє право, так і право репрезентує свою націю»[3]? Адже у разі ствердної відповіді на останнє запитання, критерій істинності залишається, по суті, соціолого-позитивістським та релятивістичним. Що ж саме тоді слід віднести до абсолютного в правовому пізнанні, окрім безспірного існування логіко-гносеологічних та герменевтичних закономірностей та іманентних властивостей цього процесу, – ось питання, яке належить до найбільш фундаментальних проблем сучасного праворозуміння.

---

[1] Козловський А. А. Гносеологічні принципи права. – С. 32, 37.

[2] Там само. – С. 42–44.

[3] Там само. – С. 33.

10. У концепції О. В. Стовби природно-правова проблематика осмислюється з позицій феноменології, герменевтики та екзистенціалістської фундаментальної онтології[1]. Вихідним тут є поняттєве розрізнення права і закону. «У фундаментальних модусах буття-вільною та буття-відповідальною людині стає доступним право: подія вільновіповідального усвідомлення наказу як «казання-на» відповідний спосіб співіснування, який не дає поставити іншого у його можливостях під удар, збити з буття тощо»[2].

У роботі «Право єства»[3] О. В. Стовба протиставляє теоретичне осмислення природного права феноменологічному. Розуміння реальності права, не опосередковане теоретичними конструкціями, можливе за умови звернення до природного права як до феномену людського буття. Звертаючись до положень фундаментальної онтології М. Хайдеггера та екзистенціальної концепції права В. Майгофера, вчений відшукує витоки природного права в «буттєвому устрої людини». На підставі екзистенціального аналізу такого устрою феномен природного права виявляється «первинно локалізованим в устрої людського буття як розімкнутого один одному буття-як». Таке буття постає буттям у виокремлюваних В. Майгофером правових статусах (батька, продавця, орендаря, судді тощо).

Природне право, осмислене таким чином О. В. Стовба називає «правом єства». Формами екзистенційного «природного права» виступають онтичні модуси буття-вільним, буття-відповідальним та буття-справедливим. Буття-справедливим як «промова права» полягає в тому, щоб, відповідно до самої специфіки людського буття, артикулювати

---

[1] Див. Стовба А. В. Фундаментальна онтологія правосуддя // Правосуддя: філософське та теоретичне осмислення. – С. 90–115.

[2] Там само. – С. 112–113.

[3] Стовба А. В. Право естества: в попытках переосмысления естественного права (Рукопис, 2010).

існуюче як воно є (справжній статус осіб), було (фактичні обставини) чи має бути (правові наслідки)[1]. Право єства можна порушити, не переступаючи установлень позитивного права. Таке порушення зачіпає насамперед буття Іншого, можливості його екзистування, виступу «назовні», маніфестації його Самості.

Підхід до осмислення права, який розробляється О. В. Стовбою, розвиває досягнення західноєвропейської філософсько-правової думки, демонструючи їх евристичну значущість.

Водночас слід вказати й на окремі дискусійні моменти пропонованої концепції. Так, по-перше, відхід від субстанціонального визначення того, чим є право, тут виявляється не реалізованим цілком послідовно: адже, звертаючись до способу буття людини у правовій ситуації й уникаючи визначення права через традиційні для юснатуралізму ознаки «справедливого» чи «правильного», дослідник, тим не менше, вимушений послуговуватись поняттями з принципово аналогічним смисловим навантаженням («відповідного», «справжнього» та «істинного»). Отож, підспудно правове виявляється пов'язаним із тими смисловими формами й структурами, які в феноменолого-герменевтичній інтерпретації виступають еквівалентами ідей справедливості, справжнього та істинного права тощо. Однак, по-перше, опертя на такі смисли не дозволяє уникнути певного конвенціоналізму в розумінні права, принаймні як мовчазного конвенціоналізму «очевидних» смислів. По-друге, залишаються відкритими питання про специфічні відмінності права від моралі. «Правові статуси» потребують розмежування з іншими соціальними статусами, зокрема нормативними статусами, існуючими в рамках суспільної моральності/моралі, а концепція «нака-

[1] Стовпа А. В. Правовая ситуация... – С. 112–113.

зу» – відмежування від велінь імперативної моралі. Таке розмежування навряд чи може бути здійснене без використання емпірично-орієнтованих, зокрема соціологічних, правових підходів[1].

11. Заслуговує на увагу спроба осмислення природного права як складової історичного процесу, запропонована І. В. Музикою. Дослідник здійснює спробу поєднання синергетичної й культурно-цивілізаційної парадигм при розгляді історії права як суспільного процесу[2].

Осмислюючи правовий розвиток з позицій синергетики, І. В. Музика звертається до концепції Ф. А. Хайєка. Висновок дослідниці про те, що «в кожному суспільстві існує певний спонтанний (ендогенний) порядок, ніким навмисно не створений, як встановлена зсередини рівновага», підтверджує, на наш погляд, роль нелінійних закономірностей у самооранізації соціуму. Про закономірні основи поєднання встановленого і природного порядків свідчить і зауваження про те, що «реально у цивілізованих суспільствах співіснують обидва типи порядку, причому *їх не можна комбінувати довільно*»[3] (курсив мій. – *С.Р.*).

І. В. Музика висуває твердження про існування не однієї, а кількох паралельних правових реальностей як різних різновидів права (правового порядку). При чому панівним різновидом права (офіційно визнаним суспільством або державою правовим порядком) є той, який найбільше відповідає суспільним завданням, потребам і умовам життя суспільства[4]. Саме до однієї з таких правових

---

[1] Див., напр.: Мальцев Г. В. Пять лекций о происхождении и ранних формах права и государства. – С. 132–141.

[2] Музика І. В. Історія права як суспільний процес: класичні і сучасні підходи / І. В. Музика // Часопис Київського університету права. – 2007. – № 4. – С. 9–18.

[3] Там само. – С. 12.

[4] Там само. – С. 14.

реальностей – різновидів права – належить, на думку автора, і природне право, яке в історії правового розвитку співіснує зі звичаєвим та позитивним правом[1].

Природне право як «космічне право» є законами самоорганізації людства як сукупності біологічних істот, «природним спонтанним порядком, який ніким навмисно не створений». Ступенем гармонійності з природним правом визначається деструктивний чи конструктивний характер правового порядку[2]. При цьому така гармонізація-впорядкування повинна враховувати й особливості правового регулювання життя кожної конкретної людської спільноти, зумовлені її культурним архетипом.

Природне право, вважає автор, може бути визнано окремим типом та етапом розвитку права, в якому ще неусвідомленими є поняття прав та обов'язків, вини, справедливості, відсутні моральні оцінки поведінки. Натомість, стереотипи останньої формують суспільне та індивідуальне несвідоме, випадковість, спонтанність і практичний досвід виживання. Людська популяція або «вписується» у певний природний порядок і виживає та еволюціонує, або «не вписується» й вимирає чи асимілюється іншою популяцією[3]. Новий, встановлений людиною правовий порядок, виникає поступово в надрах природного порядку. Втім, норми, що лежать в основі новонародженого порядку, багато в чому продовжують ґрунтуватися на законах самоорганізації матерії – Всесвіту та на уявленнях про місце в ньому людини».

У сучасну епоху основною тенденцією трансформації права стверджується гармонізація космічного (природного) та гуманістичного права, джерелом якого виступає

---

[1] Там само.

[2] Там само. – С. 14, 16.

[3] Там само. – С. 15.

громадянське суспільство[1]. Однак тут, як видається, є важливим наголос на тому, що «загальнолюдські (ліберальні) цінності не є закономірною і природною метою соціодинамічних процесів, вони не стверджуються самі собою в результаті прогресивного розвитку людства. Первинною є необхідність порядку. Порядок же може засновуватися на різних цінностях, в тому числі й на антиправових. Тому можливість побудови правової соціальної держави і громадянського суспільства в Україні залежить цілковито від системи цінностей, яку обере більшість суспільства»[2]. Відтак, на наш погляд, згадана вище гармонізація не є природно гарантованою, але має виступати предметом цілеспрямованої суспільної діяльності.

Розглядувана концепція являє собою зразок матеріалістичного розуміння природного права, приклад своєрідної некласичної переінтерпретації натурфілософії. Заслуговує на увагу спроба осмислення зв'язків правового розвитку зі всезагальними закономірностями розвитку Всесвіту. Нині такий підхід є особливо важливим з огляду на розширення можливостей наукового пізнання права.

Водночас зауважимо, що розгляд природного права як деякої самостійної реальності можливий виключно умоглядно. Останнє, на наш погляд, має роузмітись не як відокремлений від державного чи загальносоціального правовий порядок, а як необхідний момент у розвитку єдиної правової реальності. Встановлюване державою та загальносоціальне право у своєму розвитку також зазнає впливу синергетичних закономірностей, які проявляються, передовсім, у договірній сфері, в існуванні так званого «тіньового права»[3] тощо. Закономірності самоорганізації не утво-

---

[1] Музика І. В. Вказ. праця. – С. 16–17.

[2] Там само. – С. 11.

[3] Див.: Баранов В.М. Теневое право : монография / В. М. Баранов. – Нижний Новгород : Нижегородская академия МВД России, 2002.

рюють окремого права, чи то окремої правової реальності, натомість діють у рамках різних соціальних систем юридичного регулювання.

12. Синергетична парадигма представлена також і в монографічному дослідженні С. І. Тімуш[1]. Вчений заперечує класичні юснатуралістичні обєктивістські трактування природного права та протиставлення останнього праву позитивному. Натомість природне право витлумачується в рамках інтегративного підходу з позицій постметафізичної онтології. Особливо суттєвими тут видаються положення, які торкаються активного взаємовпливу людини й «природного стану речей», «природність» яких не дається сприймаючому суб'єкту інакше, ніж крізь опосередковуючу систему «згорнутих схем» людської діяльності[2].

Розуміння природності права як його самоорганізовуваності, вивчення його як форми порядку та системної саморегуляції суспільства[3], безперечно, має евристичне значення для сучасних досліджень соціальних та природних основ права. Синергетичний підхід суттєво трансформує поняття соціально-правової закономірності, позбавляє його детерміністичності, властивої вульгарно-матеріалістичним підходам. Водночас слід відзначити, що попри загальну методологічну значущість синергетики для розвитку сучасної філософії права, можливості використання синергетичного підходу в загальній теорії та практиці юридичного регулювання є певною мірою обмеженими самою природою такого регулювання (досить важко, наприклад, уявити застосування синергетичної парадигми в публічному праві та в його теорії).

---

[1] Тімуш І. С. Вказ. праця. – С. 22, 121.

[2] Там само. – С. 121.

[3] Там само. – С. 122.

Попри переваги пропонованого процесуального й динамічного бачення права, слід також зазначити, що тут залишаються відкритими питання про наявність змістовних критеріїв «метаюридичних вимірів справедливості», до яких автор відносить «організацію соціально-економічних та політичних відносин, комунікативно сформовані пріоритетні морально-ціннісні орієнтири, соціоантропологічні основи уявлень про людську гідність, рівновагу інтересів особистої свободи та суспільного блага»[1].

Обстоюваний тут інтегральний підхід належить до спроб поєднати причинну і цільову, «каузальну» й «телеологічну» інтерпретації права[2]. Однак, попри постановку вказаної проблеми, конкретних шляхів «органічного» поєднання суттєво відмінних підходів до права (антропологічного, психологічного, соціологічного, комунікативного, логіко-гносеологічного, деонтологічно-ціннісного)[3] представники інтегральної юриспруденції поки що не знайшли.

Прагнення ж цього напряму філософії права до кореляції з культурно-історичними та національними особливостями того соціуму, де право покликане виконувати свою регулятивну функцію[4], підтверджує актуальність та необхідність звернення до соціологічних інтерпретацій юснатуралізму. Слушність такого висновку, вочевидь, підтверджується й перспективними завданнями правового розвитку – необхідністю, по-перше, створення системи «наднаціональних» метанорм юридичного регулювання як цілісності більш високого порядку, яка б не витісняла національні юридичні системи, а об'єднувала їх на вищому рівні, по-

---

[1] Тімуш І. С. Вказ. праця. – С. 264.

[2] Там само. – С. 128. Завдання такого поєднання висувалися вже Б. О. Кістяківським та О. С. Ященко. Однак означена проблема залишається нерозв'язаною дотепер.

[3] Там само. – С. 128.

[4] Там само. – С. 237.

друге, узгодження форм позитивації приватного права «з конкретно-історичним змістом пріоритетних на поточний момент цінностей та ідеалів»[1]. Виявлення джерел такої пріоритетності та їх оцінка не можуть бути здійснені поза соціологічним та соціально-філософським аналізом.

Визнання суттєвої зумовленості результатів правового пізнання від засобів, використовуваних у цьому процесі (А. А. Козловський, І. С. Тімуш), трансформує класичні уявлення про онтологію права, яка постає онтологією правового пізнання. При цьому, однак, поза межами розгляду можуть залишитися закономірності того соціально-емпіричного буття, в якому вкорінені (А. А. Козловський) закони справедливості.

13. Спробою до певної міри цього уникнути є концепція О. О. Мережка. Право тут виступає, з одного боку, продуктом і функцією соціально-психологічної еволюції, з іншого ж боку – у ньому присутній понадчасовий аспект, який надає йому як еволюційному процесу «цілісність та єдність і дозволяє нам визначати право саме як право, а не як просту сукупність його станів у кожний окремий момент часу»[2].

Ґрунтуючись на ідеї єдності людства як «трансцендентального суб'єкта»[3], О. О. Мережко розвиває моністичну природно-правову онтологію права: «право в силу своєї онтологічної і гносеологічної єдності постає як право людства (jus humanitatis). Міжнародне і національне право, приватне і публічне право є лише відгалуження цього єдиного органічного Права»[4]. Вочевидь, тут йдеться радше про обстоювану ще кініками і стоїками ідею людства, аніж про

---

[1] Там само. – С. 266–267.

[2] Мережко А. А. Введение в философию международного права. – С. 151.

[3] Там само. – С. 148–149, 151, 152.

[4] Там само. – С. 150.

емпіричне людство, юридичні системи якого нині виявляють спільність далеко не в усіх своїх принципах, інститутах та галузях.

Проявом надчасовості права є ідеал справедливості, щодо якого право виступає постійним цілеспрямованим рухом: «право – це справедливість в дії, а справедливість – це право в ідеї»[1]. Справедливість же, «так само як і істина, знаходиться по той бік знання», вона не може бути виражена в термінах дискурсивного знання, відкриваючи себе в людині інтуїтивним шляхом. Вона виступає чимось «апофатичним», таким, що не піддається опису в позитивних термінах[2]. Справедливість є не іманентною, а трансцендентна світові. З огляду на це «право живе лише тоді, коли воно намагається вийти в позамежне і злитися зі справедливістю, коли воно трансцендує в напрямку справедливості»[3]. Право існує тільки як рух до недосяжного ідеалу понадчасової справедливості.

У цьому пункті розглядувана концепція, подібно до концепції «права як пізнання», прагне відобразити складність правової реальності, показати право як суперечливу взаємодію сущого і належного, як процес та як постійну спрямованість на пошук істини, «істиннісність». «Стаючи істинним, право зраджує істинності й перестає бути справедливим. Право може бути тільки істиннісним»[4]. В обох випадках право є процесом, а не результатом, «рухом-до», а не станом речей. Однак, якщо в А. А. Козловського це зумовлюється «гносеологічністю» його концепції, то в О. О. Мережка, як видається, радше еволютивністю як сутнісною соціально-психологічною властивістю права.

---

[1] Мережко А. А. Вказ. праця. – С. 152.

[2] Там само.

[3] Там само. – С. 152–153.

[4] Козловський А. А. Гносеологічні принципи права. – С. 34.

Існує, однак, певна суперечність між наведеними вище твердженнями про право як справедливість у дії та водночас про її принципову трансцендентність щодо світу. Якщо виходити з того, що в праві як поцейбічному явищі завжди присутні певні елементи несправедливості, право може виступати лише як «справедливість за звичаєм» в дії, але, мабуть, аж ніяк не як діюча «справедливість по природі». За таких умов остання, вочевидь, ніколи не може бути реалізованою в юридичній практиці.

У цьому зв'язку видається прикметним звернення дослідника до ідеалу альтруїстичної любові: «…оскільки справедливість являє собою діалектичне протиріччя між свободою («справедливість по природі») і рівністю («справедливість за звичаєм»), досягнути стійкого балансу між свободою і рівністю можна тільки на основі любові; любові, котра знаходить свій вираз в ідеях братерства і солідарності»[1]. Таким чином зняття протиріччя між двома засадничими правовими цінностями відбувається у позаправовій сфері людського духу.

14. Спроби поєднання соціально-емпіричних та метафізичних підходів до права містяться в публікаціях С. П. Рабіновича, присвячених антропосоціальним основам цивільного регулювання[2]. Методологічною основою обстоюваного тут різновиду праворозуміння виступає соціолого-правовий підхід, який передбачає розгляд права як складної структури правовідносин, як таких соціальних відносин, що мають юридичний характер з огляду на їх внутрішню природу. У рамках таких відно-

---

[1] Мережко А. Наука политики международного права. – С. 55.

[2] Рабінович С. П. Антропосоціальні основи цивільно-правової рівності / С. П. Рабінович // Вісник АПрН. – 2005. – № 4. – С. 23–33; Субсидіарність як природно-правова засада взаємодії приватної та публічної влад у сучасному суспільстві / С. П. Рабінович // Юридична Україна. – 2006. – № 2. – С. 4–11.

син здійснюється взаємодія суб'єктів – реальних носіїв права[1].

Від соціологічного осмислення права автор переходить до його аксіологічної й філософсько-антропологічної інтерпретацій. При цьому наголошується на тому, що поняття «Права з великої літери» включає в себе не лише формально-регулятивні, але і змістовно-матеріальні, ціннісні моменти. Право – це не просто соціонормативна система, але *справедлива* соціонормативна система, змістом якої є об'єктивно необхідні, а відтак і природні зв'язки між учасниками суспільного життя й правила суспільної поведінки.

Ґрунтуючись на тому, що природне у праві означає передовсім сутнісне, змістовне, – на противагу формально-юридичному, автор розрізняє природно-приватні та природно-публічні різновиди юридичних відносин, за своєю внутрішньою логікою побудованих, відповідно, на принципі рівності та на владно-ієрархічних засадах. Зокрема, природно-приватними, «природно-цивільними» є такі суспільні відносини, в яких відбувається встановлення, підтримування та відновлення балансу інтересів, благ та взаємодій окремих індивідів та їхніх спільнот у конкретних життєвих ситуаціях[2]. Таким способом моделюється своєрідний збіг існуючого і належного, необхідного та справедливого в рамках балансування інтересів учасників природних цивільних відносин, проте сам механізм такого збігу не розглядається.

Філософсько-антропологічні основи природного праворозуміння виявляються у запропонованій автором дефініції природної правоздатності, як невід'ємної властивості людини, що полягає в її загальній здатності бути суб'єктом соціальних прав та обов'язків і ґрунтується на рівній самоцінності кожної людини як унікального прояву життя, як

---

[1] Антропосоціальні основи цивільно-правової рівності. – С. 23–33.

[2] Там само.

істоти, здатної до розвитку й потребуючої його задля розкриття своєї специфічної людської сутності (природи). Сутнісною передумовою для конституювання рівності цивільних правоздатностей слугують фундаментальні антропно-духовні властивості – загальнолюдська гідність і свобода[1].

Отже, загальна логіка розвитку природно-правового підходу тут постає як рух від матеріальних до ідеальних основ права, рух від необхідності до гідності і свободи. Ідеально-ціннісні ж, духовні засади юридичного регулювання виявляються тією смисловою межею, на якій теоретико-аналітичне вивчення основ права з необхідністю зупиняється.

15. Певні прояви природно-правових підходів вбачаються також у працях М. І. Козюбри, який звертається до юснатуралістичної проблематики (зокрема, в аспекті розрізнення права та закону) як з філософсько- й теоретико-правових, так і з соціолого-правових позицій[2]. Із юснатуралізмом пов'язано, зокрема, виокремлення автором філософського рівня розуміння права, яке, на відміну від науково-теоретичного, втілює його ціннісно-світоглядне сприйняття як духовного явища, осягнення його суті, призначення і смислу[3].

З огляду на те, що, на думку М. І. Козюбри, відкриття законів руху права як об'єктивної соціальної реальності ґрунтується на описуванні фактів, які піддаються верифікації, об'єктивні закономірності і детермінанти права мо-

---

[1] Там само.

[2] Козюбра М. Праворозуміння: поняття, типи та рівні / М. Козюбра // Право України. – 2010. – № 4. – С. 10–21; Його ж. Дихотомія букви і духу права: виникнення проблеми, її аспекти та напрями вирішення / М. Козюбра // Наук. зап. НаУКМА. Сер. : Юрид. науки. – 2008. – Т. 77. – С. 3–8; Принципи верховенства права і правової держави : єдність основних вимог / М. Козюбра // Наук. зап. НаУКМА. Сер. : Юрид. науки. – 2007. – Т. 64 – С. 3–9.

[3] Козюбра М. Праворозуміння: поняття, типи та рівні / М. Козюбра // Право України. – 2010. – № 4. – С. 19.

жуть досліджуватись лише на науково-теоретичному, а не на філософському рівні його осмислення[1].

Із цим положенням, на наш погляд, складно погодитись. Адже відкриття соціальних закономірностей пов'язане не лише з емпіричною фіксацією повторюваності явищ, але й – що є особливо важливим – з пізнанням їх сутнісних основ, внутрішніх джерел і законів їх розвитку.

Сутнісне пізнання передбачає осмислення предмета в його цілісності, в єдності й тотожності його суперечливих властивостей. Зняття суперечності між окремими фактами дійсності потребує опертя на дорефлексивне передрозуміння такої єдності, звернення до принципу цілісності, на основі якого суперечності можуть бути подолані. Однак принцип, який дозволяє синтезувати суперечності, не може бути отримано суто науково-теоретичним способом, але лише виходячи з певних світоглядно-ціннісних, ідеальних уявлень. Соціальне пізнання, за визначенням. є пізнанням ціннісним, а отже таким, що не може обмежитись самим лише аналізом та теоретичними узагальненнями фактів.

Звісно, власні закони існування і розвитку духу не збігаються із законами емпіричного світу (хоча й існує низка законів, які пронизують всі види руху матерії). Сфера дії закономірностей не обмежується самим лише матеріальним буттям. Будучи складовою єдиної реальності, ідеальне не є сферою дії чистої випадковості, але, натомість, сферою дії всезагальних законів та особливих законів духовної реальності. Тому філософське пізнання ідеального як сутнісне пізнання, хоча й відбувається способом, суттєво відмінним від пізнання суто наукового, тим не менше, є також пізнанням певних закономірностей.

Ціннісно-духовне розуміння здійснюється в конкретному соціокультурному контексті. З огляду на це М. І. Ко-

---

[1] Там само. – С. 18–19.

зюбра робить слушний висновок, що «в умовах занепаду моралі, цинізму, девальвації духовних цінностей, які ми переживаємо сьогодні, оперування виключно «духом права» справді часто закінчується свавіллям. Тому сучасні методологічні підходи до вирішення проблеми дихотомії букви і духу права виходять із потреби їх взаємодоповнення, а не протиставлення»[1].

Таким чином акцентується низка юридико-прикладних аспектів філософсько-правової дихотомії духу і букви права, значення яких для вітчизняної юридичної системи важко перебільшити. Засобами конкретизації метафізичної категорії духу права стають соціологізовані поняття ідеології інституту права, галузі права та правової системи в цілому.

Особливого значення тут набуває соціально-телеологічний аналіз, з'ясування тих цілей і завдань згаданих юридико-нормативних утворень, котрі, своєю чергою, залежать від «вищих цілей суспільства»[2]. Такий аналіз традиційно опосередковує виявлення форм юридичної об'єктивації природно-правових положень. У цьому випадку, вочевидь, джерелом цільового «смисловідшукування» є суспільна свідомість. Соціальна неоднорідність останньої неминуче спричинюється до того, що за «вищі цілі суспільства» можуть бути видані партикулярні політичні інтереси.

Тим не менш, сам спосіб розгляду природно-правової проблематики, який використовується в останньому випадку, дає можливість досліджувати природно-правовий підхід у державно-юридичній діяльності, враховуючи соціокультурні особливості національної юридичної системи. У цьому випадку, однак, на перший план виходять питання, які належать до предметної сфери соціології права, зокре-

---

[1] Козюбра М. І. Дихотомія букви і духу права: виникнення проблеми, її аспекти та напрями вирішення. – С. 6.

[2] Там само. – С. 6.

ма поки що майже не розроблені в українському правознавстві, питання культурної ідентичності права України.

У концептуальних побудовах юснатуралістичного характеру, представлених у пострадянській українській філософії права, образи правової реальності постають складними та багатомірними.

Такі побудови відображають відмінні у методологічному відношенні типи природно-правових підходів. Так, більшість поглядів (С. П. Головатий, О. А. Івакін, А. А. Козловський, О. М. Костенко, М. В. Костицький, О. О. Мережко, Л. В. Петрова, П. М. Рабінович, С. П. Рабінович, С. С. Сливка, В. О. Стовба) можуть бути віднесені до онтологічних різновидів юснатуралізму, тоді як у концепції С. І. Максимова представлений сучасний деонтологічний підхід.

У вітчизняній правовій думці нині розвиваються основні стратегії природно-правового типу філософствування, вироблені у рамках як класичного юснатуралізму, так і його сучасних версій. Інтерпретації, розроблювані на основі класичної натурфілософської парадигми, відображаються в поглядах С. П. Головатого, О. А. Івакіна, О. М. Костенка, М. В. Костицького, Л. В. Петрової, С. С. Сливки.

До спільних моментів, присутніх у розглянутих концепціях, належать, зокрема, низка моністично-правових ідей, витоки яких знаходяться в класичному юснатуралізмі: ідея єдності Всесвіту, живої та неживої природи, матерії і духу, звідки випливають універсальні об'єктивні закономірності (М. В. Костицький), закон справедливості (А. А. Козловський), закони природи (О. М. Костенко, С. С. Сливка) чи природне право людини (О. А. Івакін).

Некласичні підходи до осмислення природного права стають основою його трактувань з позицій принципу інтерсуб'єктивності, в яких здійснюється спроба подолати антитезу матеріального та ідеального, суб'єктивного і об'єктивного в праві, правового буття і правової свідомості.

До цієї групи належать: концепція «правової реальності» С. І. Максимова, в якій корелятом природного права виступає процедурна норма аргументативного дискурсу; онтогносеологічна інтерпретація справедливості як природноправової категорії в рамках концепції «права як пізнання» (А. А. Козловський); трактування «буття-справедливим» як одного з фундаментальних модусів людського буття в концепції «правової ситуації» О.В. Стовби; розробка самоорганізаційних природних основ права з позицій синергетичних підходів, поєднана зі спробою інтегрувати їх з підходами комунікативними (С. І. Тімуш).

Послуговуючись сучасними класифікаціями праворозумінь[1], в українському юснатуралізмі можна виокремити, зокрема, об'єктивістичні (В. А. Бачинін, С. П. Головатий, О. А. Івакін, О. М. Костенко, М. В. Костицький, С. С. Сливка, І. В. Музика), «абсолютно суб'єктивістичні» (А. А. Коловський, С. І. Максимов, С. І. Тімуш, О. В. Стовба, О. О. Мережко, Л. В. Петрова) й «відносно суб'єктивістичні» (П. М. Рабінович, М. І. Козюбра) його різновиди.

Окрім цього, сучасна філософія права в Україні містить приклади різних поєднань метафізико-ідеалістичних та емпірико-матеріалістичних тенденцій в трактуванні природноправових феноменів. Зокрема, незважаючи на прагнення уникнути різкого протиставлення ідеального й матеріального, концепції О. М. Костенка, І. В. Музики та П. М. Рабіновича мають переважно філософсько-матеріалістичне звучання; у поглядах М. В. Костицького, О. О. Мережка, С. С. Сливки здійснюються спроби поєднати матеріалістичні та метафізичні підходи до природного права, тоді як О. А. Івакін і А. А. Козловський, Л. В. Петрова обстоюють передовсім його духовне осмислення.

---

[1] Див.: Рабінович П. М. Соціально-природна правова система суспільства. – С. 57.

Водночас є прикметною спільна для представників різних природно-правових підходів ідея єдності людства – чи то як трансцендентального суб'єкта (О. О.Мережко) чи то як емпіричної антропної реальності (П. М. Рабінович), чи то як антропологічно зумовленої моральної спільноти (С. І. Максимов), чи то як ідеї першолюдини (О. А. Івакін).

Підсумовуючи викладене в цьому розділі, можна зробити декілька узагальнень.

Уявлення про природне право, вироблені в історії правової думки, змінюються від образів «золотої доби», «Природи-Матері» й «природного стану» в класичному юснатуралізмі до поняття «внутрішньої моралі» позитивного права, в якому еквівалентом природного права постає сукупність загальних принципів державно-юридичного регулювання. Відтак граничними випадками розвитку природно-правових уявлень виступають, з одного боку, соціальна утопія, а з іншого – вимоги до конкретно-історичної правотворчої чи правозастосовної практики[1]. Такі вимоги, своєю чергою, можуть становити деяку зовнішню, неюридичну чи «внутрішню», іманентну мораль юридичного регулювання, мати як формальний (рівність, всезагальність тощо), так і певний матеріальний нормативний зміст.

Власні моделі використання природно-правового підходу в державно-юридичному регулюванні пропонуються у відмінних у світоглядному й методологічному відношеннях різновидах юснатуралізму: як у метафізико-ідеалістичних, так і в матеріалістичних, як у теологічних, так і в секулярних, як в онтологічних, так і в деонтологічних. Це дає підстави констатувати, що принципова можливість поєднання юс-

---

[1] Певна утопічна спрямованість залишається збереженою й в окремих сучасних секуляризованих формах юснатуралізму (комунікативна філософія). Єрмоленко А. М. Вказ. праця. – С. 165. Це зумовлюється імманентно притаманною природному праву соціально-критичною функцією.

натуралістичних підходів з іншими стратегіями пізнання права та вироблення юридичних рішень безпосередньо не залежить від загальної світоглядної чи методологічної спрямованості тієї чи іншої концепції.

Історичний огляд основних природно-правових концепцій засвідчує також, що соціологічний підхід може у різних формах поєднуватися з природним праворозумінням. В одних випадках соціальність права постає як суто ідеальна соціально-смислова предметність або ж як його цільова спрямованість; в інших же – як предметність матеріальна, або як причинна зумовленість (соціально-діяльнісна, біопсихічна тощо). Відповідно, природність права виступає як його ідейно-ціннісна чи емпірико-матеріальна укоріненість.

Серед способів поєднання природного та позитивного права, котрі пропонуються окремими юсантуралістичими концепціями, можна виокремити: а) матеріально-змістовні, в яких таке поєднання здіснюється через соціально-ціннісні цілі та соціально-потребові джерела та б) формально-структурні, конститутивними елементами яких є певні вимоги процедурного характеру. Відповідно, можна говорити про способи зовнішні, «трансцендентні» – вони визначають моральні ідеали державно-юридичного регулювання, його соціально-ціннісний зміст, та способи внутрішні, імманентні – вони встановлюють принципи державно-юридичного регулювання, виходячи з цілей цієї діяльності, сутності відповідних юридичних інститутів.

Безпосередню застосовуваність у державно-юридичній практиці суспільств модерного типу організації мають ті процедурні морально-правові принципи, які втілюють вимоги ефективності й доцільності, забезпечують самовідтворення віддиференційованих юридичних систем, у рамках яких вони діють. Натомість принципи матеріальної моралі можуть знайти своє втілення в державно-юридичному регулюванні лише тією мірою, якою ціннісні

уявлення тих спільнот, які в останніх уособлені, збігаються з панівними суспільними уявленнями.

Звернення до природно-правових підходів, використання їх евристичного методологічного потенціалу збагачує як філософсько-правову думку, так і державно-юридичну доктрину в Україні. З одного боку, це сприяє пошуку нових джерел знання про правову реальність, про глибинні, сутнісні виміри права, про його буттєві основи, закономірності існування і розвитку, а також слугує виробленню й обґрунтуванню ідеалів юридичної політики України. З іншого боку, воно стимулює, легітимізує й розвиває непозитивістські підходи до аргументації правотлумачних та правозастосовних рішень, формує поняттєво-термінологічний апарат такої аргументації.

Ідейно-змістовна, моральна та соціально-політична амбівалентність юснатуралістичних конструкцій як ідеальних утворень, як «форм правового мислення» (Радбрух) не дозволяє наділяти їх самих собою певними соціально-змістовними характеристиками. Проявами такої амбівалентності є, зокрема, те, що ці конструкції здатні виступати інструментом обґрунтування суттєво відмінних за змістом суспільних цінностей та інтересів. Так, як свідчить державно-юридична практика XVIII–XX століть, юридико-етатистські різновиди юснатуралізму, яким відповідає «макіавеллі анський» тип морально-політичного дискурсу, виражають переважно ідеологію політичної еліти. Натомість етико-ліберал істичні форми юснатуралізму, засновані на «кантіанському» дискурсі, втілюють здебільшого етос інтелігенції та дрібної й середньої буржуазії.

Не можна забувати також, що практична значущість природно-правових підходів до обґрунтування юридичних рішень залежить від того, наскільки ці підходи передбачають можливості їх безпосереднього втілення в державно-юридичну практику.

Слід зауважити, що у правовій думці сучасної України домінує, з огляду на вже згадані соціально-політичні та економічні чинники, етико-лібералістичний різновид природно-правових підходів. Однак, незаперечна привабливість низки ідей західного лібералізму ще не свідчить про те, що всі вони якнайбільше відповідають актуальним потребам розвитку українського суспільства.

Соціальне значення природно-правових ідей і теоретико-світоглядних підходів, з якими вони пов'язані, не може бути встановлено апріорі. Його з'ясування вимагає аналізу змісту відповідних концепцій в аспекті їх зв'язків із практикою їх використання, з тим, як вони діють у конкретно-історичних умовах.

Головне питання тут полягає у виявленні міри відповідності цих ідей існуючим ціннісно-нормативним стереотипам поведінки й мислення, а також у визначенні стосовно окремих суспільних груп та соціуму в цілому практичних наслідків тих державно-юридичних рішень, які прийматимуться з використанням юснатуралістичної аргументації. Лише за умови такої відповідності природно-правові ідеї та концепції можуть стати реально діючою складовою цієї системи. Йдеться, зокрема, про ідеї не лише верховенства права, але й верховенства закону, юридичної визначеності, належної процедури тощо, за посередництвом яких відбувається просування в українську соціонормативну систему «юридичного світогляду», який у соціологічному плані пов'язаний із шанобливим ставленням до юридичних норм та впевненістю у необхідності їх дотримання.

Тут слід звернути особливу увагу на те, що у вітчизняній юридичній системі ліберально-лібертарні положення сприймаються як суто декоративний елемент у позитивному праві, який практично не впливає на зміст конкретних юридичних рішень. Домінування потестарного типу правового мислення, який спирається на існуючі правоза-

стосовні й правотлумачні традиції, має своїм наслідком те, що згадані ідеї залишаються відірваними від повсякденної правотлумачної та правозастосовної практики.

Такому відриву сприяє і те, що в українському правознавстві природно-правова термінологія далеко не завжди має достатню поняттєву визначеність. За таких умов звернення до природно-правових категорій може виступати не тільки евристично значущим теоретико-пізнавальним засобом, але й – в інших випадках – бути джерелом ідеологічних маніпуляцій та сприяти законодавчій невизначеності, та внаслідок цього – дискредитації природно-правового підходу, що вже неодноразово мало місце в історії правової думки. З огляду на це видається необхідним уточнити те смислове значення, в якому поняття природного права може використовуватися теорією юридичного регулювання.

Наведений у цьому розділі загальний огляд історичних та сучасних понять природного права дозволяє здійснити спробу реконструкції його операціонального поняття, чому буде присвячено наступний розділ дослідження.

Розділ 3

ЗАКОНОМІРНОСТІ ЮРИДИЧНОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЯК ПІДҐРУНТЯ ПРИРОДНО-ПРАВОВИХ УЯВЛЕНЬ ТА ПОНЯТЬ

Законодавець... повинен
сприймати себе як природознавця.
Він не робить законів, він не винаходить їх,
а тільки формулює, він виражає
у свідомих позитивних законах
внутрішні закони духовних відносин.

Карл Маркс

3.1. ЗАКОНОМІРНОСТІ ЯК БУТТЄВА ОСНОВА ПРИРОДНОГО ПРАВА

Для того, щоб реконструювати визначення поняття природного права, придатне для використання в юридичній діяльності та в правознавстві, передовсім необхідно виокремити інваріантні смислові значення цього поняття.

Розгляд історичної динаміки класичних і некласичних природно-правових концепцій засвідчує, що, попри суттєві відмінності між окремими різновидами природного права, у цілій низці випадків воно виступає як всезагальний морально-правовий закон, як необхідна структура морального і юридичного порядку, як сутнісні зв'язки, що існують у юридичних відносинах, як закономірні основи останніх.

Спільною рисою класичних природно-правових підходів виступає їх спрямованість на виявлення й експліка-

цію сутнісних, закономірних основ юридичних явищ. Видається особливо прикметним, що ця властивість характеризує відмінні у методологічному плані вчення. Так, в онтологічному юснатуралізмі поняття розуму, справедливості, природи речей та їх смислові еквіваленти означають об'єктивні, незалежні від будь-чиєї сваволі закони – закономірності, наявність яких обмежує навіть волю Бога. В деонтологічних концепціях виокремлюються закономірності правового регулювання, які вважаються принципами практичного розуму, законами належного. Останні розглядаються як апріорні та самоочевидні, або ж як такі, що встановлюються в процесі міжсуб'єктної комунікації.

Існування закономірностей, на які вказує онтологічний юснатуралізм, дозволяє розглядати юридичну діяльність як складову світового і соціального порядку, тоді як у законах належного виражаються закономірності легітимації такої діяльності, вказується на оптимальні з точки зору певних ціннісних уявлень моделі соціальної поведінки[1]. Формами відображення природного права як закономірності є уявлення та поняття про «фюсіс», «натуру», «необхідність» (Антифонт, Демокріт, Спіноза, Гегель), «природу речей» (Васкез, Суарез, Лейбніц, неогегельянці, Радбрух, Майгофер), «одвічний порядок речей» (Локк), «порядок сущого» (Марчич) тощо.

Новочасна трансформація концепції природного морального закону в «закон природи» залишила незмінною ідею закономірності, покладену до основи природного праворозуміння. У багатьох некласичних підходах поняття закономірності, хоч і суттєво трансформується, однак неявно зберігається, будучи перенесеним із предмета правового пізнання на сам спосіб конституювання права.

---

[1] Бачинин В. А. Малая христианская энциклопедия. – Т. 1. – С. 115.

Так, А. Райнах писав про вічні закони та сутнісні закономірності юридичного регулювання[1]. У концепції Р. Штаммлера йшлось про формальну закономірність соціального життя як метод для судження над емпірично накопиченим матеріалом історичного права[2]. С. Л. Франк вів мову про «вічні самі по собі, за своїм внутрішнім значенням закони суспільного життя, виключно якими зумовлюється збереження і розвиток цього життя…». За твердженням цього філософа, «саме такого роду закони завжди мались на увазі у вченні про «природне право» чи «природний (нормальний) стан» суспільства. Це – онтологічні закономірності, які, з одного боку, не можуть бути порушені людською волею, а з іншого, слугують вічними, такими, що ідеально визначають її, нормами…»[3]. Е. Вольф визначав природне право як «сукупність таких, що осягаються практичним розумом, закономірностей соціального буття, котрі становлять схему порядку, який постійно виникає з необхідності речей»[4].

На думку А. В. Полякова та Є. В. Тимошиної, «в юснатуралізмі було… здійснено спробу пояснити той історичний факт, що поряд із змінюваністю окремих правових норм у праві існує дещо постійне та незмінне, таке, що переходить з однієї системи в іншу – деякі основноположні правові принципи, ідеї і відносини, яким надавалось значення природно-правових»[5].

Аналогічні думки висловлюються А. М. Михайловим: «Неодмінним фундаментом усіх теорій природного права виступає непохитна віра в те, що існує певна цілісність світобу-

---

[1] Райнах А. Вказ. праця. – С. 162, 192, 311–312.

[2] Див.: Антология мировой правовой мысли. – Т. III. – С. 612, 618.

[3] Франк С. Л. Духовные основы общества / С. Л.Франк. – М. : Республика, 1992. – С. 33–34.

[4] Цит за: Мальцев Г. В. Вказ. праця. – С. 115.

[5] Див.: Поляков А. В. Общая теория права : учебник / А. В. Поляков, Е. В. Тимошина. – СПб. : Изд-во юрид. ф-та СПбГУ, 2005. – С. 43, 39.

дови, об'єктивно існуючі закономірності розвитку космосу, природи, суспільства, які і є джерелами того об'єктивно і незмінно існуючого природного права, над яким не владні людина, природа, держава»[1]. Деталізуючи окремі різновиди таких закономірностей, А. М. Михайлов пише, зокрема, що «жоден законодавець не в змозі кардинально змінити основи категоріального апарату юриспруденції, тип легітимації правових норм, прийнятий у тому чи іншому суспільстві.., і стиль юридичного мислення – переважно використовувані логічні прийоми і способи прийняття та аргументації юридично значимих актів і рішень…»[2]. Йдеться про специфічні закономірності соціонормативної і власне юридичної регуляції.

Сучасний представник юснатуралізму В. О. Лобовиков, обстоюючи ідею універсального природного права, вказує, що закони останнього «діють в усіх без винятку культурах не випадково, а тому, що вони об'єктивно необхідні для існування будь-якої культури. (…) … закони природного права це абстрактні, ідеалізовані (ідеальні) критерії розумності поведінки взагалі. Тим не менш, якщо (і тільки якщо) такого роду ідеалізації і абстракції розуму задовольняють критеріям науковості, вони об'єктивно відображають загальні і необхідні ознаки правової оцінки поведінки людей в будь-яких суспільствах»[3].

В українському правознавстві розуміння природного права як певних закономірностей всезагального, природного й антропосоціального порядків буття нині розвивають, зокрема, О. М. Костенко, М. В. Костицький, П. М. Рабінович, С. П. Рабінович. непрямим способом існування закономірних основ природного права визнається

---

[1] Михайлов А. М. Вказ. праця. – С. 30, 330.

[2] Там само. – С. 339.

[3] Лобовиков В. О. Математическое правоведение. – Ч. 1. : Естественное право. – С. 39–41.

В. А. Бачиніним, який вказує, що «закони належного» «зведені в статус законів, оскільки фіксують обов'язкові умови підтримання необхідної міри впорядкованості соціального життя людей»[1].

Отже, інваріантом цілої низки теоретичних конструкцій класичного, а в низці випадків і некласичного юснатуралізму виступає категорія закономірності, тобто певний закон генезису й функціонування соціорегулятивної системи чи її окремих елементів. Власне, ця закономірність і осмислюється як критерій справжності, істинності права – правового як такого, за своєю природою, суттю.

За зауваженням Г. В. Мальцева, джерелом усіляких норм як об'єктивного, так і суб'єктивного походження, як технічних, так і соціальних, є насамперед зв'язок явищ, а не воля, котра лише опосередковує цей зв'язок із більшим чи меншим наближенням до суті явищ»[2]. Йдеться, вочевидь, про зв'язок об'єктивний та необхідний, тобто – закономірний. Передумовою набуття суспільними відносинами сталого й закономірного характеру є їх «природна повторюваність»[3]. З іншого боку, така повторюваність може розгляддатися також і як вияв певних закономірностей суспільного розвитку.

З огляду на те, що юридичне регулювання є складовою соціорегулятивної системи суспільства, яка, своєю чергою, включена до регулятивних цілісностей вищого порядку, в юридичній діяльності знаходить прояв низка різнопланових закономірностей.

До них належать:

1) універсальні закономірності буття;

2) загальні закономірності соціального регулювання, в тому числі закономірності, що відображають зв'язок

---

[1] Бачинин В. А. Вказ. праця. – С. 115.

[2] Мальцев Г. В. Понимание права. Подходы и проблемы. – С. 113.

[3] Цвік М. Праворозуміння (значення повторюваності суспільних відносин для його дослідження) / М. Цвік // Право України. – 2010. – № 4. – С. 22.

права з іншими соціальними явищами, закономірності взаємозв'язку («когерентні закономірності»)[1];

3) загальні юридико-регулятивні закономірності;

4) специфічні закономірності державно-юридичної діяльності.

Різноманітність і диференційованість державно-юридичних закономірностей значною мірою пояснює множинність тих версій юснатуралізму, в яких право природне розглядається у його відмінностях і зв'язках із правом позитивним.

Всезагальні закономірності буття виражені у взаємопов'язаності окремих складових Універсуму, в єдності законів розвитку, у прагненні органічних систем до самозбереження тощо. До загальних соціальних закономірностей належать, зокрема, взаємозалежність між моральною та юридичною системами соціальної регуляції, між державним та недержавним юридичним регулюванням, між соціокультурними традиціями та особливостями функціонування нормативних систем суспільства, між ціннісно-нормативними орієнтаціями суспільної свідомості та ефективністю соціонормативного регулювання.

У державно-юридичному регулюванні структурними закономірностями виступають зв'язки прав та обов'язків учасників правовідносин; зв'язки, які конституюють систему нормативних актів; зв'язок інститутів і галузей права тощо[2]. До функціональних закономірностей юридичного регулювання належить залежність його ефективності від можливості передбачення учасниками правовідносин мож-

---

[1] Див.: Дамірлі М. А. Предметна сфера історико-правового пізнання : традиції й оновлення (епістемологічний аналіз) : дис. на здобуття наук. ступеня докт. юрид. наук / М. А. Дамірлі. – Харків, 2005. – С. 15.

[2] Див.: Рабинович П. М. Упрочение социалистической законности – закономерность социализма. – С. 44.

ливих наслідків своєї поведінки, від стану правової свідомості, від дієвості механізмів соціального та державно-юридичного впливу тощо.

Виявлення закономірностей юридичного регулювання відіграє в історії права важливе значення. Г. Дж. Берман, вказуючи на роль середньовічних юристів (каноністів, глоссаторів і постглоссаторів) у розвитку методології вироблення юридичних рішень та у пом'якшенні конфліктності між існуючими юридичними системами, вказує на те, що їх метод був прототипом сучасної західної науки, оскільки, розглядаючи традиції і норми як певні дані, він дозволяв отримувати з цих даних «закономірності – «закони», – котрі їх роз'яснювали»[1].

До закономірностей юридичного саморегулювання можна віднести залежність стабільності приватних правовідносин від дотримання договірних домовленостей; допустимість використання заходів необхідної самооборони як засіб відвернення нападу тощо. Та обставина, що згадані вище закономірності забезпечують самозбереження суспільства, уможливлюють реалізацію найбільш необхідних загальносоціальних потреб, зумовлює їх особливу значущість, з огляду на що вони виражаються та відображаються у принципах юридичної діяльності.

Особливо суттєве значення мають відмінності між формальними (Р. Штаммлер) та матеріальними соціорегулятивними закономірностями. Якщо перші, з огляду на свій формалізм, можуть претендувати на всезагальність, то, натомість, другі завжди є закономірностями локальними (М. А. Дамірлі), притаманними лише соціорегулятивним системам певних суспільств і окремим типам юридичних систем.

---

[1] Берман Гарольд Дж. Вказ. праця. – С. 148, 504–505.

В умовах існування відмінних соціальних потреб та інтересів юридична діяльність, яка фактично здійснюється в суспільстві згідно з власними закономірностями, з позицій відмінних ціннісно-деонтичних уявлень може мати різну міру легітимності, а іноді й виявлятись нелегітимною. Тому чи не найважливішою проблемою, яку відображають уявлення про природне право, є моральна легітимація норм, інститутів та засад державного чи іншого чинного права.

Результати сучасних досліджень феномену легітимації[1] дають підстави визначити останню як процедуру ціннісно-нормативної (моральної) свідомості й відповідну соціально-комунікативну практику, змістом яких є світоглядно-ідеологічне й психологічне виправдання соціальних інститутів та норм, визнання їх авторитетності, обґрунтованості й обов'язковості згідно з уявленнями про благо та належне.

Якщо в нерефлективних міфоритуальній та традиційній культурах підставою для виконання певних дій була сама практика таких дій, що склалась, то, натомість, криза традиційної культури породжує дистанціювання суб'єкта від своєї практики, не властиве синкретичній архаїчній свідомості[2]. Проявами такого дистанціювання стають, з одного боку, виникнення наукового мислення,

---

[1] Див. напр.: Тур М. Г. Легітимація соціальних інститутів: соціально-філософський аналіз : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. філос. наук / М. Г. Тур. – К., 2007. – С. 8; Гребіневич О. М. Ціннісно-нормативна легітимація політичної системи : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. філос. наук / Гребіневич О. М. – К., 2006. – С.8; Максимов Л. В. Аргументация и обоснование в моральном рассуждении / Л. В. Максимов // Мораль и рациональность / отв. ред. Р. Г. Апресян. – М. : ИФ РАН, 1995. – С. 50; Хеффе О. Плюрализм и толерантность: к легитимации в современном мире / О. Хеффе // Философские науки. – № 12. – 1991. – С. 16–28; Хеффе О. Политика, право, справедливость. – С. 58, 69.

[2] Беляева Е. В. Вказ. праця. – С. 85.

а також зміни виражальних засобів у художній культурі, з іншого ж – поява юснатуралізму як особливого типу мислення правового, який, власне, і передбачає раціональне осмислення, обґрунтування й виправдання, легітимацію соціальної практики та зокрема її нормативних – політичних, моральних і юридичних – складових. У найбільш загальній формі можна стверджувати, що критерієм легітимності такої практики виступає її відповідність закономірностям збереження людини і суспільства та їх розвитку.

Тут доречно навести позицію С. А. Муромцева (1850–1910), який вказував на неможливість опертя на категорію закономірності як на засіб легітимації певного суспільного ладу як «єдино нормального». Критикуючи безпідставність таких поглядів, видатний представник соціологічного правознавства писав: «Насправді, кожен стан, в якому перебуває суспільство, незважаючи на його тимчасовість і позірну ненормальність, є явищем цілком природним. Він становить необхідний результат попереднього розвитку і всієї сукупності умов, які вплинули на його зміну… Він становить необхідний результат законів історичного розвитку людства і в цьому значенні є природним. Але не існує жодної іншої природності суспільних станів. Ми не маємо жодних даних, з яких можна було би виснувати про переривчастість вищевказаної зміни станів. Зовнішні обставини суспільного розвитку частково самі по собі, частково під впливом самої людини видозмінюються поступово і здатні йти цим шляхом до нескінченності»[1].

Як видається, наведена позиція значною зумовлена позитивістськими засновками підходу Муромцева. Справді, ґрунтуючись на самому лише сущому і перебуваючи в ме-

---

[1] Муромцев С. А. Определение и основное разделение права / С. А. Муромцев. – СПб. : Издат. Дом С.-Петерб. гос. ун-та, 2004. – С. 20–21. Цит. за: Михайлов А. М. Вказ. праця. – С. 218.

жах причинно-наслідкових залежностей, неможливо виробити жодних критеріїв для оцінки існуючих суспільних відносин. З послідовно позитивістської точки зору, можна оголосити «розумним» будь-який момент розвитку суспільства, причому така «розумність» укорінена в самому лише факті існування того чи іншого суспільного стану.

Такий підхід слушно акцентує істотні вади моністичного й детерміністичного, «лінійно-прогресистського» розуміння історії. Однак розглядувана точка зору також є і внутрішньо суперечливою, оскільки на її основі можна не тільки заперечити будь-які радикальні соціальні зміни, але й не менш успішно виправдати їх. Адже революційний розвиток, так само як і розвиток еволюційний, зумовлений певними причинами, а відтак є необхідним та закономірним результатом дії певних історичних чинників.

Натомість необхідним моментом суспільного і правового розвитку є соціальний критицизм, який ґрунтується на оцінці значимості існуючих суспільних явищ, на ціннісних, а не лише причинно-наслідкових залежностях, на уявленнях про соціально належне. Останні ж, як відомо, в соціально неоднорідному суспільстві є відмінними. В реальних історичних умовах закономірності суспільного розвитку як його тенденції реалізуються в процесі складної та суперечливої взаємодії суспільних, групових та індивідуальних інтересів, конкуренції відмінних стратегій легітимації.

Розбіжність між закономірними соціальними основами юридичного регулювання та уявленнями про належне право відображена в літературі поняттями об'єктивного і суб'єктивного природного права. Так, С. О. Денисов розрізняє у складі загальної системи права право природне об'єктивне як «норми, що випливають з об'єктивно наявних соціальних і соціологічних властивостей суспільства; властивості груп, з яких воно складається; об'єктивних соціальних, психологічних і біологічних властивостей людей на певній стадії їх роз-

витку; із середовища, що оточує людину» і право природне суб'єктивне як «сукупність уявлень суспільства, його інтелектуальної еліти про належне право»[1]. Норми останнього різновиду права існують у вигляді правової психології та ідеології. При цьому «природність» означає лише суб'єктивну природність, яка може і не відображати чи відображати неадекватно природності об'єктивної.

На думку С. О. Денисова, норми об'єктивного природного права відображаються у правосвідомості народу, в правовій ідеології лише при високому розвитку духовної культури[2]. Норми об'єктивного природного права цей дослідник розподіляє на ті, що випливають із «соціальних вимог суспільного розвитку» (ця група норм традиційно досліджується соціологічними школами права), і норми, що випливають із особливостей соціальної психології певного суспільства, які вивчаються психологічною школою права[3]. Відповідно, при низькому рівні духовної культури природне право реалізується без ідейно-теоретичного опосередкування у правовій ідеології, будучи опосередкованим лише правовою психологією. За таких умов теоретичне пізнання об'єктивного природного права неминуче залишається, вочевидь, справою інтелектуальних еліт суспільства.

Таке загалом теоретично правильне розрізнення (яке, зауважимо, відповідає античній дихотомії «істини» і «гадки», «справедливого за природою» і «справедливого за установленням») ще не дає відповіді на питання про те, яким же чином та на якій основі можливий змістовний збіг об'єктивного і суб'єктивного природного права, як відбувається їх діалектична взаємодія, а відтак може йтися про істинне, самототожнє природне право.

---

[1] Баранов В. М. Об интегративности идеи в философии права / В. М. Баранов, С. А. Денисов // Философия права. – 2001. – № 2 (4). – С. 6–7.

[2] Там само. – С. 6.

[3] Там само.

Суттєвим є наголос вказаних авторів на тій обставині, що правова психологія виступає об'єктом владних маніпуляцій, здійснюваних у тому числі й за посередництвом правової ідеології. З огляду на це важливим видається зауваження про те, що тривале маніпулювання суб'єктивним природним правом може призвести до виникнення ціннісних орієнтирів, які настільки глибоко вкорінюються у правову психологію, що перетворюються на частину об'єктивного природного права[1].

Виникає, однак, питання про те, якою мірою взагалі останнє може існувати без посередництва суб'єктивного природного права. Адже, як відомо, відмінність суто соціальних закономірностей від закономірностей природничих полягає насамперед у тому, що дія перших на рівні окремих підсистем суспільства опосередковується, так чи інакше, індивідуальною й колективною свідомістю.

Жодна соціорегулятивна закономірність сама собою не може набувати імперативного характеру. Надання їй такої властивості можливе лише за умови її пізнання та інтеріоризації колективною чи індивідуальною свідомістю, включно з ірраціональними компонентами останньої. Як зовнішнє, так і саморегулівне впорядкування суспільних відносин відбувається в процесі й за посередництвом вольової діяльності – законодавця, учасників правовідносин, правозастосовців та інтерпретаторів права.

З урахуванням цього слід визнати, що дуалістичний відрив об'єктивного природного права від суб'єктивного не дає можливості сформулювати цілісне уявлення про природне право, в якому суперечності між цими двома аспектами виявились би знятими.

Реальний процес становлення та функціонування соціальних інститутів зазнає впливу низки не лише законо-

---

[1] Там само. – С. 7.

мірних, але й, ясна річ, випадкових та суто суб'єктивних чинників. У сучасних філософських публікаціях відзначається, що «наочним проявом дії природних законів є процес постійного розкриття емпірично невизначеної величини різноманітних фізичних, інтелектуальних і розумових можливостей, закладених у людині»[1]. Дослідниками також цілком слушно вказується на значну роль випадковості у соціальному розвитку, складовою якого виступає розвиток юридичний. «Закономірність, як правило, визначає лише загальні контури будь-якого явища чи факту, його основний зміст, конкретні же деталі визначаються випадковістю»[2]. «…Саме «випадкове» в історичній точці біфуркації може виявитись якраз і найбільш суттєвим»[3].

Слушність цих положень, однак, не може применшити значення закономірностей для процесів юридичного регулювання й саморегулювання. Заперечення закономірних основ розвитку соціального буття, властиве, зокрема, радикальним інтерпретаціям екзистенціалізму, «конкретній моралі», ненормативній ситуаційній етиці та «філософії винятків», призводить до заперечення права як такого, оскільки саме повторюваність і типовість розподільчих ситуацій є об'єктивною основою юридичної діяльності. Унікальні й неповторні явища за визначенням не можуть розглядатись як правові. Саме на цей момент вказує хід думки Майгофера, який, звертаючись до поглядів представників екзистенціалізму, демонструє розвиток цих поглядів у на-

---

[1] Мартыненко В. В. Переосмысление философской концепции естественного права / В. В. Мартыненко // Вопросы философии. – 2009. – № 8. – С. 29. Автор цитованої публікації обстоює тезу про «кредитну» природу соціально-природних прав і пропонує вважати природним законом соціального життя кредитні (у специфічному, широкому розумінні цього поняття) відносини, наділення певних осіб як «кредиторів суспільства» певними правами і привілеями. Див.: Там само. – С. 30.

[2] Ветютнев Ю. Ю. Государственно-правовые закономерности (введение в теорию) / Ю. Ю. Ветютнев. – Элиста : ЗАО «НПП «Джангар», 2006. – С. 97.

[3] Беляева Е. В. Вказ. праця. – С. 393.

прямку до нормативних та універсальних поведінкових моделей («екзистенціалістське відновлення» категоричного імперативу в Сартра та перехід від «стань собою» до «стань всезагальним» у Ясперса)[1].

Отож, наявність типових – загальних та особливих – потреб владного, зокрема, державно-юридичного регулювання, зумовлених як типовими антропними, економічними, політичними та ін. факторами, так і їх поєднаннями, спричинює формування закономірностей цього процесу, та, відповідно, принципів функціонування соціальних інститутів, в тому числі державно-юридичних.

Будучи накопичені у культурному досвіді окремих цивілізацій, закономірності соціальної, й зокрема, юридичної, регуляції виступають основою динаміки уявлень про справедливість і правду, про істинне й належне право. Загальний характер таких законів, а також поступовість змін об'єктивних властивостей людини може зумовлювати сприйняття тих чи інших культурно-зумовлених вимог як універсальних та позачасових, або ж навіть як «вічних». Однак сама соціальна природа означених вище закономірностей заперечує адекватність такої оцінки, яка віддавна й небезпідставно піддається обґрунтованій науковій критиці.

3.2. ПРИРОДНО-ПРАВОВІ ПРИНЦИПИ ЮРИДИЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Юридична діяльність у своїх окремих проявах може вважатися природною тією мірою, якою вона спирається на закономірності виникнення, внутрішньої організації, функціонування й розвитку відповідної соціорегулятивної системи та її юридичних складових. Соціорегулятивними

[1] Майхофер В. Вказ. праця. – С. 191–196.

формами, які опосередковують прояви таких закономірностей у юридичній діяльності, є її принципи («правові принципи», «основоположні принципи права»)[1]. За силою свого регулятивного впливу принципи перевищують звичайні моделі поведінки в законодавстві, оскільки в кінцевому підсумку зумовлюються природою самого суспільства, концентровано виражають об'єктивні потреби розвитку економіки, суспільно-політичного життя тощо[2].

Порівнюючи класичні інтерпретації природного права з сучасним розумінням правових принципів, можна відзначити низку спільних ознак, які характеризують регулятивні властивості цих феноменів. До них належать, зокрема: об'єктивна зумовленість змісту[3]; універсальність, яка проявляється в поширенні на всю предметну сферу дії відповідного інституту, галузі права, юридичної системи або ж групи юридичних систем[4]. Окрім цього, загальним принципам права в рамках відповідної юридичної системи власти-

---

[1] Під «правовими» прийнято розуміти не лише власне юридичні, але, зокрема, морально-етичні та соціально-політичні принципи. Див.: Ведяхина К. В. Основные нравственно-этические и социально-политические принципы российского права : дисс. на соискание уч. степени канд. юрид. наук / К. В. Ведяхина. – Самара, 2001.

[2] Борисов Г. А. Отправные нормативные установления советского законодательства : дисс. на соискание уч. степени докт. юрид. наук / Г. А. Борисов. – Харьков, 1991. – С. 127–128.

[3] Гаджиев Г. Принципы права и право из принципов / Г. Гаджиев // Сравнительное конституционное обозрение. – 2008. – № 2. – С. 22–23; Скакун О. Ф. Теорія держави і права : підручник / О. Ф. Скакун. – Х. : Консум, 2001. – С. 224; Алексеев С. С. Общая теория права / С. С. Алексеев. – М. : Юрид. лит-ра, 1981. – Т. 1. – С. 89; Кудрявцев В. Н. Правовая система социализма // Правовая система социализма: Понятие, структура, социальные связи. Кн. 1 / В. Н. Кудрявцев, А. М. Васильев, В. П. Казимирчук. – М. : Юрид. лит., 1986. – С. 40–41; Явич Л. С. Право развитого социалистического общества / Л. С. Явич. – М. : Юрид. лит., 1978. – С. 11.

[4] Бержель Ж.-Л. Общая теория права / Ж.-Л. Бержель. – М. : Nota bene, 2000. – С. 169; Колодій А. М. Принципи права України / А. М. Колодій. – К. : Юрінком Інтер, 1998. – С. 27.

ва також специфічна «понадзаконність», особлива[1], вища імперативність[2] та морально-правова авторитетність[3]. Виступаючи особливими конститутивними, «установчими» нормами, «нормами норм», правові принципи мають ціннісне та системоутворююче призначення[4], виражають ідеали й цілі юридичного регулювання, задають деонтичні вимоги до нього й загальні критерії оцінювання, визначають способи тлумачення і застосування юридичних норм, засади віднайдення й вибору нормативних та індивідуально-правових установлень.

Як відомо, саме такими функціями наділяється й феномен, котрий відображається терміно-поняттям «природне право» у класичних концепціях останнього[5].

Водночас юснатуралістичний характер має не лише універсалістське значення поняття принципу, але й те його значення, яке відповідає вже розглянутому вище індивідуалізованому розумінню категорії «природи» як діючого начала існування і розвитку окремих явищ (підрозділ 2.1).

У правових вченнях Нового й Новітнього часу наголошується на тому, що природне право не може бути представлено у вигляді конкретних поведінкових правил, а, натомість,

---

[1] Гаджиев Г. Вказ. праця. – С. 44.

[2] Колодій А. М. Вказ. праця. – С. 27; Погребняк С. П. Основоположні принципи права. – С. 33. У дослідженнях позитивістської орієнтації вища імперативність та загальнозначущість правових принципів пов'язується з їх закріпленням у законі. Див.: Давыдова М. Л. Нормативно-правовое предписание. Природа, типология, технико-юридическое оформление / М. Л. Давыдова. – СПб. : Изд-во Р. Асланова «Юридический центр-пресс», 2009. – С. 98.

[3] Дмитриева Г. К. Мораль и международное право : монографія / Г. К. Дмитриева. – М. : Международные отношения, 1991. – С. 71, 83.

[4] Уварова О. О. Вказ. праця. – С. 16.

[5] А. М. Михайлов відзначає, що загальні принципи права здатні виконувати коректувальну та інтегруючу функції в національній і міжнародній правових системах. В іншому місці вказані функції віднесено дослідником до функцій природного права. Див.: Михайлов А. М. Вказ. праця. – С. 408, 420.

існує у вигляді низки правових, морально-правових чи політико-правових принципів. У західній традиції права принципи справедливості, пропорційності, спільного блага, добросовісності, гуманізму та ін. тісно пов'язані з концепціями юснатуралізму[1]. Вони функціонують як внутрішні, «вбудовані» в структуру суб'єктивних прав ціннісно-нормативні обмеження їх змісту та способів здійснення, як загальні цільові орієнтири вироблення юридичних рішень.

Перефразовуючи висловлювання, наведене в сучасній літературі, яке стосується теорії моральності[2], можна сказати, що хоча в історії й немає природного права, яке б відповідало мріям мислителів-юснатуралістів, у державно-юридичній діяльності постійно відтворюються загальні схеми, моделі, ідеальні структури, за посередництвом яких здійснюється контроль за відповідністю позитивного права своєму соціальному призначенню.

Такими структурами і виступають принципи юридичної діяльності. Ціннісно нейтральне поняття принципів юридичної діяльності відповідає за змістом широкому, соціологічному розумінню значення терміно-сполучення «принципи права», на відміну від його вузького розуміння, яке в юридичній, зокрема, галузевій, літературі найбільш часто пов'язується з системою об'єктивного права. Надалі ми говоритимемо про принципи державно-юридичної діяльності, послуговуючись, у синонімічному значенні, також поняттям правових принципів.

---

[1] В англо-американському праві має юридичне значення категорія «принципів природної справедливості» (principles of natural justice). Погребняк С. П. Правосуддя як справедливе судочинство // Правосуддя : філософське та теоретичне осмислення / С. П. Погребняк ; А. М. Бернюков, В. С. Бігун, Ю. П. Лобода та ін. – С. 84–89. Пор.: Михайлов А. М. Вказ. праця. – С. 407–408.

[2] «…В истории нравов нет нравственности, соответствующей мечтам моралистов. Но каждая социальная общность практически создает систему регуляции и набор ценностей, отвечающих текучим задачам самоорганизации». Див.: Беляева Е. В. Вказ. праця. – С. 54.

У цілій низці випадків такі принципи обґрунтовано можуть називатися «природно-правовими». Природно-правовий характер принципів юридичної діяльності означає тут, з одного боку, їх зв'язок із тими чи іншими закономірностями такої діяльності чи з іншими соціорегулятивними закономірностями, а з іншого – з певними природно-правовими концепціями.

Підставою для визнання за певними принципами юридичної діяльності природно-правового характеру є їх відповідність закономірностям такої діяльності та зв'язки з іншими соціорегулятивними закономірностями. Множинність же та різноплановість таких закономірностей має своїм наслідком те, що в окремих концептціях природно-правовими можуть вважатись змістовно відмінні принципи.

Так, зокрема, у концепції, обстоюваній провідним представником сучасного легістського позитивізму Г. Л. А. Гартом, визнається існування морального («природно-правового») мінімуму в юридичній системі. Він наводить поняття мінімального змісту природного права як «визнаних універсальними принципів поведінки, підставою яких є елементарні істини щодо людських істот»[1]. Такі принципи зумовлюються загальною для людей метою – збереження і продовження свого життя.

Ґрунтуючись на цьому, американський правознавець вказує на існування таких норм, які мають основоположне значення для будь-якої юридичної системи[2]. Зокрема, юридичні норми, які «забороняють вільне використання насильства, і конституюють мінімальну форму власності, з характерними для неї правами і обов'язками, достатніми, щоб можна було вирощувати і зберігати продукти, поки їх

---

[1] Харт Г. Л. А. Понятие права / Г. Л. А. Харт. – СПб. : Изд-во С.-Петерб. ун-та, 2007. – С. 194.

[2] Гарт Г. Л. А. Позитивізм і розмежування права та моралі / Г. Л. А. Гарт // Філософія права. – К. : Основи, 2007. – С. 95.

не з'їдять», збігаються з основними моральними принципами, які забороняють убивства, насильства і крадіжки. У наведених положеннях, як видається, простежуються певні аналогії з матеріалістичною натурфілософією Гоббса.

Згідно з Гартом, до сфери мінімального, необхідного збігу моралі і права (або ж, відповідно, природного і позитивного права), належить також один із головних елементів уявлення про справедливість – принцип однакового розгляду однакових судових справ. Прикметним є зауваження, що йдеться про «справедливість у застосуванні норм права, а не справедливість права». Мається на увазі процедурна і формальна, а не матеріальна справедливість. «Тож тут, у самому уявленні про право, що складається з загальних норм, є те, що перешкоджає нам трактувати його так, немов із погляду моралі воно є вкрай нейтральним і не має ніякого необхідного зв'язку з моральними принципами»[1]. Зауваження Гарта не лише вказують на моменти збігу та єдності «природного» і позитивного права, але виокремлюють також і формально-структурну основу такої єдності, якою виступають загальні соціонормативні принципи, втілені в юридичних нормах. Є очевидним також, що в основі розглядуваного збігу знаходяться антропосоціальні закономірності, які забезпечують збереження суспільства.

Попри низку безперечних теоретичних досягнень у дослідженні проблематики принципів права на позитивно-правовому матеріалі (А. М. Колодій, С. П. Погребняк, Т. І. Фулей, О. О. Уварова та ін.), сучасний стан розробки її власне філософських аспектів у вітчизняній юриспруденції суттєво не відрізняється від того, який був досягнутий у 60-70-х роках минулого століття. До дискусійних або ж недостатньо з'ясованих належить, зокрема, питання про онтологічний статус принципів юридичної діяльності. А саме:

---

[1] Там само. – С. 95–96.

якщо останні можуть існувати не лише у формі ідей, але й нормативних приписів (у складі державно-юридичної системи – нормативно-правових приписів, або ж так званих «первинних», «особливих» норм) та соціальних відносин (А. Т. Боннер, А. М. Васильєв, М. Л. Давидова, Р. З. Лівшиц, Г. В. Мальцев та ін.)[1], то яким чином можна пояснити сутнісну єдність такого різноманіття їх форм?

З означеним теоретичним питанням пов'язані, зокрема, й практичні питання про зовнішні форми засвідчення обов'язковості так званих неписаних принципів права, про взаємодію принципів позитивного права з юридичними звичаями та ін. Фактично нерозробленою залишається також проблема співвідношення загальних принципів права з іншими соціонормативними засадами – насамперед із принципами моралі й політики.

Необхідною передумовою розв'язання названих проблем є вироблення придатного для цього гносеологічного підґрунтя. Як видається, нині подальшому розвитку вчення про принципи юридичної діяльності перешкоджають, зокрема, брак методологічної саморефлексії юридичної науки, а також її недостатня увага до загальнофілософських аспектів розглядуваної проблематики.

Отож, далі ми спробуємо виявити деякі з її аспектів, пов'язані з походженням та сутністю правових принципів, а також з їх функціонуванням принципів у державно-юридичній системі.

Загальновизнана точка зору, згідно з якою принципи являють собою певні вихідні ідеї, керівні положення юриди-

---

[1] Давыдова М. Л. Вказ. праця. – С. 96; Васильев А. М. О правовых идеях-принципах / А. М. Васильев // Сов. гос-во и право. – 1975. – № 3. – С. 14; Лившиц Р. З. Современная теория права: краткий очерк / Р. З. Лившиц. – М. : ИГПАН, 1992. – С. 89; Мальцев Г. В. Понимание права. Подходы и проблемы. – С. 6. У низці випадків йдеться також про «керівні начала», «поняття», «положення». Див.: Давыдова М. Л. Вказ. праця. – С. 99.

чного регулювання, самі собою не викликає заперечень. Однак, на наш погляд, вимагає певного уточнення онтологічний статус, який надається таким принципам у загальній картині правової реальності. Зокрема, чи буде слушним висновок про те, що, будучи ідеями, принципи повинні розглядатися лише як складові правосвідомості, або ж про те, що принципи як ідеї слугують лише відображеннями деякої об'єктивної дійсності, котра перебуває поза сферою свідомості?

Пошук відповідей на ці питання пов'язаний з проблемою інтерпретації відношення ідеального та матеріального, яка у класичному марксизмі отримала статус «основного питання філософії». Вкажемо тут лише на деякі прояви цієї проблеми у розглядуваному аспекті.

Виробленню загальної концепції правових принципів, яка несуперечливо пояснювала б їх онтологічний статус, вочевидь, не сприяє множинність інтерпретацій категорій «ідеального» та «матеріального», яка існує в сучасній матеріалістичній філософії. Однак, без відповіді на питання про те, що саме являють собою ідеї та яким способом вони пов'язані з тим, що вважається «матерією», навряд чи можливо успішно обговорювати питання про способи їх існування і взаємодії з останньою. З огляду на це коротко зупинимось на цьому питанні.

З урахуванням сучасних знань у галузі природничих наук, які поки що виявляються неспроможними задовільно пояснити той «стрибок» у розвитку матерії, внаслідок якого відбувається виникнення й функціонування феноменів свідомості, розуму, й тієї реальності, яку прийнято називати «духовною», «ідеальною», є очевидною складність процесу такого розвитку та наявність в ньому опосередковуючих ланок, які поки що недостатньо вивчені наукою[1].

---

[1] Див., напр.: Иванов Д. В. Сознание как объект метафизических исследований / Д. В. Иванов // Вопросы философии. – 2009. – № 2. – С. 93, 95.

Однак, у будь-якому випадку історичний процес виникнення духовної реальності з матеріальної аж ніяк не може бути підставою для того, аби вважати ідеальне «випаровуванням» матеріального, деяким вторинним утворенням. Спроби ж розкрити сутність цієї реальності, послуговуючись лише методологією наукового позитивізму, залишатимуться неефективними з огляду на їх неминучий редукціонізм. Існування й розвиток права як духовно-культурної реальності засвідчує необхідність виходу за межі позитивістського типу раціональності, розширення горизонтів правового пізнання, зокрема за рахунок пізнання позанаукового, а також тих практик, які не належать до логіко-дискурсивних. Звернення ж до результатів такого пізнання, не опосередковане теоретичними конструкціями, за визначенням не може виступати предметом наукового розгляду.

Практична необхідність уточнення значень використовуваних терміно-понять змушує виявити певне розуміння природи ідеального та матеріального. Дуалістичне опозиціонування матеріального-ідеального є операцією з теоретичного роз'єднання на складові єдиного процесу взаємодії людини з середовищем, процесу, в якому відбувається взаємоперехід мислення й буття («опредмечування» та «інтеріоризація»).

Ця поняттєва опозиція має на меті позначити ті аспекти існування і розвитку єдиної «антропореальності» – аспекти, значущість яких зумовлюється насамперед необхідністю відмежувати сенсорну та інтелігібельні сфери взаємодії людини з середовищем, розмежувати реальність, локалізовану в просторі і часі, та іншу, суб'єктивно-суб'єктну, мисленнєву реальність.

З огляду на це, слід відзначити, по-перше, що вихідною позицією, яка визначає підхід до розв'язання означеної проблеми, повинна бути, на наш погляд, позиція діале-

ктичного монізму, уявлення про буття як цілісність та як диференційовану єдність.

Звідси, по-друге, будь-яке протиставлення матеріального та ідеального неминуче матиме умовний характер, зумовлений, зокрема, як загальним станом розвитку науки, так і пізнавальними завданнями конкретного дослідження.

По-третє, окрім об'єктів суто «матеріальних» та суто «ідеальних» (наприклад, теоретико-правові категорії), існують також об'єкти, котрим притаманно переходити з одного статусу в інший (наприклад, зміст цілей та моделей, які реалізуються в правореалізаційній та правозастосувальній практиці)[1].

Отож, ґрунтуючись на наведених положеннях, звернемось до питання про буттєві форми принципів юридичної діяльності.

Розуміння принципів саме як ідеального начала стало засадничим для низки сакрально-метафізичних та трансцендентальних концепцій класичного юснатуралізму. Так, в ідеалістичній філософії, витоки якої сягають Платона й Арістотеля, поняття принципу має онтологічне значення. Принцип тут розуміється як активне буттєве начало (грецьк. «архе»), як першопричина та джерело якісної визначеності речі. «Принцип/начало – це те, що починає, і те, що керує, причому обидва ці сенси поєднані як у грецькій мові, так і в латинській…»[2]. Філософська традиція розрізняє принципи буття (principia essendi, principia realia) і принципи пізнання (principia cognicsendi). В античній філософії перші належать до «причин» («всі причини є началами»).

---

[1] Красиков В. И. Вказ. праця. С. 250–251. Див. також: Тихонов А. С. Нематериальность сознания в материалистической философии / А. С. Тихонов // Личность. Культура. Общество. – 2009. – Вып. 1 (№ 46–47). – С. 290–295.

[2] Принцип / начало // Європейський словник філософій: лексикон неперекладностей. Том перший / А. Банмаклуф, Ф. Капеєр, Б. Кассен та ін. – К. : Дух і літера, 2009. – С. 101.

При цьому ідеї Платона Арістотель трактує як зародки формальних причин (Метафізика Δ, 1 1013a 17)[1]. В зв'язку з тим, що у Платона ідея виступає як рушійна засада, внутрішній закон виникнення, існування і розвитку явищ, стає зрозумілим, що поняття принципу та ідеї розглядаються тут як синонімічні. У сенсі ж «принципів пізнання» причини об'єкта є засновками доведення, тобто причинами висновків. Вони становлять «власні начала» науки про об'єкт. Для всіх видів начал дещо є спільним: начала – це первинні істини, які не доводяться (Топіка VIII, 3, 158b 2-4)[2].

У філософії Нового часу принципи як «перші причини» також охоплюють одночасно як принципи пізнання, так і «причини матеріальних речей». Згідно з Декартом, однак, лише перші можуть називатись власне «принципами», тоді як другі є законами природи чи правилами, згідно з якими відбуваються зміни у природі[3].

У вченні Канта відбувається розрив між «першими принципами» і «першими причинами». Гносеологічний переворот, здійснений Кантом, різко протиставив апріорні ідеї розуму усій предметній дійсності. У царині ж практичній «істотний термін кантівського словника «формула» заступає термін «принцип», коли йдеться про моральність»[4]. При цьому кантівські категоричні моральні імперативи, «закони» теж залишаються в статусі принципів та ідей.

Поворотним моментом у розгляді Кантом проблеми принципів стало те, що він відокремив «конститутивні» принципи, які належать до емпіричної сфери, та принципи «регулятивні», які належать до трансцендентальної сфери практичного розуму. Таким чином було зафіксовано дуа-

---

[1] Там само. – С. 102.

[2] Там само.

[3] Там само.

[4] Там само. – С. 106.

лізм «ноуменальних» принципів-ідей та об'єктивної предметної дійсності, який залишається однією з прикметних особливостей сцієнтистської пізнавальної установки. Відповідно, у правознавстві позитивістської орієнтації принципи-ідеї неминуче отримують статус елементів індивідуальної чи колективної правової свідомості – насамперед складових правової ідеології. Саме такі підходи переважно й були сприйняті загальною теорією права в радянський період. Це сприяло своєрідній «гносеологізації» поняття принципів права. Причина їх трактування у вітчизняному правознавстві переважно або виключно як ідей полягає у некритичному поєднанні дуалістичної суб'єкт-об'єктної теорії відображення з постулатами легістського позитивізму.

З означеної теорії логічно випливає висновок про статус принципів юридичної діяльності як елементів правосвідомості та як рефлективних утворень, котрі можуть більш або менш точно «відображати» об'єктивну дійсність. Такий підхід приховує творчу роль свідомості в процесі трансформування загальносоціальних та інших закономірностей у специфічні принципи юридичної діяльності.

З іншого боку, він залишає осторонь питання про існування універсальних закономірностей, спільних для сфер юридичного буття і свідомості, – тих законів, які не просто відображаються, але й опосередковано виражаються за посередництвом принципів права[1].

Існування таких законів визнавалося не лише в онтологічних вченнях Платона та Гегеля, але й, зокрема, у концепції Маркса та в історико-матеріалістичній філософії радянського періоду. Одним із свідчень цього є, зокрема, пра-

---

[1] Спробою оновленого тлумачення категорії відображення у діалектичній філософії є робота О. А. Івакіна «Размышления о субстанциональном единстве материального и идеального». Див.: Наук. праці Одеської національної юридичної академії. – Том VIII. – Одеса, 2009. – С. 26–34.

ці Е. В. Ільєнкова, який, осмислюючи науковий доробок основоположників марксизму, робив висновок про те, що «всезагальні закони зміни природи людиною – це і є всезагальні закони природи, згідно з якими людина тільки і може успішно її змінювати. Будучи усвідомленими, вони виступають як закони розуму, як логічні закони. Їх «специфіка» полягає власне у їхній універсальності, тобто в тому, що вони – закони не тільки суб'єктивної діяльності (…) і не тільки об'єктивної реальності (…), а закони, які однаково керують рухом і об'єктивної реальності, і суб'єктивної людської життєдіяльності»[1].

Моністичне витлумачення юридико-правової і загалом соціальної реальності як динамічних складових деякої органічної цілісності вищого порядку, як органічних елементів соціального буття, яке впорядковується, організується й самоорганізується, дозволяє говорити про універсальні принципи цього процесу, принципи-закономірності, які неодмінно повинні знаходити та знаходять свій вираз, зокрема, й у юридичному регулюванні.

Йдеться, наприклад, про соціорегулятивні принципи збереження єдності й цілісності системи, самоорганізації, ієрархічності (субординації) та координації, симетрії (взаємності), домірності тощо, які є нічим іншим, як всезагальними законами, закономірностями розвитку та організації, спільними для матерії та свідомості. Ці принципи виражаються вже в архетипах доморальної регуляції (архетипи ієрархії та обміну)[2], зберігаються в процесі розвитку соціонормативних систем та знаходять свій вираз в юридичних нормах.

Безперечно, такі принципи не є суто юридичними. Стосовно них може йтися про «закони розуму» як усвідом-

---

[1] Ильенков Э. В. Вказ. праця. – С. 188.

[2] Беляева Е. В. Вказ. праця. – С. 102–105.

лені «закони природи», які, згідно з уже цитованим висловом, «однаково керують рухом і об'єктивної реальності, і суб'єктивної людської життєдіяльності». В юридичній же діяльності дія таких універсальних принципів-законів опосередковується її інституційними особливостями, з огляду на що, наприклад, закони симетрії трансформуються у принципи взаємозв'язку прав та обов'язків, справедливості, рівності тощо.

Суттєво, що при цьому мають місце соціальні прояви дії універсальних законів розвитку та організації, спільних як для свідомості, так і для зовнішньої щодо неї реальності. Існування таких законів дозволяє використовувати в цьому випадку як синонімічні поняття як закономірностей, так і принципів[1]. Підставою для цього слугує аксіоматична вихідна ідея всезагальної єдності світу.

Можливі заперечення, які могло би викликати поширення поняття принципів на явища і процеси, які мають місце поза межами людської свідомості, на наш погляд, спростовуються даними сучасних природничих наук, в яких не лише використовується поняття принципів дії поведінкових програм та самоорганізації складних систем, але, окрім цього, існує тенденція об'єктивування категорії «ціль», поширення її на пояснення всіх процесів самоуправління, включно зі сферами досвідомого життя і створюваних людьми автоматичних систем управління. Сучасний російський дослідник В. Г. Панов, вказуючи на це, відзначає, що «якщо під ціллю розуміти передбачення (рос. «предвосхищение») майбутнього результату, властиве матеріальним саморегульованим системам, то спроби об'єктиву-

---

[1] За словами С. М. Братуся, «принцип – це провідне начало, *закон* даного руху матерії і суспільства, а також явищ, включених в ту чи іншу форму руху. Звідси випливає, що принцип – це рушійна сила чи *закон*, який належить саме до даної групи однорідних соціальних явищ» (курсив мій – *С. Р.*). Див.: Братусь С. Н. Предмет и система советского гражданского права / С. Н. Братусь. – М. : Госюриздат, 1963. – С. 135.

вання поняття «ціль» навряд чи можуть витлумачуватись як ненаукові»[1]. Власне, це і дозволяє, зокрема, розуміти належність, належне в широкому значенні, поширюючи її не лише на соціальну реальність, але й інші відносини, на все, що повинно відбутися, виходячи з певних іманентних закономірностей.

У західній традиції права, у сфері державно-юридичної діяльності, закономірній залежності ефективності юридичного регулювання від можливості передбачення учасниками правовідносин можливих наслідків своєї поведінки відповідає принцип визначеності юридичних норм; взаємозалежність між можливостями задоволення потреб окремих людей та потребами всього суспільства виражається у принципі балансування приватних інтересів із публічними та в забороні суспільно-шкідливої поведінки; залежність методів соціонормативної регуляції від змісту (типу) регульованих відносин відображається в диспозитивності державного регулювання договірних відносин; об'єктивній зумовленості змісту юридичного інституту його суспільними функціями відповідає обмеження прав учасників соціального інституту його призначенням.

До принципів державно-юридичного регулювання, які перебувають у змістовному зв'язку з ідеями природного права, можуть бути віднесені:

а) онтологічні, які виражають предметно-матеріальні й соціокультурні закономірності юридичної діяльності;

б) деонтологічні (справедливості, рівності, домірності тощо), які виражають всезагальні (формальні) та конкретно-історичні (матеріальні) закономірності розподілу соціальних благ, утворюючи своєрідну мораль приватного та публічно-правового регулювання;

---

[1] Панов В. Г. Эмоции. Мифы. Разум / В. Г. Панов. – М. : Высш. школа, 1992. – С. 96.

в) гносеологічні принципи, за посередництвом яких здійснюється пізнання сутності й призначення юридичних інститутів;

г) комунікативно-інтерпретаційні, які опосередковують виявлення закономірностей розуміння й смислоутворення в юридичній регуляції.

Видова розгалуженість цих принципів зумовлюється диференційованістю юридичних закономірностей, які в них виражаються. Тим не менше, всі згадані принципи підставно можуть бути названі природно-правовими як з огляду на їх смислові зв'язки з окремими концепціями юснатуралізму, так і з огляду на об'єктивну – формально-структурну чи матеріальну – зумовленість.

В аспекті відмінностей типів праворозуміння слід говорити про онтологічний статус та форми існування природно-правових принципів. Так, якщо в рамках легістського позитивізму буття права обмежується тими положеннями, які створюються державними органами, то, відповідно, принципи права повинні знаходити свій вираз саме й лише у таких положеннях. Прикладом такого підходу може слугувати одне з сучасних визначень поняття принципів права як «виражених у нормативно-правових приписах ідей генерального характеру, які містять в собі основну суть правового регулювання і забезпечують внутрішню єдність системи права, загальну спрямованість правотворчої і правореалізаційної практики»[1].

При послідовному дотриманні цього підходу сама лише наукова чи доктринальна ідея, яка не знайшла свого формального закріплення у чинному позитивному праві, а виступає лише як елемент свідомості законодавця, ще не може визнаватися принципом позитивного

---

[1] Давыдова М. Л. Вказ. праця. – С. 118.

права, а може претендувати хіба що на статус «правового принципу»[1].

Натомість для багатьох різновидів юснатуралізму право є понадпозитивною (метафізичною, трансцендентною) реальністю. З урахуванням того, що юридична доктрина в окремих випадках може виступати самостійним джерелом права, для природно-правових підходів суто ідеальний статус принципів права є цілком прийнятним.

В юридичній літературі слушно вказувалось на те, що співвідношення «ідеї» та «принципу» – це проблема позитивістського та природного розуміння права[2]. Вже у вченні Канта позначилась якісна неоднорідність тих принципів, котрі у класичному юснатуралізмі вважалися принципами природного права, виявилось джерело їх внутрішньої суперечливості, яким є відмінність між каузальними та ціннісно-цільовими залежностями, між законами емпіричного та ідеально-деонтичного порядку.

Така відмінність відображається, зокрема, в понятті легітимації, використовуваним сучасними прибічниками деонтологічного напряму юснатуралізму (О. Гьофе, Ю. Габермас та ін.). Юридична діяльність, яка фактично здійснюється в суспільстві згідно з власними закономірностями, з позицій ціннісно-деонтичних уявлень (законів моралі, практичного розуму) може мати різну міру легітимності, а іноді й виявлятися нелегітимною. З огляду на динаміку соціального розвитку відбувається розшарування принципів права на: 1) фактично діючі (принципи «реально-належної» юридичної діяльності, виражені як у соціальній

---

[1] Див.: Колодій А. М. Вказ. праця. – С. 23–24; Комиссарова Е. Г. Принципы в праве и основные начала гражданского законодательства : монография / Е. Г. Комиссарова. – Тюмень : Гос. ин-т мировой экономики, управления и права, 2001. – С. 8.

[2] Шимон С. В. Співвідношення понять «ідеї» та «принципи» в цивільному праві / С. В. Шимон // Юриспруденція: теорія і практика. – 2008. – № 10. – С. 45.

поведінці, так і у свідомості) та 2) легітимаційні (принципи «ідеально-належної» юридичної діяльності, виражені насамперед у свідомості, що, однак, не виключає можливості їх соціального втілення), за посередництвом яких відбувається оцінювання змісту перших.

З огляду на це, хоча в соціально-змістовному аспекті слід розрізняти принципи фактично здійснюваної юридичної діяльності та принципи її соціальної легітимації, у формально-структурному плані тут іноді може йтися про тотожні принципи (справедливість, спільне благо тощо).

Кантіанський дуалістичний поділ природно-правових принципів знаходить свою подальшу розробку в юснатуралізмі Новітнього часу.

Так, Й. В. Михайловський поділяв принципи природного права на дві групи: перша група, яка випливає зі свободи і самоцільності особи, включає в себе принципи рівності усіх перед законом, охорону прав особи, заборону порушувати чуже право, необхідність дотримання договорів; друга група, яка випливає з необхідності організовувати людське співжиття (необхідність міцної організації суспільства, необхідність влади, яка стоїть на сторожі спільного блага, необхідність певних обмежень особистої свободи для підтримання співжиття, право влади застосувати примусові заходи для збереження існуючого співжиття)[1]. Наведені вище групи принципів ґрунтуються на розрізненні індивідуального і колективного начал суспільного життя.

Існують й інші критерії, за якими може відбуватися дихотомічна класифікація природно-правових принципів. Зокрема, їх розрізнення з позицій дихотомії сущого і належного проводиться в сучасній природно-правовій концепції Х. Лломпарта, який стверджує, що характерною рисою принципів сущого є всезагальна цінність, тоді як принци-

---

[1] Михайловский И. В. Очерки философии права. Т. 1. – С. 203–204.

пів належного – всезагальна значущість. Щоправда, при цьому вчений робить застереження , що «тотальне розрізнення тут неможливе»[1].

У системі соціальної регуляції особливо важливе значення мають ті закономірності її функціонування, за посередництвом яких відбувається трансформація потреб суспільної практики, «соціального сущого», на вимоги морально-правового характеру, «соціального належного». Ідеальними формами виявлення таких закономірностей є ті компоненти індивідуальної чи колективної свідомості, які виконують функції керівних морально-імперативних принципів вироблення юридичних рішень.

Відмінності у трактуванні принципів юридичної діяльності з позицій різних типів праворозуміння впливають також на вирішення низки юридичних питань, які мають безпосередньо практичне значення. Так, зокрема, прихильники легізму зазвичай обстоюють позицію виключно «писаного» характеру принципів права[2]; натомість прибічники соціологічного та юснатуралістичного підходів до права ж навіть особливо наголошують на їх неписаному характері[3], або ж принаймні допускають існування неписаних принципів права[4].

---

[1] Философские основы права и социальных наук (Обзор) // Проблемы буржуазной теории права. Философия права : реф. сб. / В. А. Четвернин ; АН СССР, ИНИОН. – М., 1984. – Вып. 3. – С. 158.

[2] Алексеев С. С. Общая теория социалистического права / С. С. Алексеев. – Свердловск, 1963. – Вып. 1. – С. 151; Мицкевич А. В. Советское социалистическое право, его основне принципы и система / А. В. Мицкевич // Сов. гос-во и право. – 1975. – № 9. – С. 128; Смирнов О. В. Соотношение норм и принципов в советском праве / О. В. Смирнов // Сов. гос-во и право. – 1977. – № 2. – С. 11; Комиссарова Е. Г. Вказ. праця. – С. 10.

[3] Скурко Е. В. Принципы права : монография / Е. В. Скурко. – М. : Ось-89, 2008. – С.29; Дедов Д.И. Вказ. праця. – С. 50–51.

[4] Лившиц Р. З. Принципы советского трудового права / Р. З. Лившиц, В. И. Никитинский // Сов. гос-во и право. – 1974. – № 8. – С. 32.

Погляд на право як на системну цілісність дає додаткові аргументи для з'ясування значення документально-нормативного закріплення принципів юридичної діяльності у державно-юридичному праві. Правовий принцип за своєю смисловою природою є сутнісною характеристикою певної групи юридичних норм, основою змістовної єдності та цілісності нормативного юридичного регулювання. Однак, як відомо, цілісність – це властивість деякого цілого, а не його окремих елементів. Тому й окремий нормативний припис писаного права, в якому прямо закріплено певний принцип, може лише виражати (правильно чи хибно, адекватно чи неадекватно) відповідний принцип як властивість деякої системної цілісності (інституту, галузі, системи права, правової системи). Наявність же чи відсутність певного принципу як спільної властивості тієї чи іншої групи норм може бути виявлена лише через осмислення сутнісної основи їх смислової єдності й цілісності, тобто потребує юридичного смисловідшкування й смислотворення, що, як відомо, є змістом правоінтерпретаційної діяльності.

У зв'язку з цим слід розрізняти іманентні форми (способи) існування принципів юридичної діяльності та форми їх законодавчого чи іншого позитивно-правового закріплення. Їх документальна, «писана» форма стає результатом опредмечуванння, письмової об'єктивації мисленнєвої діяльності, осмислення суті типових юридичних ситуацій та окремих інститутів права. Однак така об'єктивація є способом «матеріалізації» принципів, але не формою їх існування, яка за своєю суттю є діяльнісною, а на документальною. Державно-юридична фіксація принципів може розглядатися лише як вияв їх офіційного визнання певним компетентним органом, як прояв і доказ їх фактичного існування. Інша річ, що суто формальна державно-юридична обов'язковість тих чи інших принципів може пов'язуватися з відповідною формою волевиявлення компетентних держав-

них органів (яким може вважатись, наприклад, тлумачення, здійснюване конституційними судами).

З огляду на викладене, зовнішнє об'єктивування принципу у вигляді окремої законодавчої норми не може розглядатись як спосіб його створення. Адже, наприклад, у тому випадку, якщо існування певного законодавчо проголошеного принципу радше не підтверджується, а спростовується в процесі системного тлумачення відповідного законодавства, такий принцип може мати лише суто ідеологічно-декларативне, а не юридико-регулятивне значення.

На наш погляд, було би доречно врахувати історичний етап включення моральних принципів у ранг державної ідеології, як це мало місце, зокрема, ще в Давньому Римі. За зауваженням О. В. Беляєвої, «зведення природних цінностей в ранг державної ідеології призвело до їх формалізації, відчуження і лицемірного прийняття»[1]. Важко утриматись від того, аби не провести аналогію з посттоталітарними трансформаціями українського права, в яке нині запроваджуються принципи, суттєво відмінні за змістом від соціалістичних. При цьому, однак, нові політико-правові принципи, так само як і їх попередники, на практиці залишаються переважно декларативними. Це можна вважати проявом постсоціалістичних звичаїв (рос. «обыкновения») державно-юридичного регулювання, з огляду на які зберігається сприйняття державними службовцями й громадянами офіційно закріплених принципів як суто політичних гасел.

Втім, це не означає, що сама по собі документальна фіксація принципів як така є зайвою чи непотрібною у вітчизняному механізмі юридичного регулювання. З огляду на правозастосовні традиції, що продовжують діяти у національній юридичній системі, письмове закріплення принципів видається бажаним, зокрема, задля стимулювання суддівсь-

---

[1] Беляєва Е. В. Вказ. праця. – С. 140.

кої активності в ситуаціях, які допускають широкі межі оцінювання. Тому, на наш погляд, слід загалом позитивно оцінювати фіксацію загальних галузевих засад у кодифікованих актах, прийнятих за роки незалежності України.

Нині необхідним моментом оновлення методології розгляду проблематики принципів юридичної діяльності видається відхід від статичного, догматично-нормативістського витлумачення принципів до їх динамічного, соціологічного осмислення як принципів-відносин[1].

Як видається, відправним пунктом для цього може виступати запропонована В. М. Протасовим концепція принципів права як «головних, визначальних, найважливіших структурних зв'язків в об'єкті правового регулювання, всередині правової системи та поза нею (зв'язки із соціальним середовищем), котрі повинні знайти інформаційне відображення в системі об'єктивного права у вигляді принципів-ідей»[2]. Особливістю наведеної позиції є віднесення до принципів, окрім принципів-ідей, також і принципів-відносин[3], які де-факто розглядаються тут як синонім державно-юридичних закономірностей, закономірностей державно-юридичної діяльності.

Іманентні – сутнісно-змістовні й структурно-формальні – властивості тих відносин, що становлять предмет юридичного регулювання, являють собою його буттєву, й у такому розумінні – природну – основу. Наявність

---

[1] Спроби застосувати такий підхід до розуміння принципів мали місце вже в радянській період. Див., напр.: Иванов Р. Л. Принципы советского права : дисс. на соискание уч. степени канд. юрид. наук / Р. Л. Иванов. – Л., 1988. – С. 74–79.

[2] Протасов В. Н. Что и как регулирует право : учебн. пособие / В. Н. Протасов. – М. : Юрист, 1995. – С. 47–48.

[3] У літературі вже пропонувалось виокремлення правових принципів як складових не лише метода, але й предмета юридичного регулювання. Див.: Лившиц Р. З. Принципы советского трудового права. – С. 32–37; Давыдова М. Л. Вказ. праця – С. 106.

об'єктивних підстав ухвалення й легітимації юридичних державно-юридичних рішень, їх соціальна обумовленість, власне, й дозволяє вирізнити закономірні засади з-поміж різноманітних принципів їх ухвалення й легітимації, котрі фактично діють у конкретній юридичній системі. Звідси випливає необхідність пізнання значущості структурних зв'язків в об'єкті юридичного регулювання для визнання за ними статусу принципів.

У понятті «принципу-відношення» знімається дуалізм суб'єкта і об'єкта, протиставлення мислення буттю, ідеального – матеріальному. Це поняття може вказувати на буттєву основу процесів юридичної самоорганізації суспільного буття, а також інших регулятивних процесів (біологічних, космологічних тощо), в які включена діяльність людських спільнот.

Однак, слід визнати, що це не знімає реальних суперечностей в соціальному розвитку, в силу яких у практичній площині залишатиметься постійно актуальною проблема вибору керівного принципу розв'язання конкретного юридичного питання, «зважування» принципів та наповнення їх певним змістом[1]. Такий вибір та зважування здійснюються за посередництвом ціннісного пізнання, що, власне, і накладає істотні обмеження на можливості експлікації змісту цих процедур.

---

[1] Одна з найбільш відомих концепцій суддівського «зважування» принципів права належить Р. Дворкіну. Див.: Дворкін Р. Серйозний погляд на права / Р. Дворкін. – К. : Основи, 2000. – С. 53; Dworkin R. Law's Empire Cambridge : Cambridge University Press, 1986. Огляд критичних зауважень стосовно цієї концепції див.: Критика «Империи права» : Сводный реферат // Правовая мысль XX века. Сб. обзоров и рефератов / В. А. Четвернин ; РАН, ИНИОН. – М. : 2002. – С. 162–175. Философские основы права и социальных наук (Обзор) – С. 156–157. Див. також: Моисеев С. В. Философия права : курс лекций / С. В. Моисеев. – Новосибирск : Сиб. унив. изд-во, 2004. – С. 57–75; Дидикин А. Концептуальный натурализм в философии права XX века / А. Дидикин // Антропологія права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи) : Статті учасників Четвертого всеукр. круглого столу. – Львів : Край, 2009. – С. 63–67.

Як видається, наведена вище дефініція вимагає також деяких уточнень.

Так, по-перше, слід враховувати те, що зв'язки в об'єкті (предметі) юридичного регулювання не можуть розглядатися лише як об'єкт інформаційного відображення хоча б з огляду на те, що вони часто постають як результат їх творчого моделювання, законодавчого конструювання[1].

По-друге, стосовно окремих різновидів принципів-відносин (зокрема всезагальних принципів-закономірностей, про які вже йшлося вище) буде слушним також і твердження про те, що принципи-ідеї їх не тільки відображають, але й виражають. Окрім цього, як уже зазначалося, принципи-ідеї навряд чи допустимо відносити до об'єктивного права.

В аспекті соціологізації підходу до розглядуваної проблематики привертають увагу роботи, в яких міститься функціонально-діяльнісна й соціолого-емпірична інтерпретація принципів права, які розглядаються як складова методу прийняття юридичних рішень[2], або ж як «сутнісне узагальнення» індивідуальної правозастосовної практики[3].

О. В. Скурко наполягає на стихійності та органічності принципів права, що, на її думку, відрізняє їх від прав людини як раціонально встановленого інституту. Автор відрізняє, з одного боку, принципи права як «непозитивні», неписані засади, від норм права як явища позитивного, писаного права. На противагу кодифікації, система принципів формується «знизу», від конкретного до абстрактного[4]. Принципи – це звичаї застосування норм писаного права, а

---

[1] Див. напр.: Мурашко Л. О. Поиск права / Л. О. Мурашко. – Минск : ЗАО «Веды», 2004. – С. 90.

[2] Дедов Д. И. Вказ. праця. – С. 1–11.

[3] Скурко Е. В. Вказ. праця. – С. 29.

[4] Там само.

також своєрідна професійна мораль (радше, моральність – *С. Р.*) спільноти юристів.

Стосовно пропонованої концепції слід вказати на недопустимість абсолютизації правозастосовної практики як єдиного джерела принципів права. Адже юридична діяльність зазнає впливу відмінних юридичних і соціальних закономірностей, зокрема й таких тенденцій, котрі самі повинні ставати предметом оцінювання, здійснюваного, знову ж таки, за посередництвом певних морально-правових принципів. Тим не менш, сама ідея формування таких принципів знизу, в результаті чого складається те, що можна назвати «звичаєвим правом принципів», заслуговує, на наш погляд, на серйозну увагу. Таким способом принципи юридичної діяльності, власне, і можуть бути осмислені як відношення, які складаються в процесі здійснення останньої.

Інший, антропосоціальний варіант природно-правового підходу до розуміння принципів права розкривається у роботі Д. І. Дєдова «Юридичний метод»[1]. Автор стверджує, що «якщо дещо й виражає волю панівного класу, але суперечить загальним принципам, то це вже не право»[2]. Відтак принципи права втілюють публічно значущі цілі, котрі підлягають пріоритетному правовому захисту та утворюють своєрідну правову мораль[3]. Водночас ці принципи виступають як закони юридичної діяльності, які інтуїтивно відкриваються її суб'єктами. «Принципи права – це раціональні методи, які є продуктом ірраціонального»[4], інакше кажучи, це форма логічної раціоналізації інтуїтивних процедур вироблення юридичних рішень. Реалізую-

---

[1] Дедов Д. И. Вказ. праця.

[2] Там само. – С. 62.

[3] Там само. – С. 53, 60.

[4] Там само. – С. 25.

чись у методі юридичної діяльності, вони постають не тільки як принципи-ідеї, але й як принципи-відношення.

Попри окремі неузгодженості в трактуванні системи принципів та їх змісту у названих вище авторів, прикметним видається їх опертя не на догматичний, а на соціологічний підхід, який у низці моментів фактично зливається, або ж залишається в логічному зв'язку з юснатуралістичними підходами. В обох згаданих вище концепціях принципи постають і як діяльнісні відношення, і як мисленнєві засоби раціоналізації сутнісних закономірностей, як засоби їх інтелектуальної фіксації, як форми правового мислення. Отже, поняття принципів має тут як логічне та ідеально-смислове, так і соціологічне значення.

На рівні суспільного буття принципами юридичної діяльності виступають найбільш типові, сутнісні зв'язки у відносинах, які складаються між учасниками цієї діяльності. Такі зв'язки утворюють закономірності владного регулювання та саморегулювання людської поведінки. На рівні ж суспільної свідомості засобом відображення і вираження означених закономірностей виступають принципи-ідеї як мисленнєво-смислові форми юридичної діяльності. При цьому вони опосередковують не лише зовнішньо-поведінкові, але також і «внутрішньо-поведінкові» сторони такої діяльності (інтелектуально-логічну, емоційно-психологічну тощо).

Діалектичний перехід принципу-відношення в принцип-ідею та їх складна взаємодія в суспільному бутті дозволяє, на нашу думку, уникнути розгляду в цьому зв'язку «основного питання філософії» стосовно первинності одного модусу існування принципів щодо іншого.

Принципи-ідеї є, по-перше, керівними началами, засадами, вихідними положеннями юридичної діяльності, а по-друге, ціннісними критеріями легітимації юридичного регулювання. Саме в ідеях концентруються базові смисли природного права, які здійснюють нормативний вплив на

соціальну дійсність[1]. Принципи-ідеї виступають розсудковими формами відображення принципів-відношень, й категоріями юридичного мислення. Водночас вони виконують функції керівних морально-імперативних засад вироблення юридичних рішень.

Слід зауважити, що окрім принципів, існують також і інші – позарозсудкові, ірраціональні та синкретичні форми, в яких відбувається пізнання, відображення й вираження закономірностей юридичної діяльності (деонтичні образи, уявлення, почуття тощо). Такі утворення, безперечно, також мають бути віднесені до природно-правових. Однак можливості юридичної формалізації згаданих утворень вкрай обмежені, найчастіше вони взагалі такій формалізації не піддаються.

За своїм функціональним призначенням принципи-ідеї у державно-юридичній діяльності можуть бути розподілені на ціннісно-ієрархічні та логіко-структуруючі.

У віддиференційованих юридичних системах західної традиції права до ціннісно-ієрархічних принципів належать: формально-юридичні – обов'язковості юридичних нормативних актів, судових рішень, договорів тощо; субординація державно-правових актів за юридичною силою; юридико-інтерпретаційні – смислової єдності тексту юридичного акта; пріоритету загального «духу» закону (як інтерпретаційного цілого) щодо «букви» його окремих положень); соціолого-інтерпретаційні – баланс інтересів, мінімальність обмежень основоположних прав людини, розумність тощо. За посередництвом цієї групи принципів оформлюються низка сутнісних залежностей, які знаходяться в основі юридичного регулювання, зокрема закономірності ефективного функціонування механізму юридичного регулювання; залежності, які відображають співвідносну зна-

[1] Беляева Е. В. Вказ. праця. – С. 126.

чущість нормативних актів залежно від того, хто виступає їх автором; загальні закономірності смислоутворення, необхідні умови конституювання ліберально-демократичного правопорядку тощо.

Особливе місце серед ціннісно-ієрархічних принципів посідають морально-правові принципи «процедурної справедливості», спрямовані на поєднання моральності права та його ефективності – неможливості бути суддею у своїй справі, принцип обов'язковості оприлюднення нормативних актів, недопустимість зворотної сили закону, який встановлює чи посилює юридичну відповідальність, а також принципам «матеріальної справедливості» (недопустимість зловживання правом, домірність, гуманізм тощо). Принципи цієї групи виражають закономірності розподілу тих благ, які є суттєвими для функціонування інститутів законодавства та судочинства («процедурна справедливість»), а також закономірностей взаємодії права та інших соціальних регуляторів («матеріальна справедливість»).

Серед логіко-структуруючих принципів можуть бути викоремлені загальні – взаємозв'язку прав та обов'язків, системності тощо та юридико-логічні – спеціальний закон скасовує закон загальний; наступний закон скасовує попередній; ніхто не може передати більше прав, аніж має сам; той, кому дозволено більше, не може бути примушений отримати менше, та ін. Ці принципи є виразом закономірних властивостей людського мислення та власних закономірностей юридичної діяльності, її специфічної внутрішньої логіки.

На основі викладеного принципи юридичної діяльності можуть бути інтерпретовані як найбільш загальні форми й способи смислового, логіко-структурного, ціннісно-ієрархічного та функціонально-цільового впорядкування юридичної діяльності. З огляду на свої функції принципи загальносоціального та державно-юридичного права ви-

ступають його специфічною внутрішньою формою. Вони репрезентують формально-структуруючі й регулятивні властивості тих явищ, які вважаються «природним правом» як у класичних, так і в некласичних концепціях юснатуралізму.

Якщо буттєві, онтичні принципи виражають причинно-наслідкові й генетичні залежності, то деонтичні принципи є формами виразу загальних та особливих закономірностей функціонування історичних систем моральності та права, виразу ціннісних залежностей в цих системах.

Основні форми існування принципів юридичної діяльності – відносин як її соціально-поведінкових форм; ідей як мисленнєвих форм відображення законів соціально-юридичного буття; нормативних приписів як форм їх вираження у професійній юридичній діяльності, відображають, відповідно, соціально-онтологічний, логіко-гносеологічний та деонтологічний аспекти юридичного регулювання.

Конкретизуючись у нормах права, у правилах правоінтерпретації й правозастосування, принципи виступають засобами інституціоналізації природно-правових уявлень. При цьому синкретичний морально-правовий характер низки загальних деонтичних принципів (справедливості, добросовісності, дотримання «добрих звичаїв» тощо) дозволяє, з одного боку, враховувати в державно-юридичному регулюванні відносин закономірності традиційно-звичаєвого та іншого саморегулювання, а з іншого – адаптувати позитивне право до змінюваної соціальної реальності. Завдяки цьому принципи слугують формально-структурною основою наступності традицій права.

Онтологія, котра могла б виступати відображенням єдності розглядуваних форм існування правових принципів, з необхідністю повинна, по-перше, бути моністичною, виходити з єдності свідомості й буття, а не з їх дуалістичного протиставлення; по-друге, враховувати юридико-регуля-

тивне значення не лише закономірностей державно-юридичної діяльності, але й загальносоціальних юридико-регулятивних закономірностей, загальних закономірностей соціального регулювання та універсальних закономірностей буття.

Таку онтологію може бути збудовано на основі розгляду правопорядку як складової деякої більш широкої соціорегулятивної цілісності. Факт такої цілісності засвідчує існування так званих «загальних принципів права». Особливе місце, яке посідає у національних та у міжнародно-правових системах цей різновид принципів юридичної діяльності, значною мірою зумовлюється генетичним, функціональним і логіко-смисловим зв'язком права з іншими соціонормативними системами – моральнісною та політичною.

Тут знаходить свій прояв інтегральний, синкретичний характер тих принципів юридичної діяльності, які належать водночас до декількох згаданих вище соціорегулятивних систем. Такі загальні соціорегулятивні принципи права, як взаємність, дотримання домовленостей, добросовісність, справедливість, людяність виступають загальними поняттєво-категоріальними формами, в яких виявляється генетична і логічна єдність і збіг права, моралі й моральності. Існування такої єдності підтверджується, зокрема, на рівні особистісного психологічного досвіду, в комплексі почуттів та переживань, пов'язаних зі сприйняттям конкретних юридичних рішень індивідуального чи нормативного характеру. Інтегральність і ціннісний синкретизм згаданих засад отримують своє вираження, зокрема, у використанні правознавцями образних, метафоричних висловів та порівнянь при характеристиці принципів[1].

Особливо важливим є інтегративне значення загальних соціорегулятивних принципів (морально-правових та

[1] Погребняк С. П. Основоположні принципи права. – С. 26, 28, 32.

політико-правових), які забезпечують єдність права з іншими засобами соціальної регуляції. Стосовно таких засобів слід говорити про системність, однак не суто в функціональному чи структурному аспектах, а у філософському розумінні системи як цілісності, тотальності[1]. Такому підходу до системи в праві найбільше відповідає, мабуть, її трактування як багаторівневої ієрархічної цілісності, що дозволяє найкраще відобразити ціннісно-світоглядні аспекти проблематики принципів права[2].

Закріплення у законодавстві низки неюридичних принципів (гуманізм, демократизм, гласність тощо) змушує прихильників легістського праворозуміння визнати факт проникнення в право «чужорідних» засад, що, вочевидь, порушує «чистоту» легістсько-позитивістського правознавства. Натомість, спираючись на онтологічні різновиди юснатуралізму, стає можливим розуміння юридичної системи як цілісності, яка за посередництвом принципів, органічно включена до цілісності вищого порядку – соціонормативної системи окремого суспільства чи міжнародної спільноти. Отже, інтегративне значення загальних соціорегулятивних принципів зумовлює те, що саме вони виступають тим структурним та логіко-смисловим компонентом, в якому й за посередництвом якого реалізується єдність «природного» права як сутності й морального змісту права «позитивного» з останнім як явищем та формою прояву цієї сутності[3].

---

[1] Леске М. Почему есть смысл спорить о понятиях. / М. Леске, Г. Редлов, Г. Штилер. – М. : Политиздат, 1987. – С. 136, 137, 139, 140.

[2] Цілісність, про яку можна говорити з точки зору послідовного нормативізму, фактично зводиться лише до структурно-функціонального різновиду системної цілісності, до цілісності державно-юридичної системи «всередині себе самої», яка при цьому протиставляється іншим соціонормативним системам.

[3] Див.: Максимов С. И. Вказ. праця. – С. 171–172; Уварова О. О. Вказ. праця. – С. 15.

3.3. ОПЕРАЦІОНАЛЬНА ДЕФІНІЦІЯ ПОНЯТТЯ ПРИРОДНОГО ПРАВА

На брак операціональних визначень поняття природного права вже зверталась увага у загальнотеоретичному правознавстві[1]. Це свідчить як про недостатню розробленість проблеми природного праворозуміння, так і про її складність, зумовлену багатоаспектністю правової реальності. Невизначеність, а відтак і прикладна неопераціональність терміносполучення «природне право» у тих випадках, коли воно вживається поза конкретно-історичним контекстом, а значення, в якому вони використовуються автором, не роз'яснюється, викликана істотними відмінностями між смислами цих понять в рамках різних підходів, присутніх у різних авторів у різних культурах та у різні періоди розвитку юснатуралізму.

Нині лишається актуальним як у теоретичному, так і в прикладному аспекті вироблення визначення поняття природного права, яке могло би становити евристичну цінність не лише для філософії права, але й для загальної теорії юридичної діяльності. Спроба розв'язання цього завдання може бути перспективною лише за умови істинності вихідного припущення про об'єктивацію природного права не лише в юридичних доктринах та поглядах, але й також у соціально-практичних формах людської діяльності, – зокрема у державно-юридичній практиці, завдяки чому природно-правові засади стають елементом механізму юридичного регулювання.

Як видається, прийнятним шляхом понятт'євого реконструювання феномена природного права може слугувати застосування функціонального підходу. Він методологі-

---

[1] Невважай И. Д. О соотношении естественного и позитивного права / И. Д. Невважай // Правоведение. – 1997. – № 4. – С. 164–166.

чно протистоїть підходам, які отримали назву «субстанційних»[1], і відповідно до яких поняття природного права визначається через вказівки на його буттєве, онтичне джерело («природа», «розум», «природа речей», «природа людини», «екзистенція» тощо); або ж на певні атрибути (вічність, незмінність, універсальність, справжність, істинність, об'єктивний характер тощо); чи на формальні принципи, які складають його зміст (свобода, справедливість, рівність тощо).

До субстанційних значною мірою тяжіє, зокрема, лібертаристське визначення поняття «сучасного природного права» як «історично зумовленої міри свободи рівних суб'єктів, заснованої на принципі справедливості, змістом якої є їх права й обов'язки, наділеної владним характером і такої, що отримує закріплення у спеціальних юридичних формах»[2]. Субстанційним є також визначення розглядуваного поняття як «систем права або справедливості, спільних для всього людства та похідних від природи, а не від норм суспільства чи позитивного права»[3]. Хоча тут і виокремлюються певні критерії віднесення правил поведінки до природно-правових (всезагальний характер, закріплення у спеціальних юридичних формах, незалежність від волі та розсуду державного апарату і суспільства), однак оцінковий характер їх інших ознак суттєво ускладнює можливості їх практичного використання.

Складно погодитись із визначенням природного права як «сукупності вимог, у своїй вихідній основі породжених безпосередньо, без будь-якої людської участі са-

---

[1] Пор.: Беляева Е. В. Вказ. праця. – С. 32.

[2] Шокумов Ю. Ж. Современное естественное право и частноправовой договор как форма его существования : автореф. дисс. на соискание уч. степени канд. юрид. наук / Ю. Ж. Шокумов. – Ростов на Дону, 2000.

[3] Natural law // Britannica Concise Encyclopedia [Електроний ресурс]. – Режим доступу: http://www.answers.com/topic/natural-law

мим життям суспільства, об'єктивними умовами життєдіяльності людини, тобто природним ходом речей»; «сукупності об'єктивних соціальних цінностей і потреб людського буття (волю, рівність, справедливість тощо), а також універсальних норм і принципів, що міститься у фундаменті всіх правових систем цивілізації»[1]. В цих випадках наголошується, з одного боку, на специфічних генетичних характеристиках природного права та на його об'єктивному характері, а з іншого боку, на його сутнісному зв'язку з існуючими правовими системами. Відтак тут поєднуються суто емпіричні форми вираження природного права, розглядуваного як jus gentium, та його буттєві, сутнісні та ідеальні витоки. Останні формулюються, однак, у вельми загальний спосіб, що не дає можливості визначити, зокрема, що саме розуміється під «об'єктивністю» соціальних цінностей, та в якому зв'язку вони перебувають із потребами людського буття. Залишається відкритим і питання про те, чим задається перелік таких цінностей та потреб та їх відносна значущість. Зрештою, є внутрішньо суперечливим твердження про породження норм, з одного боку, «без *будь-якої* людської участі», а з іншого – «самим життям суспільства».

Сучасний правознавець В. І. Лєушин визначає природне право як сукупність індивідуальних правових домагань, зміст яких «диктується самими суспільними відносинами, потребами їх розвитку, глибоким (розумним) усвідомленням цих потреб, а не волею (сваволею) держави»[2]. Природне право тут трактується як своєрідна сукупність суб'єктивних природних прав, що є певним індивідуалістично-правовим редукціонізмом.

---

[1] Філософія права : навч. пос. / за ред. О. Г. Данильяна. – К. : Юрінком Інтер, 2002. – С. 175.

[2] Див. : Михайлов А. М. Вказ. праця. – С. 365.

На наш погляд, юснатуралістичний характер тих чи інших положень, принципів чи інститутів визначається насамперед їх функціями в юридичній діяльності та в усій соціорегулятивній системі. Виходячи з можливості принципової уніфікації таких функцій, гадаємо, що саме в рамках функціонального визначення поняття природного права може бути подолана множинність окремих концепцій юснатуралізму та водночас конкретизовано місце природного права у системі соціальної регуляції.

Дефініція поняття об'єктивного природного права як «системи найбільш розумних і соціально виправданих правил поведінки загального характеру, які існують незалежно від волі та розсуду державного апарату і суспільства»[1], формально могла би бути віднесена до функціональних. Однак вона видається вельми неконкретизованою (неясно, яким саме чином, у яких формах уявляється автору існування природного права). На відміну від уже розглянутого вище визначення, вказується на незалежність від суспільної «волі» та «розсуду» не походження, а існування норм природного права. Однак у своєму існуванні є відносно автономними також і норми позитивного права. З огляду на це єдиною визначальною ознакою природного права тут залишається його «розумність» як доволі невизначена субстанційна властивість, а також соціальна виправданість його норм.

Прикладом функціонального визначення поняття природного права може слугувати наступна дефініція: «природне право це соціальний інститут наддержавного характеру, зумовлений природою і суспільним середовищем, вимоги (ідеали) якого, будучи опосередкованими правосвідомістю, набувають правової форми і виступають вже у вигляді правових вимог (ідеалів), що виконують

---

[1] Кузьмин А. В. Юридическая деятельность... – С. 86.

функції прообразів юридичних норм позитивного права, ціннісного критерію оцінки позитивного права, або ж безпосередньо входять в діючу систему права»[1].

Наведене визначення, хоча й загалом може вважатись достатньо вдалим, викликає певні питання. Так, вказівка на те, що природне право є «соціальним інститутом наддержавного характеру», навряд чи достатньо прояснює його природу (адже при цьому незрозуміло, про який саме соціальний інститут йде мова – мораль, релігію, політику); виникає й питання про те, в чому саме полягає «наддержавність» цього інституту. Не зовсім зрозуміло і те, що являє собою правосвідомість, здатна сама надавати соціальним вимогам «правової форми». Тим не менш, сам по собі використаний тут спосіб конструювання дефініції поняття природного права, має низку переваг у порівнянні зі способом субстанційним. До таких переваг належать, зокрема, можливість використання дефініції як основи для ціннісно-нейтрального виокремлення й функціональної типологізації природно-правових феноменів. При цьому невипадковим видається також і опертя автора на соціально-інституційний підхід.

Функціональний характер має також наступна дефініція, запропонована Ю. В. Тихонравовим: «природне право це право для права, або ж метаправо, тобто загальні правила для встановлення правових систем. Іншими словами, це – саморегламентація права. Природне право, в такому розумінні, за визначенням повинно бути універсальним, всезагальним, тобто призначеним і придатним для всіх систем права… природне право стає нормативною базою і критерієм оцінки абсолютно будь-якого права»[2]. Викликає запе-

---

[1] Мухина Т. А. Вказ. праця. – С. 11.

[2] Тихонравов Ю. В. Основы философии права : учебное пособие / Ю. В. Тихонравов. – М. : Вестник, 1997. – С. 399, 400.

речення, однак, спроба звести значення природного права лише до деяких всезагальних засад. Внаслідок цього, по-перше, за своїм змістом це визначення охоплює лише класичне природне право. По-друге, функції природного права обмежуються встановленням правових систем, тобто, розуміються вельми вузько.

У наведених вище визначеннях відображено відмінні в методологічному відношенні природно-правові концепції (передовсім належні до класичного юснатуралізму), що не може не впливати на особливості розглянутих формулювань. У багатьох випадках тут також здійснюються спроби суто механічного поєднання ознак природного права, якими воно наділяється у принципово відмінних концепціях.

Як видається, визначення поняття природного права, придатне для використання в юридичній діяльності, може бути дано на основі виокремлення основних функцій тих принципів цієї діяльності, якими опосередковується дія її закономірностей.

Функції природного права виокремлювались у літературі вже на початку XX ст. Як вказував Ф. В. Тарановський (1917), «відношення природного права до права позитивного розумілось двояко: з одного боку, природне право знаходиться в основі позитивного; з іншого боку, природне право слугує критерієм для оцінки позитивного права та напрямом його вдосконалення»[1]. Таким способом було виокремлено генетичну й легітимаційно-оцінкову функції природно-правових принципів.

Прикметно, що аналогічне визначення функцій природного права згодом навів один з відомих представників відродженого природного права в Західній Європі Е. Вольф. Він вказував на дві основні функції природного права щодо права позитивного: легітимаційну і нормуючу. Якщо перша

---

[1] Тарановский Ф. В. Вказ. праця. – С. 212.

пов'язана з пошуком граничних основ виправдання позитивного права, його «претензій на істинність та справедливість» (Г. В. Мальцев), то друга є основною мірою, ціннісним масштабом, що застосовується до позитивно-нормативного матеріалу.

Перша функція полягає в «оцінці всіх юридичних установлень і фактів за таким ціннісним масштабом; вони є правом, оскільки відповідають останнім»[1]. «Легітимаційна сила природного права, яке розуміється метафізично, – це надлюдський авторитет, світовий закон чи закон Бога.

Нормуюча функція полягає чи то в поцейбічному, чи то в іманентному доповненні й коректуванні онтичного, етичного чи правового світу»[2]. Слід зазначити, по-перше, збіг названих функцій з функціями моралі, а, по-друге, метафізичний характер уявлень про природне право в обох випадках.

Є. М. Трубецькой виокремлював дві історичні ролі природного права, які відповідають його функціям: а) моральнісна основа кожного конкретного правопорядку; б) рушійне начало в історії, необхідна умова прогресу, розвитку у праві[3]. Таким способом тут позначено, на наш погляд, а) легітимаційну, соціально-критичну, та б) соціально-адаптивну, в сенсі забезпечення можливостей соціального розвитку, функції природного права. Водночас, згідно з Є. М. Трубецьким, функції природного права – надання особі певної сфери зовнішньої свободи в тих межах, які вимагаються цілями добра, «спільного блага»[4].

---

[1]Wolf E. Das Problem der Naturrechtslehre. Versuh einer Orientierung / E. Wolf. Karlsruhe, 1959. – S. 160. Цит за: Мальцев Г. В. Понимание права. пододы и проблемы. – С. 110.

[2] Цит за Мальцев Г.В. Вказ. праця. – С. 110.

[3] Трубецкой Е. Н. Вказ. праця. – С. 51.

[4] Там само. – С. 52.

У радянський період дослідники, які розглядали природне право як специфічні уявлення, що становлять зміст правової свідомості, виокремлювали дві функції таких уявлень: пояснювальну та оцінкову, які відповідали сутнісному та аксіологічному аспектам розрізнення права і закону[1].

Деякі оригінальні моменти у трактуванні функцій природного права вбачаються в концепції сучасного правознавця А. С. Палазяна[2].

До таких функцій він відносить передовсім конститутивну, яка забезпечує самовідтворення і самозбереження природного права як антипода позитивного права. Вчений вважає, що можливими напрямами дії природного права можна вважати самозбереження, репродукування та креативність індивідуального правового життя, оскільки саме ці напрями є «безпосередньо природними для кожної людини»[3]. Функція «декомпозиції» реалізується у «застосуванні природного права до найпростіших елементів держави, тобто до громадян». Однак ця функція, підміняючи поняття природного права на право людини, не може виступати системоутворюючою. Натомість системоутворюючою функцією за формою буде виступати соціалізація особистості, а за змістом – самоповага особистості (радше, мабуть, забезпечення такої самоповаги – *С. Р.*). «Ейдологічна» функція передбачає ідею права, яка реалізується в діючому праві. А. С. Палазян відзначає, що до розглядуваної функції є досить близькою ідеологічна функція права юридичного (тут: державно-юридичного – *С. Р.*). Виокремлюються також гуманістична й «авторитетоутворююча» функції при-

---

[1] Нерсесянц В. С. Право и закон. – С. 362–363; Четвернин В. А. Вказ. праця. – С. 17.

[2] Див.: Палазян А. С. Функциональная характеристика права : автореф. дисс. на соискание уч. степени докт. юрид. наук / А. С. Палазян. – М., 2009.

[3] Там само. – С. 26.

родного права, а також функція одухотворення людського життя[1].

Різновиди названих вище функцій частково зумовлюються індивідуалістичною інтерпретацією природного права. Таке трактування, хоча нині і є досить типовим для західної правової традиції, тим не менш, не характеризує особливостей дії природного права в юридичній діяльності в тому її розумінні, яке тут обстоюється (підрозділ 1.2).

Одне з найбільш докладних сучасних досліджень функцій природно-правових уявлень міститься в праці А. М. Михайлова «Ідея природного права: історія і теорія»[2]. Вчений виокремлює наступні функції таких уявлень:

1) компенсаторну, яка, на його думку, є однією з найважливіших у психологічному плані («завдяки створенню об'єктивно існуючого, абсолютно справедливого і незмінного природного права людина компенсувала помилки, несправедливості, свавілля, формалізм і суперечності, які виходять від публічної влади»)[3];

2) *стабілізуючу (легітимаційну).* Ця функція має не тільки психологічний, але й політичний аспект, оскільки з опертям на неї публічна влада часто намагалась створити ілюзію «природності» чинного в державі позитивного права[4]. Прикметно, однак, що вчений згадує в цьому контексті не лише про традиційний і релігійний, але й про раціональний тип легітимації соціальних норм[5]. На наш погляд, це свідчить про неможливість зведення легітимаційної функції лише до її соціально-консервативного, «стабілізуючого» виміру. Природно-правові уявлення можуть не менш успішно легітимізувати радикальні суспільно-правові перетво-

---

[1] Там само. – С. 26–27.

[2] Див.: Михайлов А. М. Идея естественного права... – С. 376–431.

[3] Там само. – С. 376.

[4] Там само. – С. 381.

[5] Там само.

рення, з огляду на що їх легітимаційна функція навряд чи може бути ототожнена зі стабілізуючою;

3) *інноваційну функцію,* до якої в різні історичні епохи вдавались революційні сили, використовуючи природне право (радше, відповідні ідеї – *С. Р.*) для легітимації тих реформ, котрі намагались здійснити[1]. Опис автором інноваційної функції свідчить про її фактичне ототожнення з функцією легітимаційною, оскільки йдеться про протиставлення раціоналізму та історизму, «природності» права та його історичності, особистісної моральної свідомості та традиційних установлень. Слід звернути увагу на зауваження А. М. Михайлова про те, що «інноваційна функція природно-правових уявлень «природна» і закономірна, оскільки цілковито виражає закономірності розвитку соціального світу»[2];

4) *оцінкову, критичну функцію* природного права щодо права позитивного. На думку вченого, визнаючи цю функцію, юснатуралісти, на противагу позитивістам, узалежнюють існування позитивного права від існування права природного як ідеального еталону першого[3]. Ця функція створює найбільшу загрозу політичних зловживань і є особливо небезпечною для стабільності існуючого правопорядку[4].

Водночас зауважимо, що окремі природно-правові концепції (А. Райнах) чітко відмежовувались від такої суто деонтологічної інтерпретації відношення між позитивним та природним правом[5], що певною мірою свідчить про неуніверсальність розглядуваної функції;

5) *коректувальну, доповнювальну* (рос. «восполняющую») функцію природного права, яка випливає з функції

---

[1] Там само. – С. 385–386.

[2] Там само. – С. 389.

[3] Там само. – С. 393.

[4] Див.: Там само. – С. 168, 406.

[5] Див. розділ 2.

оцінкової, критичної[1]. Автор прямо пов'язує реалізацію доповнювальної функції із загальноправовими (природно-правовими) принципами, з принципами правової політики, звернення до яких дозволяє заповнювати прогалини в системі позитивного права[2];

Загалом визнаючи слушність пропонованої А. М. Михайловим інтерпретації вказаної функції, не можна погодитись із суто суб'єктивістським трактуванням джерел легітимності рішень, ухвалюваних правозастосовцями. На думку вченого, «ідеям природного права як елементам суспільної, групової та індивідуальної правосвідомості може бути притаманна регулятивна сила, за умови достатньої легітимності джерела таких природно-правових ідей та їх конкретизації в правилах поведінки, «прив'язаних» до конкретних соціально значущих ситуацій»[3]. Під джерелами ж ідей та правил автор розуміє їх суб'єктів-творців, якими можуть виступати Бог, пророк, монарх, община, президент, парламент, суди, міжнародна спільнота тощо.

Природно-правові підходи у більшості випадків протистоять свавіллю і волюнтаризму, апелюючи не до особистісних джерел правоположень, а до їх об'єктивних іманентних властивостей, зумовлених, зокрема, сутністю правовідносин, духом права тощо. З огляду на це природно-правові підходи пов'язані не з харизматичним, а з іншими типами легітимації, насамперед із раціоналістичним. Звісно, з позицій соціологічного позитивізму можна стверджувати про визначальну роль особистісних чинників легітимності певних правил. Однак такий підхід буде протилежним юснатуралістичному.

А. М. Михайлов також акцентує увагу на 6) *інтегруючій функції* природного права стосовно національних і міжнародних юридичних систем. Якщо позитивне право

---

[1] Михайлов А. М. Вказ. праця. – С. 406.

[2] Там само. – С. 420.

[3] Там само. – С. 414.

еволюціонує в бік дедалі більшої диференціації, спеціалізації, то, натомість, природно-правові погляди покликані на основі правових ідеалів, цінностей, аксіом і принципів інтегрувати систему позитивного права в деяке органічне ціле[1].

Водночас, на думку цього правознавця, йдеться лише про таку, що психологічно сприймається, а зовсім не про фактичну цілісність правового світу, про властиве європейському модерному мисленню прагнення наповнити смислом усю світобудову і право як його складову[2]. Зауважимо, що стосовно соціорегулятивної сфери таке протиставлення цілісності суто уявної, «психологічної», з одного боку, та цілісності «фактичної» (незалежно від того, існує вона реально, чи лише відшукується) не може не викликати заперечень з огляду на принципову неможливість виключити зі сфери соціальної регуляції людське мислення.

Цікавою видається думка автора про те, що «високий ступінь ідеологізації сучасного західного права є відповіддю саморегулівної правової системи на спеціалізацію, яка дедалі зростає й не може не підвищувати внутрішньої суперечливості системи права»[3]. Цілком слушним є також твердження про те, що саме інтегративну функцію функцію природного права слід визнати найбільш важливою, і що саме нею, поряд із компенсаторною функцією, пояснюється безсмертя ідеї природного права[4]. Одним із суттєвих підсумків здійсненої А. М. Михайловим функціональної характеристики природного права є висновок про граничну амбівалентність розглядуваної конструкції, яка може, з одного боку, виконувати стабілізуючу функцію, а з іншого боку, саме під виглядом

---

[1] Там само. – С. 423.

[2] Там само. – С. 424.

[3] Там само. – С. 426.

[4] Там само. – С. 431.

природного права можуть відбуватись докорінні зміни правових систем[1].

В одному з сучасних досліджень здійснено спробу деталізувати й розширити перелік функцій природного права за рахунок віднесення до них його функцій у державно-юридичній діяльності[2]. А. В. Кузьмин виокремлює орієнтуючу, порівняльну, перспективно-оцінкову та прогностичну функції природного права у правотворчій діяльності. У правозастосуванні до таких функцій віднесено нормативно-оцінкову, ситуативно-оцінкову, спонукально-орієнтаційну та перспективно-правовдосконалювальну[3]. Окрім цього, називаються техніко-правова, стимулююча та якісно-оцінкова функції природного права у правоінтерпретаційній діяльності.

Запропонований перелік викликає низку зауважень. Так, важко погодитись із тим, що так звана «перспективно-оцінкова» функція властива самому природному праву, а не державно-юридичній діяльності як такій. На думку дослідника, ця функція передбачає аналіз наслідків реалізації принципів природного права, на відміну від наслідків реалізації права позитивного. Окрім цього, «перспективно-оцінкова» функція має більше відношення до правореалізації й правозастосування, аніж до правотворчості. Це саме стосується й «прогностичної» функції. Викликає сумніви й коректність виокремлення «техніко-правової» функції природного права як особливого способу правотлумачення. Зі змістом функцій, віднесених до правозастосовної діяльності, можна погодитись із застереженням, що спонукально-орієнтаційна функція стосується радше процесу правореалізації.

Відтак, на наш погляд, наведене може слугувати прикладом тенденції змішування функцій юридичної діяльно-

---

[1] Там само. – С. 389.

[2] Кузьмин А. В. Вказ. праця.

[3] Там само. – С. 97, 102–103, 106.

сті із тими функціями, що їх мали би виконувати «найбільш розумні і соціально виправдані правила поведінки загального характеру» у наведеному субстанційному визначенні природного права. Окрім цього, перелік наведених функцій видається надмірно широким.

Відзначимо, що вище виокремлювались функції, що їх природно-правові уявлення виконують у правовій свідомості, а також функції природно-правових принципів у системі позитивно-правового регулювання. В аспекті ж формулювання операціональної дефініції поняття природного права становлять інтерес найбільш загальні функції, виконувані природно-правовими принципами в юридичній діяльності в її широкому, соціологічному розумінні (підрозділ 1.2).

На наш погляд, такими функціями є, по-перше, нормативне регулювання й індивідуальне саморегулювання відносин розподілу та обміну суспільнозначущих благ відповідно до власних, іманентних закономірностей цієї діяльності та, по-друге, моральна легітимація змісту і форм такого розподілу та обміну.

Принципи легітимації юридичної діяльності виражають певну історичну систему цінностей, тоді як принципи самої юридичної діяльності втілюють функціональний аспект такої діяльності. В умовах «нормального» функціонування юридичної системи вказані групи принципів діють в єдності, оскільки системі цінностей зазвичай відповідають і певні способи і форми соціальної регуляції. Відокремлення іманентних розподільчо-обмінних та легітимаційних принципів відображає ситуації їх незбігу та має на меті виокремити основні соціальні функції юснатуралізму.

На підставі наведеного може бути запропонована дефініція загального поняття природного права у державно-юридичній діяльності як закономірностей владного регулювання та саморегулювання людської поведінки, які у конкретно-історичних умовах забезпечують збереження та

розвиток людини і суспільства. Дія цих закономірностей опосередковується людською свідомістю у вигляді 1) принципів діяльності з розподілу та обміну суспільнозначущих благ (юридичної діяльності) та 2) принципів легітимації змісту чи форм здійснення такої діяльності.

При цьому йдеться як про власні закономірності юридичної діяльності, так і про інші соціорегулятивні закономірності, які прямо чи побічно впливають на цю діяльність. Відзначимо також, що як такі ані юридико-регулятивні закономірності, ані правові принципи не можуть розглядатись як еквівалент поняття природного права. Таким еквівалентом ці феномени стають лише в їх функціональному взаємозв'язку.

Слід наголосити на суто операціональному характері цього визначення, практичне значення якого обмежується сферою юридичного регулювання й теоретичної рефлексії щодо цієї діяльності.

Звісно, як і будь-яка дефініція, що має загальний характер, наведене вище визначення є суто формальним, а отже, таким, що може бути наповнено вельми відмінним, а іноді навіть і протилежним соціальним змістом. Тому на практиці залишається проблематичним розрізнення тих юридико-регулятивних принципів, котрі адекватно відображають саме згадані вище закономірності, і тих, що виражають лише партикулярні, егоїстичні інтереси окремих владних суб'єктів. Соціальна зумовленість та видова розгалуженість закономірностей юридичної діяльності, про що вже згадувалось вище, має своїм наслідком плюралізм концепцій природного права.

Це не виключає ситуацій, коли одна група згаданих закономірностей (скажімо, закономірності юридичного регулювання ринкової економіки) протиставлятиметься іншій групі (наприклад, закономірностям юридико-економічного регулювання командно-адміністративного типу) із апеляцією до природно-правової термінології.

Подібне явище може мати місце і через складну взаємодію локальних закономірностей юридичного регулювання на певному етапі існування конкретного соціуму, із загальними закономірностями його розвитку, що знаходить свій вираз, зокрема, у протиріччях між закономірностями юридичної регуляції в традиційному та модерному суспільствах. У кінцевому підсумку проблематичність природного права постає проблематичністю суспільного розвитку, який має суперечливий, багатовекторний і нелінійний характер, розвитку, закономірності якого часто мають характер тенденцій, а не жорстких детермінант.

З огляду на це необхідно ще раз наголосити на суто операціональному та функціональному характері наведеної вище дефініції, сфера використання якої обмежується формальною демаркацією природно-правових підходів у юридичній діяльності. Наведене визначення жодним чином не претендує на розв'язання соціально-аксіологічних проблем природного права чи на розкриття його певного матеріального змісту.

Натомість до переваг запропонованої дефініції можна віднести, як видається, передовсім науково-практичну пізнавальну значущість. Звернення до закономірних основ юридичної діяльності та раціоналістична експлікація її принципів, на наш погляд, уможливлює конструктивне обговорення об'єктивного підґрунтя юридичних рішень та обґрунтування вибору останніх. Гадаємо, що таке поняття природного права може слугувати основою такого розуміння юридичної діяльності, в якому ціннісні та технологічний аспекти останньої перебувають у нерозривній і водночас диференційованій єдності.

Суттєвим видається і віднесення закономірностей саморегулювання суспільних відносин до юридичних. Це орієнтує, зокрема, на необхідність доповнення в правознавчих розвідках пізнавального інструментарію діалектики

синергетичними підходами, що суттєво змінює характер соціального детермінізму й має визначати перспективи подальших досліджень розглядуваної проблематики. Не випадково однією з прикметних особливостей сучасних досліджень державно-юридичних закономірностей стає використання обох підходів на засадах доповнюваності[1]. Принагідно зауважимо, що розуміння синергетичного підходу як такого, що відкидає чи применшує існування закономірностей, є неадекватним. Синергетика лише акцентує увагу на нелінійному характері закономірностей функціонування системних явищ, пропонуючи більш складне, немеханістичне розуміння категорії закономірності[2]. Зокрема, з позицій синергетики можуть успішно досліджуватися закономірності індивідуального саморегулювання в масштабах певної юридичної системи.

Функції, виконувані природно-правовими принципами, дозволяють визначити інструментальну та власну цінність («самоцінність») юснатуралізму як способу філософського осмислення реальності права, її відображення й конструювання в юридичних актах. Цінність природно-правових підходів може бути визначена, виходячи з позитивної, корисної значущості певного явища, зумовленої його властивістю задовольняти ті чи інші соціальні потреби.

З таких позицій можна стверджувати, що інструментальна значущість природно-правового підходу зумовлюється його легітимаційною, соціально-адаптивною, нормативно- та індивідуально-регулятивною функціями у професійній юридичній та політичній діяльності, а також у різних проявах суспільної свідомості.

---

[1] Ветютнев Ю. Ю. Государственно-правовые закономерности… – С. 65.

[2] Див., напр.: Ивакин А. А. Скептические заметки по поводу философских интерпретаций некоторых выодов синергетики / А. А. Ивакин // Наукове пізнання: методологія та технологія : Наук. журнал. – Одеса, 2004. – Вип. 1 (13). – С. 47.

Самоцінність же юснатуралізму як його значущість, яка задається властивостями саме цього способу осмислення права, полягає передовсім у світоглядному і теоретичному опосередкуванні сутнісної спрямованості правового пізнання; у спробі подолання психологічного і соціально-правового відчуження, відриву права від інших соціальних регуляторів, передовсім від моралі, моральності й релігії; у теоретичній та ціннісній проблематизації соціонормативного регулювання; у формуванні моделей та ідеалів моральнісно-правового й політико-правового розвитку.

На основі здійсненого тут реконструювання операціонального поняття природного права видається можливим виконати завдання, поставлене на початку дослідження, а саме: виявити зв'язки юснатуралізму з юридичною практикою та встановити ті засоби, за посередництвом яких природно-правовим ідеям може бути надане реальне юридико-регулятивне значення. Для цього необхідно більш докладно розглянути питання про співвідношення природного і позитивного права в юридичній діяльності й, зокрема, в державно-юридичному регулюванні.

Частина друга

ЮСНАТУРАЛІЗМ У ДЕРЖАВНО-ЮРИДИЧНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ

Розділ 4

ПОЗИТИВАЦІЯ ПРИРОДНО-ПРАВОВИХ ПРИНЦИПІВ ЯК ЇХ ЮРИДИЧНА ІНСТИТУЦІОНАЛІЗАЦІЯ

Сутність права надпозитивна,
але як така ще не дійсна; вона є можливість права,
яка вперше отримує реальність через позитивацію.
Реальне право є присутністю правової сутності,
позитивності правової природності.

Артур Кауфман

4.1. ПОНЯТТЯ ЮСНАТУРАЛІСТИЧНОГО ПІДХОДУ В ЮРИДИЧНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ

Здійснена в попередніх розділах характеристика юснатуралізму як особливого типу праворозуміння та концептуально-методологічного підходу у правознавстві дозволяє дати визначення природно-правового підходу до вироблення юридичних рішень. Як видається, таке визначення може бути сконструйовано на основі загального поняття підходу в державно-юридичній діяльності в його зв'язку з юснатуралістичним праворозумінням.

У державно-юридичному регулюванні праворозуміння може поставати не лише загальною передумовою, але й процесом та результатом вироблення рішення про те, що ж є правом у конкретному випадку. Як вказував А. Кауфман, природне право, або ж власне право, не є наявністю норми, не абстрактна схема для правильних вчинків, воно радше є

найправильнішим вчинком або правильним рішенням у конкретній ситуації[1]. Виходячи з цього, праворозуміння може виступати не тільки передрозумінням стосовно підходу до вироблення правового рішення, але й конституюватись як необхідний результат звернення до певного підходу.

Водночас, як відомо, вплив на владно-регулятивну практику різноманітних соціально-емпіричних чинників (економічних, політичних, психологічних) є не тільки безпосереднім, але зазвичай значно більш вагомим, аніж на правову доктрину. Соціальна зумовленість підходу виявляється у причинно-наслідкових залежностях його вибору (свідомого чи неусвідомленого) від певних соціальних явищ – насамперед потреб та інтересів. У цілій низці випадків їх дія може визначати й особливості вибору того праворозуміння, яке буде покладено в основу юридичного рішення. З іншого боку, експлікація загального праворозуміння та інших складових підходу в правотлумачному чи правозастосовному акті часто не стільки відображає, скільки приховує вплив тих чи інших емпіричних мотивів і цілей на процес його прийняття. З огляду на це, нерідко виникає розбіжність між обґрунтуванням, наведеним у рішенні, та його справжніми мотивами. У такому випадку реконструювання змісту всіх складових підходу до вироблення владно-регулятивного рішення повинно бути предметом спеціального дослідження (соціологічного, політологічного, соціально-економічного, соціально-психологічного та ін.).

При цьому зберігається й залежність юридико-прикладного підходу від ціннісно-світоглядних і теоретико-методологічних засад. Так, вплив ціннісно-світоглядних принципів полягає в тому, що в будь-якому владно-регулятивному рішенні опосередковано чи прямо виражаються

---

[1] Кауфманн А. Онтологическая структура права / А. Кауфманн // Российский ежегодник права. – 2008. – № 1. – СПб. : ООО «Университетский издат. Консорциум «Юридическая книга», 2009. – С. 172.

загальні ціннісно-правові уявлення та орієнтації його автора. Теоретико-методологічні ж елементи зумовлюють залежність змісту такого рішення від гносеологічних засобів, що використовуються у процесі його вироблення. З урахуванням сказаного можна запропонувати робочу дефініцію підходу в державно-юридичній діяльності як зумовленого соціально, ціннісно-світоглядно й теоретико-методологічно способу вироблення владно-регулятивних рішень у сферах правотворення, правотлумачення та правозастосування.

Однією з ознак підходу, які можуть знаходити свій вираз в юридичній практиці, є зв'язок пізнавальних засобів, методів відбору, узагальнення, систематизації та інтерпретації фактів зі специфікою праворозуміння автора юридичного рішення. У більшості випадків цей зв'язок не є безпосереднім та очевидним. Однак тією мірою, якою праворозуміння впливає на вибір методів, прийомів, способів вироблення юридичного рішення, тією мірою може йтися про взаємодію юридико-прикладного підходу з відповідним праворозумінням. Зважаючи на це, природно-правовий підхід у державно-юридичній діяльності можна визначити як спосіб вироблення рішень у сферах правотворення, правотлумачення та правозастосування, який перебуває у змістовно-смисловому зв'язку з юснатуралістичним праворозумінням.

При цьому, однак, не обов'язково йдеться про праворозуміння самого автора відповідного рішення. Останній може дотримуватись поглядів, відмінних від юснатуралізму, зокрема, бути прихильником легістського чи соціологічного позитивізму. Незалежно від ставлення суб'єктів юридичної діяльності до ідей природного права, а також від того, що саме вони вважають правом взагалі, in absracto, може існувати об'єктивний смисловий зв'язок між способом вироблення юридичного рішення і тією чи іншою юснатуралістичною концепцією.

Зокрема, у низці випадків можна вести мову про, так би мовити, «стихійний» юснатуралізм, який проявляється в особливостях пізнавальних методів та прийомів, в їх спрямованості на осягнення сутнісних та змістовних моментів юридичних відносин, у смисловому домінуванні змісту цих відносин перед їх формою. Натомість в інших випадках природне право виступає лише «ідеологічною ширмою, яка приховує ліберальні й принципово неперевірювані політико-ідеологічні установки творців позитивного права»[1].

4.2. ДЕРЖАВНО-ЮРИДИЧНА ПОЗИТИВАЦІЯ ПРИРОДНОГО ПРАВА: МЕТОДОЛОГІЧНІ ЗАСАДИ ДОСЛІДЖЕННЯ

Опредмечування природного права в системах юридичного регулювання є процесом впливу регуляторів як матеріально-, соціально-факторного, так і ідеально-ціннісного порядків на юридичну діяльність. У літературі цей процес відображається поняттям позитивації[2]. Згаданий процес може осмислюватися на різних рівнях і типах дискурсу: загальнофілософському, філософсько-правовому, емпірико-соціологічному, юридико-догматичному (нормативістському).

Методологічну основу розуміння природного права як такого, що становить необхідну і незмінну основу чин-

---

[1] Михайлов А. М. Вказ. праця. – С. 80.

[2] Див., напр.: Ellsscheid G. Das Naturrechtsproblem // Einführung in Rechtsphilosophie und Rechtsteorie der Gegenwart. 6 Auflage / Kaufmann A., Gassemer W (Hrsg.) – Heidelberg : C. F. Muller, Juristischer verlag Gmbh, 1994. – S. 187; Naucke W., Harzer R. Rechtsphilosophie Grundbegriffe / W. Naucke, R. Harzer. – Bücher Carl Heymanns Verlag, 2010. S.134–136. Див. також, напр.: Біленчук П. Д. Філософія права : навч. пос. / П. Д. Біленчук, В. Д. Гвоздецький, С. С. Сливка. – К. : Атіка, 1999. – С. 18.

ного законодавства, було закладено вже в античності (Аристотель). Згодом такий підхід розиватиметься у практиці римських юристів, у середньовічних концепціях jus gentium (Ісидор Севільський, Й. Ольдендорп, Ф. де Вітторіа та ін.)

У Новий час однією зі спроб поняттєвого відображення єдності природного і позитивного права виступає вже згадувана вище концепція П. Д. Лодія, який окремим різновидом природного права вважав «природне загальне державне право» (Ius naturale Universale vel Publicum Civitatis). На думку правознавця, це право складають закони, які повинні бути спільними для всіх держав, незалежно ані від форми державного устрою, ані від форми правління[1]. На відміну від інших видів державних законів, природні державні закони є необхідними й, додамо, такими, що виражають закономірності державно-юридичного регулювання. Вказані закони діють як на «міжсуспільному» (міждержавному), так і на суспільному (національному) рівнях[2].

Автор синтетичної теорії права О. С. Ященко, заперечуючи проти дуалістичного протиставлення природного і позитивного права, писав: «можна розрізняти лише позитивне право у вузькому розумінні як сукупність історично чинних юридичних норм і природне право як загальну ідею, як основний смисл усіх чинних норм позитивного права. Ця основна ідея права, це природне право належить також до сфери позитивного права, а не права вигаданого, вона, так би мовити, природно позитивна»[3]. Включення ідей до складу права відбувається тут за рахунок розши-

---

[1] Там само. Див. також: Прокопов Д. Є. Поняття «природного державного права» та його характеристика в теорії права П. Лодія / Д. Є. Прокопов // Юридична Україна. – 2007. – № 4. – С. 11.

[2] Прокопов Д. Є. Вказ. праця. – С. 11.

[3] Ященко А. С. Философия права Владимира Соловьева. Теория федерализма. Опыт синтетической теории права и государства / А. С. Ященко. – СПб. : С.-Петерб. ун-т МВД России ; Алетейя, 1999. – С. 122.

рення значення поняття сфери права. Цей методологічний прийом має на меті усунути суперечності між юснатуралізмом та легізмом за рахунок, однак, очевидної поступки на користь дійсності позитивного права. Природне право за таких умов, мабуть, повинно розглядатись лише як своєрідний «ейдос позитивного права»[1].

Г. Ф. Шершеневич, виокремлюючи типові значення поняття природного права, вказує на його смисл як діючого права: «це те право, яке повинно застосовуватись там, де мовчать закони, а іноді й там, де вони явно суперечать розуму»[2]. Маються на увазі, вочевидь, правові принципи, які, як уже відзначалось, здійснюють коректувальну і критично-оцінкову функції стосовно окремих норм позитивного права.

У правознавстві радянської доби проблема співвідношення природного й позитивного права досліджувалось насамперед в історико-теоретичному плані як проблема співвідношення права і закону. Підхід до цього питання, обстоюваний В. С. Нерсесянцем, опирався на концепцію позитивації, засновану на поняттєвому протиставленні природного права позитивному. Позитивація розглядалась як спосіб надання державно-юридичної обов'язковості певним ідейно-теоретичним утворенням. Як вказував В. С. Нерсесянц, «позитивація – це офіційне визнання і наділення силою позитивного правоположення» ідей, принципів, концепцій і конструкцій праворозуміння певного типу і характеру». «Тут ми маємо справу, по-суті, з окремим випадком взаємозв'язку теорії (теорії права і праворозуміння) з практикою (конкретно-історичною практикою офіційно визнаного позитивного права), коли теоретичні положення набувають практичної сили (значимості для

---

[1] Михайлов А. М. Вказ. праця. – С. 260.

[2] Шершеневич Г. Ф. Вказ. праця. – С. 28–29.

офіційної і разом з тим реальної позитивно-правової практики» [1]. Фактично, позитивація тут означає «офіціалізацію», державну легалізацію тих чи інших складових теоретичної правової свідомості. Отже, у такому трактуванні поняття позитивації має легістське та юридико-моністичне смислове навантаження. Аналогічний смисл це поняття отримує й в деяких новітніх дослідженнях розглядуваної проблеми[2]. Такий підхід виключає з поля зору процес втілення природно-правових засад у *недержавних* формах юридичної діяльності[3].

Характерно, що у щойно згаданому дослідженні ставиться проблема «юридичної соціалізації природно-правових норм», що засвідчує можливість розгляду співвідношення природного й позитивного права в аспекті соціологічного праворозуміння. З позицій соціологічного підходу до права видається прийнятною постановка питання про державну й недержавну форми об'єктивації природного права. При цьому позитивація виступатиме особливою, державно-юридичною формою об'єктивації тих природно-правових уявлень, котрі становлять зміст індивідуальної чи колективної свідомості. Така об'єктивація може розглядатись як надання зовнішнього виразу ідеальним правовим конструкціям, як *опредмечування* правового мислення в різноманітних (не лише державно-юридичних) формах юридичної практики.

У пострадянському правознавстві одне з перших загальнотеоретичних досліджень державно-юридичних засобів позитивації природного права здійснено В. М. Шафіровим[4]. Цим автором вводиться поняття природно-позитивного права як результату інтеграції природного й пози-

---

[1] Нерсесянц В. С. Право и закон. – С. 200.

[2] Мухина Т. А. Вказ. праця.

[3] З огляду на мету і завдання цього дослідження, такі форми тут не розглядатимуться.

[4] Шафиров В. М. Вказ. праця.

тивно-нормативного праворозуміння. «Природно-позитвне право за своєю сутністю це зведена в закон (інші офіційні джерела) воля відносної більшості людей, яка проголошує свободу (права і свободи) людини і громадянина як вищу цінність»[1]. Зміст природно-позитивного права включає в себе два елементи: свободу і справедливість.

В. М. Шафіров вважає, що історія права у своєму формуванні та еволюції пройшла декілька ступенів, кожному з яких притаманна своя міра свободи (рівень розвитку, обсяг, перелік прав і свобод людини).

Першим історичним ступенем становлення права є природне право, яке автор розуміє як невідчужувані права людини. При цьому поява уявлень про природні права пов'язується з додержавною епохою, із чим нині складно погодитись з огляду на особливості устрою традиційних суспільств[2].

Другий ступінь правознавець пропонує називати «позитивно-природним» правом, стверджуючи, що в процесі історичного народження позитивного права відбулось не розмежування і відокремлення природного права від волевстановленого, а їх суперечливе, конфліктне взаємопроникнення. Цей процес призвів до появи «позитивно-природного» права, в якому тривалий час зберігалась низка обмежень засад свободи і рівності.

Зрештою, третій, останній ступінь правогенезу – це, згідно з В. М. Шафіровим, «природно-позитивне» право, яке бере свій початок у відомих політико-правових документах кінця XVIII сторіччя[3].

Вченим викоремлюється також низка нормативних регулятивних засобів, котрі, на його думку, виступають внутрі-

---

[1] Шафиров В. Человекоцентристский поход к пониманию права / В. Шафиров // Право України. – 2010. – № 4. – С. 44.

[2] Див.: Мальцев Г. В. Пять лекций о происхождении и ранних формах права и государства. – С. 18–34, 39–44.

[3] Шафиров В. М. Естественно-позитивное право. – С. 106, 108, 110–111.

шньою формою природно-позитивного права[1]. До таких засобів віднесено уповноважуючі нормативні узагальнення (правові принципи, цілі, завдання, дефініції, презумпції, фікції тощо)[2] та уповноважуючі норми, які поділяються на низку різновидів залежно від міри індивідуальної регуляції (саморегуляції), наданої суб'єктам[3].

Слід вказати на загальний лібертарно-лібералістичний та індивідуалістичний характер інтерпретації В. М. Шафіровим природного права, котра, втім, є загалом характерною для сучасного правознавства. Проте редукування природного права передовсім до *свободи* й, відповідно, до державно-юридичних засобів її забезпечення, викликає заперечення. Не применшуючи значущості інституту прав і свобод людини, зауважимо, що їх розгляд поза зв'язком з її обов'язками та відповідальністю є, вочевидь, методологічно некоректним. Не випадково в окремих публікаціях ставиться питання про природність насамперед юридичних обов'язків, а не прав, які є похідними від них [4]. Окрім цього, якщо волю відносної більшості людей, про яку йдеться у дефініції природно-позитивного права, робить «природною» лише її ліберальний зміст, тоді проста зміна цієї волі може перетворити її на «протиприродну», авторитарну й тоталітарну.

Поряд із наведеними запереченнями, робота В.М. Шафірова видається цікавою в плані теоретико-правового аналізу прийомів юридичної техніки як державно-юридичних інструментів позитивації природного права. Такий аналіз

---

[1] Див.: Шафиров В. Человекоцентристский поход к пониманию права. – С. 45.

[2] Шафиров В. М. Естественно-позитивное право. – С. 163, 171, 174, 176, 178, 180.

[3] Там само. – С. 184, 191.

[4] Бойко А. И. О естественности правовых обязанностей и некорректности возвеличивания субъективных прав / А. И. Бойко // Правовая политика и правовая жизнь. – 2004. – № 1. – С. 54–67.

здійснюється з позицій діалектики форми і змісту, історичного розвитку засобів юридичної організації змісту природного права. Це надає виконаному дослідженню не лише теоретико-правове, але й філософсько-правове значення.

Водночас для сучасного українського правознавства є типовим насамперед філософсько-правове осмислення проблеми позитивації природного права[1]. Не заперечуючи необхідності та евристичної цінності цього дискурсу, зауважимо, що йому властивий високий рівень абстрактності проблем, розгляд яких обмежується рівнем категорій права, закону, справедливості, спільного блага тощо. При цьому часто вибір ідеалістичної філософсько-правової парадигми й відповідної методології дозволяє дослідникам утримуватися від сходження на рівень такої конкретної цілісності (юридичної системи та її інститутів), в якій розрізнялись би природно-правові й позитивно-правові моменти.

З іншого боку, в сучасній літературі досить часто зустрічається юридико-нормативістська інтерпретація природного права як суб'єктивних державно-юридичних прав людини, що є особливо характерним для робіт із загальної теорії права. В рамках такого підходу побутує тенденція, після декларування особливої значущості прав людини як невідчужуваних та невід'ємних, аналізувати їх як суб'єктивні юридичні права, на основі юридико-догматичного підходу, відволікаючись від зв'язків з «до-позитивними» чинниками ідеального чи матеріального порядку. Відтак розгляд власне позитивно-правової реальності відсуває на другий план, а в багатьох випадках робить зайвим аналіз її взаємозв'язків із морально-етичними ідеями, нормативними образами, цінностями, а також із низкою антропних, со-

---

[1] Див., напр.: Цимбалюк М. М. Об'єктивізація прав людини як філософсько-правова проблема / М. М. Цимбалюк // Наук. вісн. Київського нац. ун-ту внутр. справ. – К., 2007. – № 2. – С. 9–16.

ціальних та економічних факторів. У таких випадках юридико-прикладні дослідження виявляються відірваними від філософсько-правових, що чималою мірою зумовлено спеціалізованістю сучасної юридичної науки.

Загалом же можна констатувати, що певна неповнота й однобічність висвітлення проблеми позитивації зумовлюється вже самими відмінностями між предметами та методами філософсько-правових та теоретико-правових досліджень, які зосереджуються на осмисленні різних шарів правової реальності. Однак, на наш погляд, між цими шарами не існує нездоланної межі, що зумовлюється диференційованою єдністю та сутнісною глибиною права як особливої соціонормативної цілісності. Ці властивості, власне, і зумовлюють можливість філософсько-правового дослідження прикладних проблем, що вимагає, однак, сходження від абстрактно-теоретичних положень до розгляду конкретних питань юридико-прикладного значення й, навпаки, вміння осмислювати окремі правовідносини крізь призму філософсько-правових категорій.

Перше завдання зазвичай становить неабияку складність для загальнотеоретичного правознавства, тоді як друге – для галузевих юридичних наук.

Блискучим прикладом розв'язання обох завдань може слугувати праця Й. О. Покровського «Основні проблеми цивільного права»[1], в якій предметом філософсько-правового осмислення стають конкретні питання цивільно-правового регулювання: статус особи, захист нематеріальних інтересів, межі здійснення суб'єктивних прав, договірної свободи тощо.

Серед сучасних праць галузевого спрямування видається цікавим філософсько-правовий розгляд сутності

---

[1] Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права / И. А. Покровский. – М. : Статут, 1998.

сімейних правовідносин, здійснений С. І. Тиводар[1]. У цьому дослідженні виявляється, з якими онтологічними філософськими категоріями корелюють поняття позитивного сімейного права і сімейно-правової доктрини, і в такий спосіб через ядро юридичних понять сімейного права розкривається сутність (природа) сімейних правовідносин. Такий підхід видається плідним способом аналізу юридичних проблем у діалектичній єдності «природних» і «позитивних» аспектів правової реальності.

Нижче буде здійснено спробу висвітлити низку аспектів проблеми позитивації шляхом сходження від її філософських до теоретико-правових аспектів.

Дихотомічність, бінарність природного й позитивного права зумовлює те, що співвідношення між цими феноменами можуть розглядатися за посередництвом низки парних категорій, котрі відображають окремі моменти в розвитку тієї онтичної і концептуальної цілісності, якою є право. Динаміка відношення природного права із правом позитивним виявляється в процесі розвитку юридичних інститутів як складової розвитку соціонормативного.

Як відомо, методологічною основою дослідження розвитку явищ виступає діалектична філософія, або ж діалектична логіка. Аналіз, здійснюваний у категоріях діалектики, дозволяє інтерпретувати правовий розвиток як процес формування сутності права, як становлення й розвиток цієї сутності, яка в діалектичній логіці розглядається, серед іншого, і як процес формування самого явища. При цьому внутрішньою рушійною силою цього процесу виступають сунісні протиріччя - сутності і явища, матерії і форми, змісту і форми[2]. Так, в аспекті діалектики змісту і форми зміст

---

[1] Тиводар С. И. Вказ. праця.

[2] Диалектическая логика. Категории сферы сущности и целостности / под общ. ред. Ж. М. Абильдина. – Алма-Ата : Наука, 1987. – С. 68.

права може розглядатись як форма його сутності (стосовно процесу становлення права) і як сутність форми права, яке перебуває в становленні[1].

У діалектичній філософії радянського періоду можна зустріти таке пояснення взаємозв'язку між категоріями сутності і явища: «явище у широкому смислі є річ, процес, предмет чи предметна сфера, тобто сфера явища. Воно існує як система декількох вимірів. До її елементів належать: генетично первинна, визначальна функція (властивість, ознака) явища, тобто його сутність; зовнішні параметри …, чи явище у вузькому смислі; і нарешті, основний спосіб функціонування, життєдіяльності предмета, тобто його існування. Іншими словами, існування є способом вираження сутності при даних зовнішніх параметрах явища. Саме в них і слід шукати причину незбігу, розімкнутості існування й сутності. (…) Існування є, відповідно, суттєве явище, або ж сутність в явищі. Але збіг явища і сутності при цьому не означає, що предмет вже є дійсним. Він стає таким лише тоді, коли основний спосіб його функціонування стає тотожним із генетично первинною функцією, тобто родовою сутністю даного предмета» [2]. Інакше кажучи, дійсність предмета обумовлюється збігом його сутності та існування, при цьому сутність розуміється як генетично первинна, визначальна функція явища.

Однак у процесі розвитку явища його генетична функція не завжди зберігає значення визначальної. Адже розвиток сутності явища не виключає й таких зрушень, в процесі яких між цими функціями може виникнути розбіжність. Як самі функції явища, так і пізнання, й оцінка його призначення та сутності також перебувають у розвитку. І якщо виявлення генетично первинної функції явища як

---

[1] Там само. – С. 171.

[2] Там само. – С. 194.

таке є гносеологічною процедурою, то виокремлення його визначальної функції є актом оцінювання, інтерпретаційною процедурою, здійснюваною у конкретному соціальному контексті з позицій певного передрозуміння. За будь-яких умов уявлення про дійсне право, правосуддя, справедливість ґрунтуються на передрозумінні їх родової сутності, котре, втім, може зазнавати історичних змін та й навіть за однакових умов є зазвичай неоднозначним у різних суб'єктів.

Однак слід зауважити, що й у низці інших філософсько-правових концепцій, в тому числі й більш раннього періоду, здійснюються спроби подолати протиріччя між сутністю та існуванням права, моделюється збіг моментів його сутності та існування. Це відбувається різними способами: наприклад, знаходження особливих гносеологічних форм, в яких відбувається розкриття сутності та змісту права (моральна свідомість, сумління, «серце»); зведення сутності права до всезагальної форми свідомості (категоричного імперативу) як форми існування права (Кант та неокантіанство); розкриття діалектики становлення ідеальної сутності правового в державному праві (Гегель та неогегельянство); звернення до деякого «істинного існування» як онтичного джерела справжнього права (екзистенціалізм); розгляд існування права як суто ідеального порядку цінностей, котрі й утворюють його сутність (феноменологічні концепції) тощо.

Одним з прикладів таких спроб може слугувати неокантіанська концепція природного права зі змінюваним змістом. В. С. Соловйов стверджував, що «природне право є тією загальною алгебраїчною формулою, під яку історія підставляє дійсні величини позитивного права. При цьому, зрозуміло, що ця формула (як і будь-яка інша) в своїй окремішності є лише абстракція розуму, тоді як в дійсності існує лише як загальна ідеальна умова всіх позитивних

правових відносин, в них і через них. Таким чином, під природним або раціональним правом ми розуміємо тільки загальний розум чи смисл (ratio) кожного права як такого… …обидва ці елементи, і раціональний, і позитивний, з однаковою необхідністю входять до складу позитивного права»[1].

Інший прихильник згаданої концепції, С. Л. Франк писав: «Те, що ми називаємо «природним правом», – це лише комплекс деяких загальних ідеальних керівних начал, які з необхідністю мають, залежно від емпіричних умов місця і часу, вельми багатоманітне конкретне втілення в реальному позитивному праві, в установах, звичаях, побуті. У складі порядку людського життя можна вловити лише небагато загальних інститутів і форм, які саме в своїй загальній сутності не можуть бути скасовані та іманентно притаманні цьому порядку при всій змінюваності їх конкретного змісту»[2].

Г. Ф. Шершеневич, критично оцінюючи неокантіанські погляди, зауважував, що цей напрямок у правознавстві слід було би характеризувати не як природне право зі змінюваним змістом, а як «природне право зі змінною частиною свого змісту»[3]. «…Нова школа стверджує, що абсолютне значення в природному праві має тільки найвищий критерій, такий як ідея добра, вічна справедливість, моральна свідомість, тоді як все інше в його змісті є змінюваним. Але якщо природне право зводиться тільки до вищого принципу, який має абсолютний характер, що тоді може видозмінюватись у природному праві? Змінюваним є позитивне право, а не природне. Якщо ж незмінною частиною природного права є тільки вищий принцип, який має не юридичне, а моральне значення, тоді де ж природне право? Така

---

[1] Соловьев В. С. Право и нравственность / В. С. Соловьев. – Минск : Харвест, М. : АСТ, 2001. – С. 19.

[2] Там само. – С. 233.

[3] Шершеневич Г. Ф. Общая теория права. – С. 32.

постановка питання є повним усуненням природного права, а отже і філософії права, яка зробила його своїм об'єктом»[1].

Як видається, проти наведених аргументів можна було би заперечити наступне. По-перше, на рівні загальних принципів права в багатьох випадках є неможливим не тільки різке протиставлення, але іноді й достатньо чітке розрізнення юридичного і морального, зокрема з огляду на синкретичний характер таких засад як справедливість, домірність тощо. По-друге, вказані принципи є незмінними лише у формально-структурному плані. Змістовне ж наповнення цих принципів передбачає їх соціокультурну конкретизацію. Розглядати ж «чисті форми» як такі у відриві від їх змісту, відділяти зміст принципу від його форми, обмежувати природно-правову теорію вивченням самих лише всезагальних засад юридичної діяльності, є, на наш погляд, методологічно неправильним.

У цьому пункті зауваження Шершеневича слушно вказують на формалістичні крайнощі, властиві деонтологічному підходу до природного права. Що ж стосується «часткової змінюваності» змісту неокантіанського природного права, то тут, вочевидь, дослідник відносить формальні принципи до змісту цього права, вважаючи саме цю частину останнього незмінюваною.

Однією з найбільш відомих сучасних спроб розв'язання протиріччя між сутністю та існуванням права з позицій феноменолого-герменевтичного підходу є концепція А. Кауфмана. Згідно з поглядами німецького правознавця, конституюючими буттєвими принципами права є його природність і позитивність, які відповідають сутності та існуванню, есенції та екзистенції права. Їх єдність реалізується в дійсному та реальному праві. «Дійсним завжди

---

[1] Там само. – С. 35–36.

може бути лише одне право, і коли воно діє, коли воно для нас тут існує, коли воно нам дещо починає приписувати, воно повинно реально існувати»[1]. Природне право – це об'єктивно правильне право. Його об'єктивна правильність виявляється лише як позитивність, як конкретність та історичність. Природні, сутність властивості права укорінені в духовному бутті людини, в заданості їй її духовних цілей. Саме тому природне право не статичне, воно має динамічну природу, воно повинно постійно здійснюватись, аби прийти до самого себе. Це право, яке в усі часи перебуває у становленні. Таким чином, як позитивність, так і природність права є історичними[2].

Прагнення усунути протиріччя між нормативністю та історичністю права призводить до вибудовування Кауфманом діалектики права і закону, до виокремлення рівнів правового принципу, правової норми і правового рішення. Онтологічна первинність права тут поєднується з логічною первинністю закону. Нормативність відповідає всезагальному та надісторичному рівню природного закону, або ж закону у власному смислі слова. Натомість природне право конституюється на рівні конкретного правового рішення. Згідно з Кауфманом, становлення права проходить три ступені: основна норма (природний закон, принцип); позитивний закон; рішення в конкретній ситуації. Метод утворення позитивного права є рівною мірою індуктивним і дедуктивним, він є зв'язком абстрактної основної норми з конкретною «природою речей»[3]. Позитивний закон при цьому «не є цілковито абстрактним і не є цілковито конкретним. Він так само не повністю надісторичний і не повністю історичний, але діє протягом більшого або меншого

---

[1]Кауфманн А. Вказ. праця. – С. 155.

[2] Там само. – С. 169.

[3] Там само. – С. 173.

відтинку часу, «законоперіоду». Це заціпеніле право, закляклe право, право в певному стані становлення»[1]. Тут, однак, залишаються певні не розв'язані протиріччя загальнофілософського рівня. Як зауважує О. В. Стовба, Кауфман прагне заповнити прірву між логікою і онтологією за рахунок аксіології, вказуючи, що закон повинен бути заснованим на певному рішенні основних цінностей, тобто моралі, справедливості і bonum commune, які законодавець не осягає, але приймає як даність[2]. «Справедливість як надпозитивний принцип діє лише в позитивному праві, а позитивне право діє лише за посередництвом своєї участі в справедливості. Нехтування позитивністю загрожує правопорядку, нехтування справедливістю загрожує правопорядку. Обидва взаємно зумовлюють і вимагають одне одного»[3]. Отже, в концепції німецького правознавця протиріччя між сутністю та існуванням перетворюється на аксіологічну проблему відношення існуючого і належного.

У прикладному аспекті протиріччя між сутністю та існуванням права може бути знято за посередництвом загальних принципів юридичного регулювання, серед яких особливе місце належить засадам розумності та справедливості. На це ще на початку XX сторіччя вказувалось Й. О. Покровським, який відзначав, що необхідний зв'язок між природним та позитивним правом виявляє ідейна спрямованість останнього. «Якщо кожне позитивне право є певною соціальною волею, то не просто волею, а волею до розумного і справедливого. Якщо право є соціальною силою, то не просто силою, яка вдоволена сама собою, а си-

---

[1] Там само.

[2] Стовба А. В. Артур Кауфманн: в поисках «целого» права / А. В. Стовба // Российский ежегодник права. – 2008. – № 1. – СПб. : ООО «Университетский издат. Консорциум «Юридическая книга», 2009. – С. 147.

[3] Кауфманн А. Вказ. праця. – С. 157.

лою.., котра прагне до здійснення розумного порядку співжиття, досягнення правди у міжлюдських відносинах. У цьому внутрішньому прагненні до розумного полягає секрет незнищенності ідеї природного права, і, можна сказати, що якщо у реальному житті вирішує воля, то, з іншого боку, сама ця воля проникнута деяким внутрішнім, моральнісним неспокоєм, сама вона визнає над собою «примат» абсолютного розуму. Поміж правом позитивним і правом природним, таким чином, немає нездоланної межі; навпаки, одне дано разом з іншим, дано з усією психологічною неминучістю: право позитивне неодмінно прагне бути розумним правом, а «право розуму» стає правом позитивним»[1].

Відтак засада розумності тут виражає деонтичну вимогу, звернену до позитивно-правового регулювання, а з іншого боку, сама виступає такою, що потребує своєї державно-юридичної позитивації. За переконанням Покровського, говорити про природне право у відриві від права позитивного взагалі недопустимо. «Позитивне право як таке, як продукт колективної думки і колективної волі народу, позитивне право в його формальних джерелах, тобто головним чином, у законодавстві, повинно прийняти в себе душу природного права, повинно виповнитись його вищими принципами»[2].

З точки зору завдань юридичної практики аналіз проблематики співвідношення природного й позитивного права потребує такого підходу, котрий дозволяв би:

– деміфологізувати проблематику природного права, виявити його реальне місце в системі соціальної регуляції;

---

[1] Покровский И. А. «Иррациональное» в области права. Отд. оттиск из ж-ла «Юридич. вестник» 1915 г. – Кн. XI (III) / И. А. Покровский. – М., 1915. – С. 10.

[2] Покровский И. А. Естественно-правовые учения в истории гражданского права. – С. 53.

– не обмежувати предмет дослідження виключно юридичною доктриною або ж самими лише нормами державно-юридичного права, а виявляти взаємодію юридичних норм з іншими чинниками соціальної регуляції (як нормативними, так і фактичними);

– встановлювати діалектичні взаємозв'язки між нормативними і фактичними компонентами правової реальності на матеріалі реально функціонуючих інститутів права;

– розглядати «позитивне право» як один із елементів ширшої соціорегулятивної цілісності (системи);

– сприяти у розв'язанні конкретних юридико-прикладних проблем галузевого характеру;

– утримувати в полі зору як ідеально-ціннісні, так і соціально-емпіричні аспекти взаємодії природного й позитивного права.

Як видається, вказаним вимогам відповідає емпірично орієнтований соціологічний підхід до означеної проблеми. У методологічному відношенні соціолого-правовий підхід до розгляду позитивації природного права може розглядатись як проміжний між філософсько-правовим та юридико-догматичним підходами, дозволяючи досліджувати динаміку співвідношення природного й позитивного права як перехід «поза-» і «дозаконодавчих» нормативних та фактичних чинників соціальної регуляції (соціально-практичних, економічних, психологічних, ідеологічних та ін.) у реальність державно-юридичної системи. У плані соціонормативної морфології позитивація виступає як перетворення однієї форми існування правових феноменів (ідеї, принципи правосвідомості, концепції та конструкції правороозуміння) на іншу (ці ж утворення, об'єктивовані у формі, яка засвідчує їх офіційну загальнообов'язковість, тобто перетворені на державно-юридичні норми).

Для вітчизняного правознавства особлива значущість цього підходу зумовлена тим, що він дозволяє зафіксувати

характерну для пострадянських правових систем розбіжність між позитивним правом, офіційно визнаним державою та реальним позитивним правом. На цю обставину звертається особлива увага в публікаціях В. М. Баранова[1]. У цьому випадку відношення природного і позитивного права ускладнюється, оскільки може йтися, з одного боку, про відношення природного права до права писаного та з іншого боку – про його відношення до реального позитивного права. Плюралізм же юснатуралістичних концепцій зводить цю складність у ще вищий ступінь.

Зв'язки між природно-правовими уявленнями та позитивним правом проявляються в тому, що, як вказують В. М. Баранов та С. О. Денисов, при сильному громадянському суспільстві суб'єктивне природне право може бути нав'язане державі, і в цьому випадку воно стане реальним позитивним правом (це стосується, вочевидь, західноєвропейської традиції права).

З іншого боку, як відзначають вже згадані дослідники, «якщо державний апарат не влаштовують вимоги суспільства, він буде саботувати реалізацію писаних норм, в яких трансформовані норми суб'єктивного природного права» [2]. До вітчизняної юридичної системи повністю може бути віднесене зауваження російських правознавців про те, що «норми, які мають об'єктивну основу в країнах Заходу, можуть не мати такої основи в нашій країні. Об'єктивне природне право розвинутих країн, яке пройшло в них апробацію в нормах реального позитивного права, на російському ґрунті залишається природно-правовою ідеологією (суб'єктивним природним правом), в кращому випадку – впровадженою у формальне, таке, що насправді не працює, позитивне право»[3].

---

[1] Див., напр.: Баранов В. М. Теневое право. – С. 13–15.

[2] Баранов В. М. Об интегративности идеи в философии права. – С. 7.

[3] Там само.

У рамках соціологічного підходу в правознавстві методологічною основою для осмислення проблеми позитивації природно-правових засад може виступати емпірично-орієнтований інституційний аналіз[1].

Загальнотеоретичні засади застосування інституційного підходу у сучасному правознавстві розкриваються у дослідженнях відомого теоретика права Г. В. Мальцева[2]. Як зазначає цей вчений, основною якістю інституту як у соціологічному, так і в юридичному смислі є нормативність[3]. Саме норми (правила) виступають ядром інституту. «Значна кількість явищ в інституційній сфері являє собою стійкі типи соціальної поведінки, моделі дій чи комплексу дій, зразки (паттерни) вчинків, що виражають нормативну сутність і специфіку інститутів» [4].

Г. В. Мальцев виокремлює чотири блоки елементів, котрі відображають основні функції соціальних інститутів: нормативний, ідейно-цільовий, організаційний та поведінковий. Для того, щоб соціальний інститут зміг виникнути й функціонувати, він неодмінно повинен мати у своєму складі фундаментальні елементи з нормативного та ідейно-цільового блоків. До першого входять формальні, зокрема законодавчі, і неформальні норми, повноваження, права й

---

[1] Воротилин Е. А. Политико-правовая теория институционализма М. Ориу. (Историко-критический анализ) : дис. на соискание уч. степени канд. юрид. наук / Е. А. Воротилин. – М., 1979; Матюхин А. А. Государство в сфере права: институциональный подход. – Алматы : Высш. школа права «Адилет», 2000.

У пострадянському правознавстві мають місце окремі спроби використання соціально-інституційного підходу до осмислення природного права. Див., напр.: Мухина Т. А. Вказ. праця. Див. також: Новиков А. В. Естественно-социальное и позитивное право: генезис и соотношение (социально-философский анализ) : автореф. дисс. на соискание уч. степени канд. филос. наук / А. В. Новиков. – Ярославль, 2002.

[2] Мальцев Г. В. Социальные основания права.

[3] Мальцев Г. В. Вказ. праця. – С. 444.

[4] Там само. – С. 448.

обов'язки, вимоги, домагання, повинність (рос. – долг), порядок залагодження спорів, розв'язання конфліктів, відповідальність тощо; до другого – смисли, ідеали й ідеології, цілі й прогнози, очікування, завдання, теоретичні побудови, проекти й розрахунки, зміна програм і пріоритетів, плани реформування тощо[1]. Неважко помітити, що елементи обох блоків значною мірою відповідають регулятивній та легітимаційній функціям природно-правових уявлень. Насамперед це стосується складу другого блоку, однак низка елементів першого (зокрема норми, вимоги, повинність, права й обов'язки) також формально характеризує принципи природного права.

Особливе значення має ідейно-цільовий блок соціальних інститутів. «…Існує, – пише Г. В. Мальцев, – глибокий та нерозривний зв'язок між метою (цілями) інституту та його ідеологією, силою, що скріпляє його, виступаючи джерелом авторитету й престижу інституціональних структур, які діють у суспільстві. Що ж до функцій ідеологій, то вони добре відомі – це виправдання, легітимація, підведення під певне соціальне явище принципової ідейної та моральнісної основи» [2]. «Природно-правові» уявлення, ідеї, концепції входять саме до цього блоку. За слушним твердженням Г. В. Мальцева, у легітимному інститутогенезі ідейно-цільовий блок має передувати блоку нормативному, а саме державно-нормативному.

На інститутах організаційного типу лежать функції організації дії нормативно-ціннісних регуляторів, моральних, правових, політичних та інших соціальних норм. І, зрештою, завершує послідовність утворення інститутів поведінковий блок, який об'єднує моделі і зразки інституційної поведінки та спирається на соціальний досвід

---

[1] Там само. – С. 448–449.

[2] Там само. – С. 450.

функціонування інституту чи інших пов'язаних із ним інститутів [1].

У наведеній конструкції хотілось би відзначити ще один момент: належність першого й другого блоків до сфери ідеального й соціально-деонтичного, до ціннісно-нормативної регуляції («належне»), а останніх двох – до соціально-емпіричного, до сфери реалізації соціальних цілей й факторної регуляції («суще»). Отже, пропонований підхід дозволяє диференціювати та функціонально об'єднати сфери сущого та належного на рівні соціальних інститутів.

Як видається, є підстави вважати, що антагонізм обох сфер права, загострений Кантом і неокантіанцями, може бути пом'якшений в рамках інституційного аналізу. Це припущення ґрунтується, зокрема, на положенні соціології Т. Парсонса про інституціоналізацію як «порядок інтеграції «окремого нормативного комплексу до більш загального комплексу, який управляє системою в цілому на нормативному рівні»[2]. Наголос на інтеграційній функції розглядуваного процесу орієнтує на осмислення права як соціонормативної цілісності, складовими якої виступають ідейно-цільові («природно-правові») й нормативні (позитивно-правові) компоненти.

Видається важливим і положення про те, що «в плані соціального регулювання досконалим є той інститут, в якому представлені елементи всіх виокремлених блоків»[3]. Зв'язки державно-юридичних інститутів з іншими підсистемами суспільства зумовлюють залежність дієвості державно-юридичного права (як важливого елемента першого з означених блоків) від його узгодженості з елементами інших блоків – ідейно-цільового (ідеологічного), організаційного й поведін-

---

[1] Там само. – С. 453.

[2] Парсонс Т. О структуре социального действия / Т. Парсонс. – М. : Акад. проект, 2000. – С. 704. Цит. : Мальцев Г. В. Вказ. праця. – С. 440.

[3] Мальцев Г. В. Вказ. праця. – С. 454.

кового. З іншого боку, опертя ідейно-цільових («природно-правових») уявлень на перевірені часом існуючі традиції, практичний досвід функціонування соціальних інститутів виступають гарантією їх культурної органічності («природності»), обґрунтованості й, зрештою, закономірності відповідних юридичних рішень.

У соціології та в юриспруденції процес формування елементів інституційної структури і створення самих інститутів отримав назву інституціоналізації[1]. Для цілей нашого дослідження видається допустимим розглядати інституціоналізацію як процес створення тих соціонормативних (зокрема державно-юридичних), організаційних та досвідно-практичних елементів соціальних інститутів, за посередництвом яких забезпечується функціонування їх ідейно-цільових компонентів, відображуваних у природно-правових уявленнях.

Поняття позитивації, однак, відображає лише один аспект взаємодії природного й позитивного права, а саме рух від права природного до права позитивного. З огляду на залежність ідеології від емпіричних потреб та соціокультурних умов, слід говорити не лише про інституціоналізацію природно-правових уявлень, але й про процес ідеологічної, морально-світоглядної легітимації соціальних інститутів, вже фактично існуючих у їх організаційному, законодавчо-нормативному й поведінковому вимірах. Якщо в першому випадку можна презюмувати закономірний та необхідний, загальносоціальний (публічний) характер потреб та інтересів, відображуваних у природно-правових уявленнях, то в другому випадку такий характер не завжди є очевидним, внаслідок чого згадана легітимація в соціально-диференційованому суспільстві постає як аксіологічна й політико-правова проблема.

---

[1] Там само. – С. 457.

Спираючись на виокремлену вище структуру інститутів, проблема легітимності державно-юридичних інститутів може бути інтерпретована як відображення протиріч між окремими блоками елементів, які утворюють цю структуру. В розглядуваному тут аспекті особливо суттєвою є міра розбіжності між ідейно-цільовими, з одного боку, та нормативними й організаційними, з іншого боку, блоками таких елементів. У випадках, коли ці розбіжності, існування яких неминуче супроводжує процес функціонування соціальних інститутів, сягають ступеня протиріччя, створюються умови для розщеплення правової сфери на сфери права і закону, справедливого і законного, правового і юридичного тощо. Саме таке протиріччя і відображають природно-правові уявлення.

О. Гьофе пропонує розрізняти три ступені легітимації в природному праві. Природне право першого ступеня, чи першого рівня відповідає на питання, які юридичні і державні принципи є легітимними, в тому числі на питання про те, які сфери життя допустимо регламентувати державно-юридичними засобами. Природне право другого ступеня визначає, чи є легітимним те, що у відносини між людьми владно втручається правопорядок. Зрештою, природне право третього ступеня визначає, чи є допустимим взагалі суспільний лад, наділений повноваженнями на здійснення примусу[1]. Тут залишено без уваги недержавне юридичне регулювання, яке в соціально-неоднорідному суспільстві неодмінно характеризується різною мірою легітимності. З огляду на це до вказаного ступеня легітимації слід включити також і питання легітимності не лише державних, але й інших юридичних норм, які де-факто діють у конкретному суспільстві. Слід додати також, що в державно-юридичному регулюванні за посередництвом правових

[1] Хеффе О. Политика, право, справедливость. – С. 58.

(природно-правових) принципів здійснюється контроль за легітимністю окремих нормативних положень та індивідуальних юридичних рішень.

У цьому контексті слід вказати на запропоноване Г. Ельшайдом виокремлення природного права першого та другого порядків. Вирішення питання про обов'язковість тих чи інших законів залежить від відповідності їх змісту первинним природно-правовим нормам. На противагу цьому для природного права другого порядку, вираженням якого є «державна філософія», визначальною є істинність процесу встановлення норм[1]. Наведене розрізнення, вочевидь, відповідає відмінності між матеріальними і процедурними теоріями природного права, встановлюючи між ними певну правопізнавальну ієрархію.

Отже, обома згаданими авторами виокремлюються рівні природно-правової легітимації залежно від того, який саме елемент юридичної системи виступає об'єктом такої легітимації.

У системах державно-юридичного та міжнародно-правового регулювання інституціоналізація різних рівнів легітимації відбувається у діяльності окремих ланок судової системи. Судові інстанції, до компетенції яких належить перегляд окремих судових рішень по суті, уповноважені контролювати не лише їхню законність, але і морально-правову легітимність. Так, зокрема, у статтях 308 і 337 ЦПК України, які визначають підстави для скасування судових рішень в апеляційному та касаціному порядку, вказується, що «не може бути скасоване правильне по суті і справедливе рішення з одних лише формальних міркувань»[2], звідки безпосередньо випливає, що

---

[1] Ellsscheid G. Op. cit.– S. 193.

[2] Цивільний процесуальний кодекс України : від 18.03.2004 року // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 40, 41, 42. – Ст. 492.

суди як апеляційної, так і касаційної інстанцій повинні контролювати, зокрема, сутнісну правильність та справедливість судових рішень першої інстанції. Адміністративні суди уповноважені контролювати не лише законність індивідуальних та нормативно-правових актів суб'єктів владних повноважень, але також і їхню пропорційність, неупередженість і загалом відповідність принципу верховенства права (ст. 2, 9 КАСУ). В діяльності Конституційного Суду України поняття конституційності також охоплює відповідність розглядуваних правових актів принципу верховенства права, а також загальноправовій засаді справедливості. У практиці Європейського суду з прав людини предметом контролю з позицій верховенства права та процедурної справедливості можуть виступати індивідуальні та нормативно-правові акти, прийняті національними органами державної влади.

Отже, низка інститутів національного та міжнародного судочинства опосередковують легітимацію юридичної діяльності органів державної влади. Суперечливість та проблематичність цього процесу полягає, зокрема, в тому, що в процесі інституціоналізації природно-правових засад виникає тенденція до їх формалізації в системах судового контролю. Існуюча соціальна диференціація та процеси суспільного розвитку спричиняють те, що в соціологічному плані жодний з існуючих механізмів легітимації юридичної діяльності принципово не спроможний зняти проблему суспільної легітимації як таку. З огляду на це, питання оцінки окремих актів, механізмів та процедур юридичної діяльності завжди залишатимуться джерелом для природно-правового дискурсу на рівні наукової, професійної, та буденної правової свідомості.

Означені вище положення набуватимуть значення лише у світлі емпіричних досліджень національної юридичної системи, особливостей неписаного, реального позитив-

ного права і моральності[1]. У цьому контексті слід вказати на загальний брак в юриспруденції робіт, виконаних на основі таких досліджень. Виконанню цього завдання перешкоджають як загальний стан державно-юридичної системи, її фактична слабкість, так і певна його складність, пов'язана з необхідністю коректного відбору та осмислення емпіричних даних з позицій філософських та загальнотеоретичних засновків.

З урахуванням вказаних чинників, сьогодні безпосередньо доступними для вивчення джерелами залишаються матеріали правотворчої, правозастосовної та інтерпретаційної практики, які можуть досліджуватись за посередництвом герменевтичного та феноменологічного методів.

4.3. ПРОБЛЕМА ЮРИДИЧНИХ ФОРМ ТА СПОСОБІВ ВИРАЖЕННЯ ПРИРОДНО-ПРАВОВИХ ЗАСАД

Перехід природного права в державно-юридичну реальність може виступати як процес оформлення правової сутності та становлення правового змісту. При цьому відбувається й формалізація змісту природно-правових засад в юридичних нормах. Звідси постає можливість розгляду динаміки співвідношення правового змісту і форми як процесу надання юридичної форми природно-правовим феноменам.

Цікавий матеріал для розгляду питання про державно-юридичні форми природного права містить європейська юриспруденція кінця XVIII – початку XIX століть. Характер-

[1] Грунтовне теоретичне осмислення феномену правової традиції українського народу у вітчизняній юриспруденції почало здійснюватись лише нещодавно. Див.: Лобода Ю. П. Правова традиція українського народу (феномен та об'єкт загальнотеоретичного дискурсу) / Ю. П. Лобода. – Львів : Світ, 2009.

ним прикладом тут може слугувати система вольфіанця Д. Неттельбладта, книга якого під назвою «Початкова основа всезагальної природної юриспруденції, пристосована до використання основи позитивної юриспруденції і перекладена з латинської мови», використовувалася при підготовці юристів у царській Росії у вказаний період[1].

Природну юриспруденцію (iurisprudentia naturalis) автор розумів як ту складову практичної філософії, котра містить у собі істини, що показують права та обов'язки. Такі істини встановлені самим «єством і сутністю речей»[2]. Виокремлювалася також «природна теорія законів позитивних» як «зібрання істин про спосіб, згідно з яким, додаючи чи віднімаючи дещо із законів природних, можуть бути складені інші закони»[3].

Показовою є структура згаданої праці, яка складалась з трьох томів. Перший том мав назву «Філософія практична всезагальна теоретична». Другий том – «Юриспруденція природна теоретична» – розділявся на три частини: першу – «Юриспруденція природна теоретична особлива» (до неї входили юриспруденція природна особлива політична, «власне церковна» і «власне феодальна» юриспруденція), другу – «Юриспруденція природна теоретична публічна», до якої належали юриспруденція публічна політична, публічна церковна і публічна феодальна); і третю - «Юриспруденція природна теоретична народна» (міжнародна). Неттельбладт наголошував на тому, що «вчення юри спруденції природної невід'ємно від вчення юриспруденції позитивної»[4].

---

[1] Неттелбладт Д. Начальное основание всеобщей естественной юриспруденции, приноровленное к употреблению основания положительной юриспруденции и переведенное с латинского языка / Д. Неттелбладт. – М. : Изд-во Импер. Моск. ун-та, 1770.

[2] Там само. – С. 6.

[3] Там само. – С. 40.

[4] Там само. – С. 14.

Природно-правові конструкції тут виявлялися результатом логічного абстрагування низки положень, спільних для різних юридичних систем західноєвропейського права. За словами Г. С. Фельдштейна, те «філософське право, яке пропонувалось Неттельбладтом під назвою природного права, було в своїй суттєвій частині відокремленими уривками римського, германського і канонічного права в тому вигляді, як зберегла їх історія до половини XVIII століття».

Однак при цьому Неттельбладт не просто механічно узагальнював позитивно-нормативний матеріал, але надавав значення природно-правової норми тим положенням, які, на його думку, найбільш відповідали деяким найвищим засадам, котрі він намагався покласти до основи поняття «правової дії». Під нею розумілася така дія, яка «ніякому суттєвому людському визначенню або властивості, що залежить від нього, не суперечить». Завдяки систематизаційному підходу Неттельбладт отримав визнання з боку сучасних йому практичних юристів, яким «не міг не імпонувати «апофеоз позитивного матеріалу у природному праві»[1].

«Вольфіанський» підхід до позитивації природного права у праві міжнародному використовуав також видатний швейцарський правознавець Е. Ваттель, у творах якого природне право виступає джерелом усіх різновидів права народів. Серед таких різновидів Ваттель розрізняє право народів внутрішнє, необхідне, яке випливає з вимог совісті і є «справедливим і добрим самим по собі»[2], тобто, фактично, міжнародну мораль; зовнішнє, і добровільне право народів (тобто позитивне міжнародне право); право народів довільне (конвенційне та звичаєве)[3].

---

[1] Фельштейн Г. С. – С. 94–95.

[2] Ваттель Э. Право народов. – М. : Госюриздат, 1960. – С. 21.

[3] Там само.

Позитивне міжнародне право у Ваттеля виявляється опосередкованим проявом природного права. Прикметними видаються наступні міркування мислителя стосовно співвідношення природного і позитивного права: «…всі цивілізовані народи визнали необхідним прийняття позитивних законів. Потрібні загальні й формальні приписи, щоби кожний ясно знав свої права й не обманювався щодо цього. Доводиться іноді навіть відхилятися від природної справедливості, щоби попередити зловживання і обмани, щоби пристосуватись до обставин; і оскільки почуття обов'язку є слабким у серці людини, потрібна кримінальна санкція, аби надати законам всю їхню дієвість. Отже, – виснує Ваттель, – природний закон перетворюється на закон цивільний»[1]. Таке перетворення, вочевидь, полягає у наданні формальної визначеності та примусової публічної забезпеченості вимогам міжнародної моралі народів, належних до однієї цивілізації. Водночас воно і є позитивацією природного права міжнародних відносин.

Отже, здійснюване послідовниками Вольфа «пристосування» всезагальної природної юриспруденції до основ позитивного права полягало в перетворенні її на особливий, юридизований різновид моральної філософії, на загальну теорію позитивного права та теорію його окремих галузей та інститутів. При цьому так чи інакше відбувалася відмова від метафізичних природно-правових підходів на користь звернення до емпіричного позитивно-правового матеріалу, який ставав предметом систематизації та узагальнення.

Природне право тут є своєрідною загальною частиною низки історичних систем західноєропейського позитивного права. Його зміст становлять спільні для них поняття та нормативні положення, «всезагальність» яких

---

[1] Там само. – С. 141.

стає наслідком застосування прийомів абстрагування та узагальнення при їх виведенні, а «природність» зумовлюється зв'язком із сутнісними, внутрішньо закономірними моментами відповідних інститутів права. Неявною передумовою використання таких методів утворення природно-правових положень виступає те, що вони є або ж, у будь-якому випадку, мають бути позитивовані в реальних юридичних системах, виражені у притаманних їм нормативних формах.

Особливістю розглянутих підходів є те, що ними використовуються як узагальнення емпіричного матеріалу, звернення до існуючих юридичних форм як до джерела природно-правового змісту, так і умоглядно-спекулятивні побудови; причому стосовно міжнародного права використання останніх є значно ширшим з огляду на брак формалізованих позитивно-правових джерел. При цьому таке природне право універсалізується і проголошується таким, що «ніякому суттєвому людському визначенню» не суперечить. У спробах такої універсалізації не можна не побачити соціокультурної обмеженості, зумовленої тим, що ціла низка юридичних систем, належних до інших культур (зокрема традиційних), тут не бралась до уваги.

В аспекті державно-юридичної інституціоналізації природного права становлять певний інтерес соціально-етичні трактування зв'язків природного права з юридичною практикою, здійснювані на основі філософії нетомізму. Одна з таких інтерпретацій була запропонована в кінці XIX сторіччя американським богословом Р. Голаном[1]. Природне право розглядається тут як корпус моральних і раціональних принципів, які з'єднують усе людство[2]. Підґрунтя цього

---

[1] Holaind, R. I. Natural Law and legal practice : lectures, delivered at the Law School of Georgetown University / R. I. Holaind. – N.–Y., Cincinati, Chicago : Benziger Brothers, 1899.

[2] Ibid. – P. 48.

права становить концепція гідності людської особистості, з якої випливають права людини. З позицій томістичної соціальної етики автор аналізує принципи антимонопольного права, принципи права робітничих організацій, соціально-філософські основи права власності і податкового права[1]. Автор торкається також питань верховенства конституційного права, виокремлює основні засади міжнародного публічного і міжнародного приватного права[2]. Окрему лекцію присвячено юридичній етиці, яка містить вимоги до окремих видів державної юридичної діяльності. Основними принципами цієї етики, згідно з засадою «верховенства справедливості», є справедливість законів та безсторонність у їх застосуванні, а також розподіл законодавчої, виконавчої та судової влади. Р. Голан відзначає необхідність поєднання засад справедливості та необхідності у законотворенні; застерігає проти небезпеки ретроспективних законів; законів, які не можуть бути виконані, а також тих, які часто змінюються; наводить принцип, згідно з яким законотворча активність має обмежуватись лише рамками необхідності[3].

У розглядуваній концепції, по-перше, міститься як низка загальних вимог матеріальної етики, так і частково відтворюються процедурні принципи внутрішньої моральності права, згодом докладно обґрунтовані Л. Фуллером. По-друге, історично зумовлені принципи державно-юридичної діяльності буржуазно-демократичного суспільства тлумачаться тут як застосування вічного і незмінного, вкоріненого в божественному бутті природного права.

Наведені приклади з історії західного юснатуралізму свідчать про його соціокультурну зумовленість та про безпосередній зв’язок природно-правових уявлень із національ-

---

[1] Ibid. – P. 171–202, 203, 207, 253, 287, 299.

[2] Ibid. – P. 280–283.

[3] Ibid. – P. 318–321.

ним позитивним правом. В останньому в знятому вигляді присутні закономірності юридичного регулювання, які діють у певній традиції права. Звідси випливає, зокрема, методологічна некоректність механічного перенесення принципів, встановлених шляхом аналізу нормативних положень, вироблених у рамках певних локальних цивілізацій та конкретних соціонормативних традицій, в юридичні системи, належні до відмінних правових культур.

Є суттєвим звернення представників юснатуралізму XVIII століття до аналізу конкретного позитивно-правового матеріалу, що дозволило оперти їх теоретичні побудови на емпіричну основу. Водночас зведення природно-правових положень до загальної частини існуючого позитивного права призводить до того, що природно-правова методологія втрачає своє ідентичність та зрештою перестає використовуватись як така, оскільки позбавляється критично-оцінкових елементів. Опертя ж на метафізичні підходи має своїм закономірним наслідком часткову утопічність принципів та конструкцій, пропонованих природно-правовою філософією. Це однак, не перешкоджає обстоюваним нею ідеалам здійснювати певний регулятивний вплив не лише на суспільну свідомість окремих прошарків правознавців, але й інших суспільних груп.

Якщо філософи права вольфіанської школи виводили природно-правові положення з позитивного права, то подальший розвиток міжнародного та конституційного права у XIX–XX сторіччях став процесом державно-юридичної інституціоналізації низки природно-правових ідей та концепцій Нового часу, передовсім ідеї прав людини. Як відзначає сучасний німецький правознавець В. Науке, звертаючись до положень статей 1 і 20 Основного закону ФРН, «для сучасної ситуації у філософії права є характерним те, що вона знаходить свої основні предмети визначеними в позитивному праві… це саме та позитивація, яка змушує

філософію права ставати чисто науковим інтерпретаційним вченням»[1]. З урахуванням результатів сучасних досліджень у сфері юридичної герменевтики[2] можна стверджувати, що «чиста науковість» інтерпретації є вельми проблематичною, оскільки у філософів права залишається значна свобода у виборі підходів до осмислення природноправових положень, позитивованих у законодавстві.

У контексті питання про засоби і форми позитивації природного права слід згадати також проблему співвідношення ius naturale і ius gentium, природного права і «права народів», поняття яких у західноєвропейській правовій думці від античності до Нового часу тісно пов'язані між собою.

Не зупиняючись докладно на окремих способах вирішення цієї проблеми, вкажемо лише, що доктринальне розрізнення природного права і «права народів» мало на меті виявити відмінність між деякими об'єктивними й закономірними, «абсолютно необхідними» основами правового спілкування, з одного боку, й реальною нормативною практикою приватно-правового й міжнародно-правового спілкування, з іншого. Якщо первинно ідея природного права відображає уявлення про існування деяких єдиних для всіх правопорядків джерел юридичного регулювання, то, натомість, ідея ius gentium відображає уявлення про існування певних нормативних виявів цього джерела у національному позитивному чи власне у міжнародному звичаєвому праві.

В окремих сучасних дослідженнях звичаєве право загалом розглядається як «необхідний етап в процесі об'єктивації змісту об'єктивно обумовлених вимог життєдіяльності особистості, соціальної спільноти, суспільства у

---

[1] Naucke W. Op. cit.– S. 136.

[2] Див.: Дудаш Т. І. Праворозуміння: герменевтичне дослідження.

правові вимоги і ідеї та набуття ними нормативних форм позитивного права. Звичаєве право, виступаючи як практичний, позитивний досвід стосунків між людьми, виконує певною мірою функцію переходу природно-правових ідей в юридичні (тут: в державно-юридичні – *С. Р.*) нормативні положення»[1]. Звідси виникає концепція загальних принципів права як засобу позитивації природно-правових положень та як опосередковуючого, «проміжного» утворення між природним та позитивним правом.

У сучасному правознавстві мають місце спроби поширити методологію розгляду форм позитивного права на право природне. Так, М. М. Марченко вважає, що, попри те, що «важливою особливістю природного права, розглядуваного під кутом зору його форм та джерел, є вельми невизначений, порівняно з позитивним правом, характер його формально-юридичного й матеріального (фактичного) змісту», у цього різновиду права «досить чітко виокремлюються як форми, так і джерела» [2].

«…Ведучи мову про форми природного права як про організаційні та інші засоби його внутрішнього вираження, слід виходити насамперед із того, що природне право за своєю природою й характером, на відміну від позитивного права – це в своїй основі ніяк не об'єктивоване й формально не організоване право. Принципи, вимоги, ідеї та інші подібні до них компоненти, котрі складають зміст природного права, аж ніяк не виступають у якому б то не було впорядкованому, систематизованому, формально організованому вигляді. Кожен із них, так само як і права, що формують суб'єктивне природне право, проявляються з моме-

---

[1] Жовтобрюх М. М. Звичаєве право: сутність, генеза, чинність : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук / М. М. Жовтобрюх. – К., 2002. – С. 8.

[2] Марченко М. Н. Источники права : учебн. пособие / М. Н. Марченко. – М. : ТК Велби, Изд-во «Проспект», 2005. – С. 85, 89.

нту свого зародження, котрим фактично виступає момент усвідомлення його людиною і «опанування» як відносно самостійного, самодостатнього, далеко не завжди пов'язаного з іншими аналогічними компонентами природного права, явища. Основною формою їх існування первинно є усна, в організаційному відношенні не впорядкована, «стихійна» чи «напівстихійна» форма» [1].

На думку М. М. Марченка, природне право набуває впорядкованого й формально-організованого характеру «лише тоді, коли воно співвідноситься з іншими, внутрішньо організованими явищами, котрі перебувають поза його межами, насамперед із позитивним правом»[2].

Наведені міркування викликають певні заперечення. Так, навряд чи можна погодитись із твердженням про самодостатність кожного з елементів природного права, серед яких на першому місці автор не випадково називає саме принципи. Адже саме в цьому випадку взаємозв'язки між окремими засадами природного права проявляються особливо виразно (наприклад, зв'язки між справедливістю й розумністю, рівністю й пропорційністю, свободою та рівністю). Не менш очевидними є й взаємозалежності між потребами людини та природними правами людини, що виступають їх виразом.

В основі тверджень М. М. Марченка можна побачити ототожнення впорядкованості із вольовою державно-організаційною діяльністю. З таким дещо звуженим розумінням впорядкованості важко погодитись, так само як і з невизнанням впорядкованості за «усною» формою природного права. Носіями природно-правового змісту можуть виступати як поведінка учасників суспільних відносин, так і компоненти колективної чи індивідуальної психології

---

[1] Марченко М. Н. Вказ. праця. – С. 91, 94–95.

[2] Там само. – С. 91.

(відчуття, почуття, враження та ін.) та ідеології (цінності, ідеї, образи, принципи, концепції тощо).

Безперечно, йдеться не про будь-які суспільні відносини, почуття та уявлення, а лише про ті, котрі з огляду на свої властивості можуть бути визнані такими, що їм притаманні ознаки природно-правових у розумінні, викладеному вище. Такі властивості задаються безпосереднім зв'язком названих об'єктів із об'єктивними закономірностями суспільного розвитку, вираженням, відображенням яких, або ж випереджаючим уявленням про які виступають ці об'єкти. Зовнішніми проявами природно-правового змісту можуть бути як форми державно-юридичної практики, так і інші форми соціонормативної регуляції (зокрема звичаї).

Слід визнати слушність висновку про те, що «при взаємодії природного й позитивного права… (…) …природне право набуває більш впорядкованого й об'єктивованого характеру. Безсумнівно, що завдяки «втіленню» в позитивне право, воно набуває більш активний і разом з тим більш ефективний регулятивний характер. Нарешті, не підлягає сумніву й те, що в процесі закріплення принципів та інших компонентів, які складають зміст природного права, за допомогою норм позитивного права природне право набуває не тільки окремих рис, але й форм позитивного права»[1].

Відзначимо, що ці положення відповідають концепції Є. М. Трубецького (1863–1920)[2]. Природне право тут розглядається як синонім морально належного в праві, як морально-правові переконання, що існують на конкретно-історичному етапі розвитку суспільства. Трубецькой фактично ототожнює природне право з моральним ідеалом, з тим, що людина визнає для себе благом на конкретному

---

[1] Там само. – С. 94.

[2] Бернацкий Г. Г. Естественное право в истории правовых учений. – С. 153–166.

етапі свого розвитку[1]. Природне право відіграє роль морального змісту позитивного права, яке, своєю чергою, виступає його формою. «Позитивне право є конкретно-історичною формою вираження природного права»[2]. Природне право, яке формулюється у вигляді принципів і загальних положень, не може виражатись у юридичних нормах інакше аніж через позитивне право[3].

Нині принципово аналогічний підхід міститься й у соціологічно орієнтованій «формально-змістовній» концепції праворозуміння П. А. Оля[4]. Слід відзначити, що ідеї фактичного, економічного, та ідейного змісту права мають своїх супротивників у сучасній філософсько-правовій літературі[5].

Одну зі спроб спеціальної розробки питання про юридичні форми природного права здійснив Ю. Ж. Шокумов[6]. Дослідник вважає однією з необхідних ознак природного права його закріплення в спеціальних державно-юридичних нормах та пропонує виокремлювати три групи форм сучасного природного права: 1) різноманітні результати нормотворчої діяльності (законодавчої й судової); 2) форми незаконодавчого характеру, які санкціонуються державою (правову доктрину, нормативний договір, принципи права, юридичний звичай); 3) форми, у створенні яких держава не бере участі, забезпечуючи тільки їх реалізацію й захист (приватноправовий договір).

Ця класифікація, на наш погляд, має певні недоліки, насамперед – відсутність єдиного класифікаційного крите-

---

[1] Там само. – С. 155.

[2] Там само. – С. 158.

[3] Там само. – С. 159.

[4] Оль П.А. Указ. соч. – С.217.

[5] Керимов Д. А. Методология права. Предмет, функции, проблемы философии права / Д. А. Керимов. – М. : Аванта+, 2000. – С. 173.

[6] Див.: Шокумов Ю. Ж. Вказ. праця.

рію. Підстава виокремлення першої групи форм – зміст державно-юридичної діяльності. До другої групи автором віднесено форми як державного, так і недержавного походження. «Незаконодавчий» характер має й судова правотворчість, віднесена автором до першої групи форм. Третю групу форм виокремлено за іншим критерієм - участь держави в їх створенні.

Слід зауважити, що держава не бере участі не лише у створенні приватноправового договору, але й юридичного звичаю, однак у разі необхідності, забезпечуючи реалізацію й захист як першого, так і другого. Це призводить до можливості об'єднання договірної та звичаєвої форм у рамках однієї групи. Отже, фактично тут запропоновано не класифікацію, а лише перелік форм «сучасного природного права». Викликає запитання й віднесення юридичної доктрини до природно-правових форм, санкціонованих державою. Однак здійснена автором спроба конкретизувати форми інтеграції природного й позитивного права, безперечно, привертає увагу як дослідження процесу переходу права «природного» в державно-юридичне.

Як видається, наведене вище підтверджує особливу роль принципів права у процесі втілення природно-правових положень у позитивно-правову реальність. Розгляд принципів права як засобів позитивації природно-правових положень є доречним як стосовно публічного, так і стосовно приватного права[1].

Суперечливість процесу позитивації полягає в тому, що будучи явно чи неявно втіленими в нормах позитивного права, природно-правові принципи стають складовою його системи і надалі функціонують вже як позитивно-

[1] Одним із свідчень цього може виступати вже згадувана праця Д. І. Дєдова, де принципи права розглядаються як юридичні засоби, що використовуються у правотворенні і правозастосуванні.

правові засади. Як вказує Д. Ллойд, «деякі прихильники цієї доктрини (природного права. – *С. Р.*) готові відносити до сфери природного права кожен випадок, коли правові норми оперують такими поняттями як розумне, справедливе, чесне або зроблене з добрими намірами, оскільки ці поняття засновані на природно-правових постулатах. Однак, вочевидь, немає жодних причин вважати, що правові системи, для яких використання подібних понять є нагальною необхідністю, повинні при їх застосуванні робити дещо більше, аніж просто відсилати до певних норм позитивного права, без усяких згадок про концепцію вищого закону, якому підвладні всі «встановлені» закони і який обов'язковий для всього людства»[1].

Справді, у більшості випадків правозастосування смисл понять, названих Д. Ллойдом, встановлюється на основі звернення до існуючої суспільної практики. Водночас відсутність практичної необхідності у відкритому апелюванні до тієї чи іншої філософської чи богословської концепції, яка дійсно є чи, ймовірно, могла би вважатись історичним джерелом правозастосовного чи правоінтерпретаційного підходу, ще не означає відсутності смислових зв'язків між згаданими підходами й цими концепціями. Про це свідчать, зокрема, акти конституційного та міжнародного судочинства, які розглядатимуться далі[2]. Не можна виключати також і ситуацій, коли потреба у використанні окремих природно-правових підходів виникає в судах загальної юрисдикції.

Таким чином, позитивація природного права у праві позитивному постає як процес становлення сутності права, як рух у напрямку від сутності права до його існування. Така взаємодія може розглядатись як об'єктивація, матеріалі-

---

[1] Ллойд Д. Идея права. – С. 104.

[2] Див. розділ 5.

зація, опредмечування природно-правових складових правової свідомості (почуттів, ідей, уявлень, образів, понять, концепцій тощо).

Функціонування таких утворень у державно-юридичній діяльності відображається поняттям позитивації, смислове навантаження якого може змінюватись залежно від аспекту його використання та особливостей праворозуміння. У філософсько-правовому плані позитивація природного права виступає як державно-юридична об'єктивація природно-правових утворень як соціально належного, переведення їх у площину соціального сущого. У соціально-філософському ж і соціологічному аспектах цей процес є легалізацією, офіційним визнанням деонтичних складових індивідуальної чи колективної правової свідомості, яким надається державно-юридичне значення.

Взаємодія «природних» та «позитивно-правових» моментів розвитку юридичних інститутів є складовою діалектичного процесу становлення, за активної участі колективної правової свідомості, закономірностей юридичної діяльності. Останні знаходять вираження в системі інститутів сім'ї, власності, договору, самозахисту, представництва, судочинства, законотворчості, правозастосування тощо, які, своєю чергою, впливають на динаміку суспільних відносин, інспіруючи подальше розгортання цього процесу. Таким способом відбувається становлення та розвиток багатоаспектної сутності права. Окремі аспекти цієї сутності відображаються в індивідуальних та колективних деонтичних уявленнях про істинне (справжнє, належне) право (правосуддя, справедливість, закон тощо). Такі уявлення змістовно опосередковують перетворення найбільш нагальних потреб соціальної практики на правові вимоги і водночас виражають трансформацію емпіричного змісту суспільних відносин як соціального сущого у зміст соціально-належного.

Виходячи з викладеного, позитивація природного права може розглядатись як вираження у державно-юридичній діяльності тих принципів, що відображають як власні закономірності останньої, так і інші соціорегулятивні закономірності.

Серед способів та форм вираження правових принципів у державно-юридичному регулюванні можна, з певною часткою умовності, виокремити поведінкові (діяльнісні) та документальні. У поведінкових формах принципи фактично реалізуються в індивідуально-регулятивній договірній практиці, в правотлумаченні та правозастосуванні (зокрема, в конституційному та міжнародному судочинстві), а також у міжнародно-правових звичаях. У документальних же формах ці принципи явно чи неявно виражаються у деклараціях, в інших політико-правових документах, у міжнародно-правових актах, конституціях та кодифікаціях законодавства тощо.

Виокремлення документальної форми позитивації природно-правових ідей має особливе значення в контексті особливостей постсоціалістичного права східноєвропейської традиції. Згідно зі звичаями, які продовжують діяти у вітчизняній правозастосовній практиці, низка конституційних та інших законодавчих приписів природно-правового походження сприймається як така, що має передовсім декларативне значення. З огляду на це згадані приписи найчастіше є не стільки засобами позитивації закріплених у них ліберальних і соціально-демократичних ідей, скільки «мертвою буквою» позитивного права.

У низці випадків така ситуація характеризує як міжнародне право, так і окремі правопорядки зарубіжних держав. А.М. Михайлов небезпідставно зауважує, що популярний нині «дискурс» про скорочення розриву між природним і позитивним правом або ж навіть про їх злиття в лоні гуманістичного законодавства сучасних «цивілізованих»

держав має на меті легітимізувати чинне позитивне право за допомогою норм про права людини, які декларуються природно-правовими. Тому такий дискурс актуалізується аж ніяк не юснатуралістами, а юристами-позитивістами[1].

Умовність наведеного розмежування форм позитивації полягає в тому, що документтальні форми є, з одного боку, фіксацією результатів правотворчості, а з іншого – основою для правотлумачної та правозастосовної діяльності. Дослідженню вказаних вище форм у зарубіжному, міжнародному та національному праві і буде присвячено наступний розділ.

[1] Михайлов А. М. Вказ. праця. – С. 162.

Розділ 5

ФОРМИ ТА СПОСОБИ ПОЗИТИВАЦІЇ ПРИРОДНО-ПРАВОВИХ ПРИНЦИПІВ У ПРАКТИЦІ ДЕРЖАВНО-ЮРИДИЧНОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Якщо ці загальні принципи права
називати природним правом,
тоді кожна справжня юриспруденція
повинна бути природно-правовою.

Йосип Покровський

5.1. КОДИФІКАЦІЇ ПРИВАТНОГО ПРАВА

5.1.1. Ідеї юснатуралізму та кодифікації цивільного законодавства Нового часу

Природно-правові ідеї істотно вплинули на підготовку найбільших кодексів доби Просвітництва – Прусського земського уложення (1794 р.), Кодексу Наполеона (Code Civil, 1804 р.), Всезагального австрійського цивільного уложення (ABGB, 1811 р.), з огляду на що останні отримали назву «кодексів природного права»[1].

---

[1] Виаккер Ф. Зарождение, расцвет и кризис идеи кодификации / Ф. Виаккер // ФЕМИС. Ежегодник истории права и правоведения. – Вып. 1. – М. : Изд-во МГИУ, 2000. – С. 131. Див. також, напр.: Харитонов Є. О. Рецепції приватного права: парадигма прогресу / Є. О. Харитонов, О. І. Харитонова. – Кіровоград : Центрально-українське вид-во, 1999. – С. 123–130.

Існує безперечний вплив ідей школи природного права на зміст кримінально-правових кодифікацій Нового часу. Наше дослідження, однак, обмежується розглядом лише цивільно-правових кодифікацій.

За висловом Ф. Віаккера, кодифікація є «єдиним у своєму роді творінням правової культури на західно- і середньоєвропейському ґрунті – й спочатку тільки на ньому; одним із характерних утворень європейського духу, в якому з особливою виразністю проявилось його суспільне та ідейно-історичне покликання»[1].

Своїй появі кодифікація завдячує унікальним економічним, політичним та культурно-історичним умовам, котрі склались у Європі у XVIII ст. Визначальна роль серед цих умов економічних інтересів буржуазії, зацікавленої у всезагальному, абстрактному й раціоналізованому приватному праві, є загальновідомою.

Що ж до ідейних і світоглядно-методологічних чинників, які уможливили кодифікацію, то тут чільне місце належить модернізації класичної природно-правової думки, здійсненій за доби Відродження і Нового часу, зокрема раціоналістична «математизація суспільної моделі» (Ф. Віаккер). Ця обставина, в сукупності з індивідуалізмом та універсалізмом новочасних природно-правових ідей, стала основою ідеології юридичного монізму й сприяла перетворенню державного приватноправового регулювання на ефективну соціально-політичну технологію (котра, втім, могла використовуватись – і використовувалась de facto – для вельми відмінних соціальних цілей)[2].

Прикметно, що у текстах згаданих вище кодифікаційних актів посилання на «природне право» чи «природну справедливість» займають значно менше місце, аніж те, яке вони мали в процесі їх підготовки[3]. Так, наприклад, стаття 1

---

[1] Виаккер Ф. Вказ. праця. – С. 128.

[2] Як зауважує Р. Кабріяк стосовно Code Civil, «парадокс полягає в тому, що Кодекс, який вважається в усьому світі катехізисом свободи, створено автократичним та людиноненависницьким режимом». – Див.: Кабрияк Р. Кодификации / Р. Кабрияк. – М. : Статут, 2007. – С. 231.

[3] Покровский И. А. Естественно-правовые течения в истории гражданского права. – С. 33; Цвайгерт К. Введение в сравнительное правоведение в

першого титулу Вступної книги до Французького цивільного кодексу містила положення про «універсальне і вічне право, яке є джерелом усіх позитивних законів» й про те, що «лише природний розум управляє всім людством»[1].

У поясненнях одного зі співавторів проекту Code Civil, Ж.-Е.-М. Порталіса містились посилання на субсидіарне щодо положень Кодексу застосування природного права («la raison naturelle», «princepes de droit naturelle»). Однак згадані вище положення до Кодексу не увійшли[2].

Єдиною кодифікацією, в якому природні правоположення[3] («natürliche Rechtsgrundsätze») були визнані субсидіарним джерелом права, стало Всезагальне австрійське цивільне уложення (АЦУ), одним із розробників якого був професор природного та римського права у Віденському університеті К. А. фон Мартіні[4]. Окрім цього, у § 16 АЦУ, який називався «Природжені права», містилось програмне (щоправда, на той час суто декларативне) положення про те, що «кожна людина має природжені, самим розумом вказані права і тому її слід розглядати як особу», а в § 17 встановлювалась презумпція, згідно з якою «те, що відпо-

---

сфере частного права : в 2 т. / К. Цвайгерт, Х. Кётц. – М. : Международные отношения, 1998. – Т. 1. : Основы. – С. 133.

[1] Цвайгерт К. Вказ. праця. – С. 137.

[2] За словами Й. О. Покровського, «крах великої революції» був разом із тим і крахом природного права». Див.: Покровский И. А. Вказ. праця. – С. 34. «Коли кодифіковане законодавство Пруссії та Австрії набрало чинності на межі XVIII і XIX ст., зоряний час доби Просвітництва вже пройшов. Оптимістичні прогнози тогочасних мислителів про те, що людському розуму під силу розробити всезагальні й вічні етичні принципи, виявились недовгочасними в світлі кантівської теорії пізнання». – Цвайгерт К., Кётц Х. Вказ. праця. – С. 213.

[3] У перекладі Л. В. Головко йдеться про «природні принципи права». Див.: Кабрияк Р. Вказ. праця. – С. 192.

[4] На практиці, однак, норма § 7 АЦУ «не відігравала значної ролі з огляду на те, що судді старались не підкреслювати власної правотворчості й воліли ховати її за димовою запоною тлумачення звичаєвого права». Див.: Цвайгерт К., Кётц Х. Вказ. праця. – С. 248.

відає природженим правам, вважається існуючим доти, поки не доведене законне обмеження цих прав»[1].

Вплив юснатуралізму на зміст кодифікацій не обмежується самим лише наведеним вище. Такий вплив має різні юридико-технічні форми виразу та відмінний нормативний зміст.

5.1.2. Способи вираження природно-правових підходів у кодифікаціях

Кодифікація слугує інструментом систематизації нормативних положень, за посередництвом яких судами та іншими правозастосовними органами відбувається розподіл соціальних благ у сфері приватних та публічних суспільних відносин. При цьому в низці випадків існує смисловий зв'язок між використовуваними в кодифікаціях підходами до нормативного та індивідуального регулювання, з одного боку, та юснатуралістичним праворозумінням – з іншого.

Теоретико-методологічним й ціннісно-нормативним вираженням розглядуваних підходів стають загальноправові принципи, за посередництвом яких відбувається втілення природно-правових ідей та концепцій (природної «розумності» та «справедливості», «природи людини», «природи речей» тощо) в інститути, норми, конструкції та категорії приватного права. При цьому слід розрізняти два способи об'єктивації природно-правових підходів у кодифікаціях:

1) формально-термінологічний, який ґрунтується на використанні специфічних природно-правових конструк-

---

[1] Див.: Общее гражданское уложение Австрийской империи 1811 года / Кодифікація цивільного законодавства на українських землях : в 2 т. / за ред. Р. О. Стефанчука та М. О. Стефанчука. – К. : Правова єдність, 2009. – Т. 1. – С. 1029.

цій і понять. Так, у Кодексі Наполеона[1] міститься відоме римській античності технічне розрізнення «природного» і «цивільного» в сенсі встановленого цивільним законом (ст.ст. 517, 527), яке використовується, зокрема, для позначення різновидів рухомого й нерухомого майна; природних, господарських і цивільних плодів (ст.ст. 547, 582, 583, 585); фізичного і цивільного способів переривання давності (ст. 2242), для виокремлення «природних зобов'язань» (ст. 1235)[2]; природної і цивільної смерті[3] (ч. 1 ст. 617, ст. 2003)[4] та поняття «природної справедливості» (ст. 565).

2) змістовно-смисловий спосіб, найпоширеніший у кодифікаціях. Йдеться про положення, які за своїм змістом відтворюють класичні природно-правові принципи без використання аргументації ad naturam. Зокрема, відображенням природно-правових ідей стає легітимація індивідуально-регулятивного суддівського розсуду. Просвітницькі ідеї природного світла розуму й природної розумності виявляються в апелюванні Кодексу Наполеона (ст. 1353) до «обізнаності та розсудливості судді», який, за відсутності презумпцій, встановлених законом, «повинен допускати лише ті з презумпцій, котрі є вагомими, точними й відповід-

---

[1] Тут і надалі, якщо не зазначено інше, для аналізу Кодексу Наполеона використовується видання : Гражданский кодекс Франции (Кодекс Наполеона) / пер. с франц. В. Н. Захватаева / отв. ред. А. С. Довгерт. – К. : Истина, 2006.

[2] Посилання на цей вид зобов'язань використовується й сучасною судовою практикою Франції. Див.: Цвайгерт К. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права : в 2 т. / К. Цвайгерт, Х. Кётц. – М. : Международные отношения, 1998. – Т. 2. : Договор. Неосновательное обогащение. Деликт. – С. 100.

[3] У Франції цивільна смерть скасована Законом від 31.05.1854 р., з огляду на що відповідні положення не застосовуються.

[4] Тут можна згадати і юридико-технічні розрізнення природного і штучного способів відділення плодів від спільних дерев (ч. 1 ст. 670 ФЦК) чи приєднання частин до речі у праві прирощеної власності (ст. 546 ФЦК).

ними»[1]. Юснатуралістичні принципи використовуються й у низці матеріально-правових норм та інститутів цього кодексу. Наприклад, положення ч. 1 ст. 714 про юридичний режим речей загального користування повторює зміст природно-правової сентенції римського юриста класичного періоду Марціана (D. I. 8. 2, 3).

Загалом можна вважати природно-правовими ті терміно-поняття, конструкції, норми та інститути приватного права, в обґрунтуванні яких в юриспруденції використовуються посилання на певні філософські, раціонально-теоретичні чи моральнісно-світоглядні «природні» міркування: конкубінат (ст.ст. 283, 285-1, 340-4, 515-8 ФЦК) або ж «партнерство, утворене для спільного життя» (ст.ст. 207, 563, 1493, 1586, 1608, 1685, 1903, 1938 ФЦК); володіння (ст.ст. 2228–2235 ФЦК, §§ 854–872 НЦУ); право прирощеної власності стосовно нерухомих речей (ст. 552–564 ФЦК, § 946 НЦУ); непереборна сила (ст.ст. 1148, 1348, 1631, 1730, 1733, 1754, 1755, 1784, 1929, 1934, 1954, 2251 ФЦК, § 206 НЦУ); необхідна оборона (§ 227 НЦУ); крайня необхідність (§§ 228, 904 НЦУ), самодопомога (§§ 229, 230, 562-в НЦУ; натуральні зобов'язання (ст. 1235 ФЦК); зобов'язання з безпідставного збагачення (§§ 812–822 НЦУ, ст. 1376–1381 ФЦК); заборона шикани (§ 226 НЦУ); Загальне застереження про недопустимість порушення «добрих звичаїв» (ст.ст. 6, 1133, 1172, 1387 ФЦК; §§ 138, 817, 819, 826 НЦУ) чи принципів доброї совісті (§ 242 НЦУ); невід'ємні права особистості (ст.ст. 9, 9-1, 16, 16-1, 16-9, 371-1 ФЦК; §§ 823, 824, 826 НЦУ) тощо.

Аналіз «материнських» кодифікацій романської та германської сімей приватного права – Французького цивільного кодексу (Кодекс Наполеона, ФЦК) і Німецького цивіль-

---

[1] Одним із практичних втілень державної довіри до «обізнаності та розсудливості судді» можна вважати те, що аж до 19.05.1998 року все деліктне право Франції регулювалось положеннями лише п'ятьох статей ФЦК (ст.ст. 1382–1386).

ного уложення (НЦУ)[1] – свідчить про широке використання згаданих принципів. Це стосується також і «дочірніх» кодифікацій, зокрема Цивільного кодексу України.

Отож, не претендуючи на вичерпність, охарактеризуємо декілька їх типів, які ще не були предметом спеціального аналізу у вітчизняній літературі. При цьому, з огляду на те, що використання метафізичних способів пояснення та обґрунтування тих чи інших природно-правових положень, апеляція до таких всезагальних джерел права, як «природа людини» чи «природний розум», небезпідставно виступають джерелом звинувачень юснатуралізму у суб'єктивізмі, в подальшому в рамках цілей цієї роботи обмежимось виявленням зв'язків між емпірично фіксованими положеннями юридичної практики та природно-правовими ідеями, присутніми в історії правової думки.

З огляду на те, що природно-правові принципи юридичного регулювання у публічному праві, зокрема конституційному та міжнародному, вже висвітлювались у літературі, матеріалом для дослідження виступатимуть передовсім кодифікації приватного права.

5.1.3. Принцип об'єктивної зумовленості юридичного регулювання

Виражає його залежність від зовнішніх, позаюридичних закономірностей як предметно-матеріальних (фізичних, біологічних, психологічних та ін.), так і соціокультурних (функціонально-цільових, інтерпретаційних, логічних тощо). Проявами дії цього принципу є, зокрема, норми, що

---

[1] Норми НЦУ аналізуються за текстом: Гражданское уложение Германии; Вводный закон к Гражд. Уложению / науч. ред. А. Л. Маковский и др. – М. : Волтерс Клувер, 2004.

відображають роль антропологічних (зокрема фізіологічних і психологічних) факторів у цивільно-правовому регулюванні.

Сюди належать положення, які надають юридичного значення фізичному чи психічному стану людини (ст.ст. 348, 373, 488, 489, 901, 1426 ФЦК; §§ 104, 105, 827 НЦУ), її статі (ст. 261 ФЦК), стану здоров'я (ст. 276 ФЦК) чи віку (ст.ст. 144, 276 ФЦК; §§ 828, 1303 НЦУ та ін.). Уявлення про типовий, антропологічно закономірний перебіг подій використовується в законодавчих презумпціях, зокрема в припущенні про «відкриття спадщини в природному порядку» (ч. 2 ст. 722 ФЦК), згідно з якою молодший припускається таким, що пережив старшого тощо.

Закономірності предметно-матеріальних відносин відображає поняття «природи майна», яке вживається в значенні притаманних йому фізичних властивостей, що зумовлюють особливості його господарського використання. Ця конструкція використовується для виокремлення різновидів нерухомого й рухомого майна, які є такими «за своєю природою» (ст.ст. 517–519, 527–528 ФЦК), земельних сервітутів, підставою виникнення яких є «природне розташування ділянок» (ст.ст. 639, 640–648 ФЦК); «речі, яка за своєю природою приносить плоди» (абз. 2 § 1213 НЦУ) тощо. Вказані поняття відображають не лише фізичні, але й господарсько-економічні, соціокультурні закономірності.

Цей принцип використовується і в українському законодавстві. У ЦК України глава 21 Книги другої регулює особисті немайнові відносини, що забезпечують природне існування фізичної особи, тоді як відносини, що забезпечують її соціальне буття, становлять предмет регулювання глави 22 цієї Книги. Згідно зі ст. 181 ЦК України, до нерухомих речей (нерухоме майно, нерухомість) належать земельні ділянки, а також об'єкти, розташовані на земельній ділянці, переміщення яких є неможливим без їх знецінення

та зміни їх призначення. Ст. 884 ЦК України передбачає «природний знос» об'єкта договору будівельного підряду як підставу для звільнення підрядника від відповідальності. Стаття 949 цього кодексу надає юридичного значення зміні «природних властивостей» речі при її поверненні зберігачем поклажодавцю.

Виразом об'єктивної зумовленості права виступає, зокрема, принцип його *здійсненності,* згідно з яким реальна фактична можливість юридично значущих дій є необхідною умовою для їх вчинення. Здійсненність права слугує підставою вибору певних способів правореалізації (ст.ст. 276-4, ст. 353-1 ФЦК; §§ 46, 87, 378, 379 НЦУ) та вибору смислів при тлумаченні правочину (ст. 1157 ФЦК, § 2084 НЦУ).

Одним із аспектів дії розглядуваного принципу є положення про анулювання фізично нездійсненних умов правочину й про нікчемність об'єктивно неможливих договорів (ст.ст. 900, 1172 ФЦК, §§ 275, 264 НЦУ). Так, згідно з абз. 1 § 275 НЦУ, вимога виконання виключається, якщо виконання неможливе для боржника або для будь-якої особи[1]. Відповідно до положень ЦК України, зобов'язання, змістом якого є виконання певних дій, припиняється неможливістю такого виконання у зв'язку з обставиною, за яку жодна зі сторін не відповідає (ст.ст. 607, 855, 879, 899 та ін.).

Неможливість особи перешкодити завданню шкоди (ч. 7 ст. 1384 ФЦК) та непереборна сила як особливий різновид такої неможливості (ст.ст. 1148, 1348, 1631, 1730, 1733, 1754, 1755, 1784, 1929, 1934, 1954, 2251 ФЦК, § 206 НЦУ, ст. 906 ЦК України) звільняють від відповідальності. Неможливість своєчасно звернутися за допомогою до компетентних органів легітимує самодопомогу (§ 229 НЦУ).

---

[1] Аналогічні правила містяться й у ст. 20 Швейцарського зобов'язального закону та в § 878 АЦУ. Згадані положення розкривають принцип «Impossibilium nulla obligatio» – «неможливе не є зобов'язанням» (D. 50, 17, 185).

Неможливість користуватися річчю є підставою «фізичного» переривання позовної давності (ст. 2243 ФЦК) та належить до «серйозних підстав» для розірвання договору (п. 1 абз. 2 § 543 НЦУ)[1].

Аналогічні принципи і норми містить і ЦК України. Так, зокрема, широко використовується принцип, згідно з яким фактична неможливість зумовлює юридичну неможливість використання певних способів захисту цивільних прав. Так, у разі неможливості повернути майно в натурі особі, відшкодовується вартість цього майна (ст.ст. 48, 216, 221, 222, 226, 726, 779, 1213); у разі неможливості відновлення попереднього становища власник чи ореднодавець мають право на відшкодування майнової шкоди (ст. 395, 779). У контексті вибору способів захисту цивільних прав неможливість може стосуватися також використання спростування недостовірної інформації у конкретному засобі масової інформації (ст. 277), усунення порушення особистого немайнового права особи (ст. 278), виділення частини спільного майна в натурі (ст. 358, 364, 365), виконання зобов'язання (ст. 571), задоволення вимог покупця у встановлені строки (ст. 709). Явна неможливість виконання договору може виступати умовою його розірвання чи відмови від нього (ст.ст. 740, 756, 849, 1044, 1153, 1308), зміни умов договору (ст. 752), Особливі права виникають у боржника при виконанні чи розірванні договору у випадку, якщо об'єктивна неможливість його виконання стала наслідком дій кредитора (ст.ст. 850, 851, 903, 904).

---

[1] Прикметно, що у Віденській конвенції про договори міжнародної купівлі-продажу товарів та в Принципах міжнародних торгових договорів ЮНІДРУА в регулюванні питань відповідальності за невиконання договору, не використовується конструкція «неможливості». Вказані акти послуговуються у вирішенні розглядуваної проблеми принципами «розумних очікувань» та розумної обачності, які, однак, теж зберігають смисловий зв'язок із природно-правовими ідеями. – Пор.: Цвайгерт К. Вказ. праця. – Т. 2. – С. 253–256.

Відповідно до ЦК України, об'єктивна неможливість може стосуватися поведінки приватних осіб (здійснення мети установи (ст. 103) чи досягнення мети товариства (ст. 1141), використання земельної ділянки, викупленої у зв'язку зі суспільною необхідністю, без припинення права власності на нерухомість, розміщену на цій ділянці (ст. 351), створення необхідних умов для збереження пам'ятки історії та культури (ст. 352), спільного володіння і користування майном (ст. 365), проведення перебудови (ст. 376), повернення боргового документа (ст. 545), використання пожертви за призначенням (ст. 730), отримання в розумний строк вказівок установника управління (ст. 1041 ЦК), участі особи в конкурсі (ст. 1152), тощо) або ж вчинення правозастосовних актів компетентними органами (точного визначення правонаступника щодо конкретних обов'язків юридичної особи, що припинилася (ст. 107), визначення того з кредиторів, чиє зобов'язання виникло раніше (ст. 620), встановлення дня передання нерухомості (ст. 680), одержання інформації без порушення таємниці кореспонденції (ст. 306) тощо).

За посередництвом категорій можливості та необхідності можуть відображатись не лише фактичні, але й логіко-юридичні закономірності: йдеться, наприклад, про неможливість існування певних правовідносин з огляду на суперечність їх природі (ст.ст. 705, 1234 ФЦК). Про фактичну й логіко-юридичну неможливість йдеться у ст. 8 ЦК України щодо використання аналогії закону для регулювання цивільних відносин.

«Право, встановлене необхідністю»[1]. Серед засад, покладених в основу норм цивільного законодавства, можна

[1] Необхідність визнавалась джерелом права у творах римських юристів: «Ergo omne ius aut consensus fecit aut necessitas constituit aut firmavit consuetudo» – «…будь-яке право створене угодою, чи встановлене необхідністю, чи закріплене звичаєм» (D. I. III. 40).

виокремити принципи врахування матеріальної необхідності (зокрема фізичної й господарської), необхідності моральної (ст. 244 ФЦК; §§ 1360a, 1230, 1360a, 1361a, 1361в, 1455 НЦУ), логіко-смислової (абз. 2 § 919 НЦУ) та юридичної (§§ 49, 402, 651e, 666, 727, 730, 744, 799, 1144, 1083, 1134, 1429, 1452 НЦУ).

Найпоширенішими із них є принцип врахування матеріальної необхідності. Остання виражається в індивідуальних та суспільних потребах, що підлягають цивільно-правовій охороні та слугує джерелом окремих норм та інститутів цивільного права – необхідної оборони (§ 227 НЦУ), крайньої необхідності (§ 228, 904 НЦУ), необхідного зберігання (ст. 1920, 1949 ФЦК) тощо. Так, наприклад, згідно зі ст. 861 ЦК України, неможливість використання результату роботи за договором підряду без інформації щодо експлуатації або іншого використання предмета договору, зумовлює обов'язок підрядника передати таку інформацію замовникові.

У ЦК України через загальну вказівку на ознаку необхідності визначаються види та характер об'єктів правовідносин (майно, необхідне для досягнення мети установи (ст. 88), земельна ділянка, яка є необхідною для їх обслуговування житлового будинку (ст. 377); інформація про особу чи майно (ст. 240, 700, 868 тощо); характер дій, які мають бути вчинені стороною договору при його виконанні (ст.ст. 587, 672, 689, 691, 701, 703 тощо) чи способів захисту права (ст. 276).

Необхідність може зумовлювати конкретний перелік істотних умов договору (ст. 638), зміст повноважень для вчинення правочину (ст. 369) тощо. Суспільна, публічна необхідність виступає підставою для обмеження чи припинення цивільних прав (права приватної власності (ст. 321, 346, 350, 351, ст. 352); особистих немайнових прав (ст. 308) права на комерційну таємницю (ст. 507) тощо), тоді як не-

обхідність індивідуальна, приватна надає додаткові права або звільняє від певних обов'язків одну зі сторін договору (необхідність використання житла для проживання самого наймодавця та членів його сім'ї (ст. 825), необхідність проведення додаткових понадкошторисних робіт в інтересах замовника (ст. 877) тощо).

До регулятивних положень, які розкривають зміст господарської необхідності, можна віднести економічну доцільність та уникнення надмірних витрат (§§ 251, 383, 651c, 966, 1779, 1847, 1965, 2170, 2200 НЦУ), забезпечення стабільності існуючих відносин та підтримання їх нормального розвитку. На основі поєднання вказаних засад з деонтичним принципом майново-вартісної еквівалентності в ФЦК сконструйовані норми інституту «права прирощеної власності» щодо рухомих речей, які належать двом різним господарям (ст. 565–577), названі в Кодексі «принципами природної справедливості» (ст. 565). До вказаних принципів можна віднести також і відповідальність за власну вину. У договірних відносинах цей принцип виражають, зокрема, абз. 1 § 254 НЦУ, згідно з яким розмір відшкодування збитків залежить від того, наскільки завдання збитків було зумовлено діями однієї зі сторін зобов'язання.

«Необхідність» та «достатність» як принципи природної домірності. У низці випадків при встановленні підстав виникнення суб'єктивних прав законодавець використовує терміно-поняття «необхідного» або «достатнього». У приватноправовій сфері оцінка «необхідності» підпорядковується передовсім критеріям доцільності та економічної обґрунтованості (див., напр.: §§ 1577, 1581, 1587b НЦУ). Гносеологічними еквівалентами принципу необхідності виступають «поважні» або «серйозні» «причини», «підстави», «обставини» (ст.ст. 344, 391, 406 ФЦК, §§ 543, 569 НЦУ, ст. 103, 126, 267, 405, 991, 1142, 1272 ЦК України), «достатні

підстави» (ст.ст. 1844-7, 1851, 1869, 1873-3, 1640 ФЦК, ст. 32, 39, 122, 690, 1212 ЦК України).

Окрім цього, критерії «необхідності» та «достатності» застосовуються для якісного та кількісного оцінювання відповідності окремих дій учасників правовідносин конкретним обставинам справи (наприклад, у конструкції «достатніх заходів» у ст. 1844-5 ФЦК, § 909 НЦУ). Широко використовуване в кодифікаціях поняття «необхідних витрат» (ст.ст. 1375, 1469, 1673, 1720, 1890 ФЦК; §§ 526, 536-a, 539, 559, 590в, 651c, 669, 994-995, 1298 НЦУ) та конструкція «необхідного утримання» особи (§§ 528, 617, 1472, 1360a НЦУ) слугують для оцінки домірності змісту й обсягу майнових надань сторін у зобов'язанні.

Поняття «необхідного», «домірного», «розумного», «достатнього» строків призначені для оцінки міри відповідності юридично значущих часових умов здійснення прав чи виконання обов'язків фактичним можливостям їх здійснення (§§ 147, 264, 350, 516, 543, 591, 594e, 643, 760, 643, 651e, 701, 1003, 1220, 1360a, 1696, 1964, 2193, 2307 НЦУ).

У ЦК України у відповідних випадках використовуються терміно-сполучення («необхідні витрати» (ст.ст. 72, 339, 390, 589, 652, 667, 778, 843, 868 тощо), «достатні кошти» (221, 1178), «майно, достатнє для відшкодування шкоди» (1179, 1180, 1184), «нормально необхідний час» (ст. 644), «розумний строк» (ст.ст. 666, 670, 672, 680, 684, 688, 776, 846, 919, 938 та ін.), «достатній строк» (ст. 1272) «необхідний розмір земельної ділянки» (ст. 796) «необхідні побутові умови» (ст.ст. 67, 69) тощо. Якщо вказані поняття відображають необхідність фактичну, вказують на певні матеріальні потреби, то поняття «необхідний обсяг цивільної дієздатності» (ст. 203) чи «необхідних повноважень» (ст. 369) відображають необхідність юридичну, конвенційну.

5.1.4. Принципи правового пізнання. «Природа речей». «Очевидність».

Принцип «природи речей», використовуваний в його індивідуалізуючому значенні[1] відображає насамперед функціонально-цільові аспекти інститутів права та конкретних правовідносин. У ФЦК терміно-поняття «сутності», «природи» й «характеру» позначають основний зміст, найбільш типові ознаки договорів[2], юридичних актів (п. 1. ч. 1 ст. 1350); товариства (ч. 2 ст. 1845) окремих об'єктів правовідносин (ст.ст. 1397-3, 1404) тощо.

При цьому може йтись як про загальний зміст інститутів права, так і про індивідуальні особливості конкретних відносин (ч. 2 ст. 1256 ФЦК). З категорією «природи» тісно пов'язане правоінтерпретаційне поняття «цільового призначення», застосовуване до юридичного режиму майна (ст.ст. 222, 523, 567 ФЦК), (ст.ст. 1041, 1404, 1498, 1526, 1570 ФЦК; § 98 НЦУ), та поняття «мети», яке може стосуватись, зокрема, юридичних процедур (§ 48 НЦУ) чи договірних зобов'язань (§§ 328, 620, 730 НЦУ).

У ЦК України йдеться про права та обов'язки, які за своєю природою можуть належати лише людині» (ч. 1 ст. 91), про «природу правочину» (ч. 1 ст. 229).

Згідно з положеннями ЦК України, «суть зобов'язання» («суть договору», «суть відносин сторін») виступає додатковим джерелом індивідуально-правового регулю-

---

[1] У римському праві, норми якого стали одним з джерел Кодексу Наполеона, категорія природи виступала інструментом осмислення соціальної сутності, «єства» юридичних інститутів (шлюбу, власності, договорів тощо). Докладніше про це див., напр.: Українське право. – 2008. – № 1. – С. 61–74.

[2] Природа окремих видів договорів зазвичай розкривається у положеннях першої глави відповідного титулу Книги III ФЦК: купівля-продаж (титул VI); безвідплатний найм майна (титулу X); зберігання (розділ I гл. II титулу XI); доручення (титул XIII); порука (титул XIV) тощо.

вання, визначаючи зміст прав і обов'язків сторін договору, та можливості застосування до договору окремих норм цивільного законодавства.

Так, із суті відносин між сторонами договору може випливати обов'язковість чи необов'язковість для його сторін положень актів цивільного законодавства (ст. 6 ЦК); особливості застосування актів цивільного законодавства до врегулювання відносин сторін за окремими видами поіменованих чи непоіменованих договорів (ст.ст. 628, 656, 714, 716, 734, 901, 1054, 1058, 1089), неможливість застосування до підприємницької діяльності фізичних осіб нормативно-правових актів, що регулюють підприємницьку діяльність юридичних осіб (ст. 51); із суті зобов'язання можуть випливати обов'язок його виконання третьою особою (ст. 527) чи неможливість такого виконання (ст. 621); обов'язок виконання особисто боржником (ст. 528), або ж сторони, яка має право вибору предмета виконання (ст. 539), чи особи, яка має право вимагати виконання за договором (ст. 636); розподіл ризиків зміни обставин між сторонами договору (ст. 652); безвідплатний характер договору (ст. 626, 827); особливості визначення способу, місця чи порядку його виконання (ст.ст. 529, 531, 532, 538, 671, 683, 685), ціни товару за договором (ст. 691, 706), момент виконання договору (ст. 704), розумний строк його виконання (ст. 846); неможливість зміни чи розірвання договору за згодою сторін (ст. 652); юридичні наслідки неналежного виконання договору (ст.ст. 684, 686, 916) тощо.

В окремих випадках український законодавець посилається не на «суть», а на «зміст» відносин. Так, про подібність відносин за змістом йдеться, наприклад, при визначенні умов застосування аналогії закону (ст. 8 ЦК України), зміст особистого немайнового права визначає допустимі способи його захисту (ст. 275). У цих випадках йдеться, вочевидь, про характер регульованих відносин, що на прак-

тиці відповідає значенню терміно-поняття «суті» відносин. У більшості ж випадків законодавчого терміновживання про «зміст» правочину чи зобов'язання, на відміну від його «суті», йдеться тоді, коли такий зміст зафіксовано документально чи в іншим способом.

«Сутність зобов'язання» може виступати джерелом вимог, які мають не лише суто юридичний, але й етико-правовий характер. Так, згідно зі ст. 1135 ФЦК, «домовленості зобов'язують не лише до того, що в них вказано, але також і до всіх наслідків, котрі справедливість, звичаї чи закон пов'язують із зобов'язанням згідно з його характером». Прикладом конкретизації цього правила є загальна вимога, встановлена стосовно зобов'язань, предметом яких виступають родові речі: «боржник не зобов'язаний надати чи повертати таку ж річ найкращої якості, але не вправі запропонувати й найгіршої речі» (ст.ст. 1246, 1022 ФЦК).

Окрім «сутності зобов'язання» та «відносин сторін» § 1360a (1) НЦУ), джерелом індивідуального цивільно-правового пізнання й регулювання можуть виступати також «обставини справи» (§§ 164, 612, 632, 701, 1374, 1381, 1465, 1478, 1574, 1897, 1901 НЦУ; ст.ст. 1728, 2221 та ін. ФЦК). У диспозитивних нормах «обставини справи» слугують джерелом виявлення змісту правовідносин (§§ 168, 292, 620, 1066 НЦУ) та особливостей здійснення прав і виконання обов'язків їх учасниками (§§ 269, 271 НЦУ).

Згадані положення можуть розглядатись як приклади апелювання до інтелектуальної очевидності, який є гносеологічним корелятом принципу «природи речей». Очевидність відображає певні стійкі інтерпретаційно-комунікативні зв'язки, безпосередньо переконливі для суб'єктів індивідуально-правового регулювання закономірності розуміння й смислоутворення, яким надається юридичне значення.

До юридичних засобів формалізації принципу очевидності належать, насамперед, поняття «явне» й «очевид-

не», котрі в юридико-технічному плані постають як терміни, що використовуються у складі низки терміносполучень, у яких вони набувають певного специфічного значення (наприклад, «явно злочинний наказ», «явна неспораведливість вироку», «явно завищені витрати»). В українській мові поняття «явне» й «очевидне» є синонімічними, з огляду на що з'ясування змісту одного з них дозволяє певним чином уточнити значення іншого[1].

Загалом погоджуючись з інтерпретацією очевидності як деякої *безпосередньої достовірності*[2], зауважимо, що очевидність не зводиться до достовірності чуттєво-матеріальної (очевидність емпіричних фактів), оскільки у багатьох ситуаціях «очевидність» спирається на певне передрозуміння, яке зумовлюється чи то практичним досвідом, чи умоглядно-теоретичним пізнанням. З огляду на це серед різновидів юридично значущої очевидності можна вокремити очевидність «зовнішню», чуттєво-матеріальну, та очевидність «внутрішню» - інтелектуальну (логіко-смислову) та моральнісну (ціннісну). Якщо перша дозволяє встановлювати значення соціально-поведінкових актів й слугує основою соціальної комунікації, то друга опосередковує процеси пізнання юридично значущих явищ і ґрунтується на інтелектуальному й моральнісному видах досвіду.

Отже, можна виокремити два значення вказаного поняття: а) «зовнішня», досвідна очевидність (ст.ст. 183, 642, 689, 778, 1273, 1415, 1642, 1625, 1641, 1643, 1648, 2015 ФЦК); б) «внутрішня» – інтелектуальна (ст.ст. 24-2, 350, 503, 1176–1177, 1994 ФЦК) та/або моральнісна очевидність (ст.ст. 1579, 280-1 ФЦК; §§ 138, 319, 660 НЦУ). Пізна-

---

[1] Див., напр.: Полюга Л. М. Словник синонімів української мови / Л. М. Полюга. – К. : Довіра, 2001. – С. 237, 377.

[2] Див. напр.: Йолон П. Очевидність // Філософський енциклопедичний словник / НАН України ; Ін-т філософії ім. Г. С. Сковороди. – К. : Аббрис, 2002. – С. 461.

вальний принцип інтелектуальної очевидності покладено, зокрема, в основу інститутів «загальновідомих фактів» (ст.ст. 283, 285-1 ФЦК) та «визнання цивільного стану громадськістю» (ст.ст. 195, 311-1–311-3, ст. 311-12 ФЦК).

У ЦК України терміно-поняття очевидності, вжите в його «внутрішньому», інтелектуальному значенні, характеризує сприйняття контрагентом за договором неможливості належного виконання зобов'язання його другою стороною (ст.ст. 538, 740, 849, 1056), міру обтяжливості умов договору для його учасника (ст. 634). В окремих випадках це поняття використовується в його матеріально-сенсуалістичному значенні (коли йдеться про вчинення продавцем дій, які явно свідчать про те, що відповідний товар не призначений для продажу (ст. 699). Прикметною є вказівка на «найбільш очевидний» для покупців спосіб їх інформування користувачем про використання ним торговельної марки та інших позначень правоволодільця за договором комерційної концесії (ст. 1021). Юридичні очевидності об'єктивуються також у неспростовних презумпціях, котрі покладаються до основи норм та інститутів права (скажімо, презумпція психо- й фізіологічної нездатності малолітніх до створення власної сім'ї); у процесуальних нормах, котрі звільняють від доказування загальновідомих фактів (ч. 2 ст. 61 ЦПК).

Кількісне домінування тих випадків, коли терміни «явне» та «очевидне» вживаються у заперечувальному, «негативному» – з правової чи моральної позиції – значенні («очевидні порушення правил», «очевидне порушення строків», «явно непристойна поведінка», «явна зневага» та ін.), порівняно з тими випадками, коли вони відображають юридично- чи морально-нейтральні ситуації, свідчить, на наш погляд, про своєрідну смислову «граничність», транскордонність понять очевидного (явного): уявлення про очевидність тих чи інших обставин зазвичай пов'язуються

з найбільш істотними порушеннями меж допустимої поведінки або ж із іншим граничними виявами певних якостей, дій, явищ чи процесів, що мають соціонормативне значення. Сам ступінь, міра виявлення названими феноменами своєї якісної визначеності сягає настільки високого рівня, що визнання відповідної якості того чи іншого явища стає домінуючим, а відтак її наявність – у конкретно-історичній суспільній свідомості – може вважатись безспірною.

Зазначені категорії відображають ситуації, коли поведінка особи настільки виходить поза рамки дозволеного, що факт такого порушення – як вважається – повинен бути достовірним *для будь-якого учасника відповідних правовідносин* (законодавець у таких випадках говорить про явну (очевидну) «протизаконність» або ж про «протиправність», «несправедливість», «непристойність» тощо); в інших же випадках така достовірність стосується інших граничних проявів тих властивостей дій, явищ, процесів, котрим надається юридичного значення.

Тут правотворча й правозастосовна практика апелюють до загального соціонормативного (моральнісного) досвіду. На правозастосовному рівні «явна несправедливість», так само як і «явна незаконність», поведінки встановлюються за допомогою морально-правової інтуїції, опертої на типовий соціальний досвід, на загальне сприйняття законослухняної (правозгідної) чи моральнісно допустимої поведінки.

Стосовно правової очевидності «природність» виражає її загальний характер. «Негативні», конотації поняття очевидного формально позначають змістовно-смислові *межі* інтерпретації соціонормативних принципів. Більш проблематичним моментом видається змістовна конкретизація «позитивних» загальноочевидних уявлень. В обох випадках соціокультурними передумовами конкретизації є існування «інтерпретаційної спільноти» «з усталеним ін-

струментарієм (технікою) забезпечення розуміння, стереотипами тлумачення й власним уявленням про здоровий глузд», що виконує функцію смислового обмеження у процесі прийняття інтерпретаційних (зокрема, юридичних) рішень[1].

Усі випадки використання понять «очевидного» та «явного» в кодифікаціях України можна пов'язати із трьома групами їх значень. А саме:

а) із загальнопоширеними, типовими для масової суспільної свідомості чи для свідомості широкого кола учасників суспільних відносин значеннями, смислами певних дій, явищ, процесів (в українському законодавстві вживаються, зокрема, терміносполучення «жінки з явними ознаками вагітності», «особи з явними ознаками інвалідності» (ст. 425 МК); «явна небезпека для життя» (ст. 153 КЗпП); «очевидна арифметична помилка» (ст. 160 КАС); «явні сліди злочину» (ст. 106 КПК); «явна неповага до суспільства» (ст. 296 КК); «явна злочинність» (ст. 41 КК), «продавець явно визначив, що відповідний товар не призначений для продажу» (ст. 699 ЦК), «явне пошкодження багажу» (ст. 190 КТМ) «шкода, яка явно не відповідає небезпечності посягання» тощо. У практиці вищих судових інстанцій використовуються посилання на «очевидну невідповідність грошового знака чи державного цінного папера справжнім»; «психічний стан, що не становить очевидної небезпеки», тощо.

Особливе значення мають конституційні засади правової очевидності. У статті 60 Конституції України проголошується: «Ніхто не зобов'язаний виконувати явно злочинні розпорядження чи накази. За віддання і виконання явно злочинного розпорядження чи наказу настає юридична відповідальність». Ці положення конкретизуються у частинах

---

[1] Див.: Бочаров Д. Проблема інтерпретації юридичних текстів у контексті смислового виміру / Д. Бочаров // Вісн. Акад. правових наук України. – 2008. – № 3 (54). – С. 14.

2–4 статті 41 ККУ: «Не підлягає кримінальній відповідальності особа, яка відмовилася виконувати явно злочинний наказ або розпорядження. Особа, що виконала явно злочинний наказ або розпорядження, за діяння, вчинені з метою виконання такого наказу або розпорядження, підлягає кримінальній відповідальності на загальних підставах». В основу цього принципу покладена, зокрема, така ідея: кримінальна відповідальність настає за вчинення явно недопустимих з точки зору панівної суспільної моралі дій. Тому тяжкими й особливо тяжкими злочинами зазвичай визнаються і повинні визнаватись лише явно аморальні діяння.

Розглядувані значення понять очевидного та явного не слід змішувати з тими випадками, коли юридичне значення отримує суб'єктивна інтелектуальна очевидність як внутрішня переконаність особи в наявності певних юридичних чи фактичних обставин (такий різновид очевидності об'єктивується, наприклад, в інституті відповідальності за винесення завідомо неправосудного рішення чи вироку). Тут очевидність позбавлена всезагального характеру, а натомість виступає виключно ситуативним та індивідуально-суб'єктивним елементом конкретного юридичного складу. Натомість, очевидність як природно-правова категорія характеризується власне своїм інтерсуб'єктивним значенням, яке є загальним, спільним для уявлень відповідного кола суб'єктів, а отже є об'єктивним стосовно свідомості кожного окремого індивіда.

У цих випадках категорії «явного» й «очевидного» виражають такий модус раціональності, як практичний розсудок, «здоровий глузд». Перефразовуючи термінологію римських юристів, можна сказати, що йдеться про «розуміння того, що розуміють усі» (D. XXII. VI. 9).

Для сучасної правореалізаційної й правозастосовної юридичної практики такий підхід залишається цілком прийнятним, виходячи насамперед із суто практичних міркувань.

б) зі «спеціалізованою», професійною очевидністю[1]. У цьому випадку, на відміну від попереднього, коло суб'єктівносіїв «очевидних уявлень» звужене лише до фахівців відповідного профілю (в контексті цитованого закону йдеться про певні галузі технології). Таке звуження відбувається у будь-яких випадках, коли від учасників правовідносин чи правозастосовувачів вимагаються певні спеціальні знання. У цьому випадку йдеться про «феномен загальної професійної свідомості, яка виявляється в окремих правозастосовних актах, ухвалених окремими професіоналами»[2]. Відповідно може йти мова, скажімо, про очевидність інженерно-технічну («явна неможливість закінчення роботи у строк» (ст. 849 ЦК), економічну («явно завищені витрати»), юридичну («очевидні ознаки протиправності рішення, дії чи бездіяльності» (ст. 117 КАС); «очевидна незаконність» (ст. 303 ЦПК)) тощо.

Про цей різновид очевидності йдеться у висловлюванні А. Барака: «існують можливості, котрі кожен знаючий юрист може легко визначити як законні, і існують інші рішення, котрі будь-який юрист негайно відкине як незаконні… Спираючись на цей стандарт знаючих юристів чи спільноти юристів, я пропоную його як стандарт для визначення законності можливостей»[3].

Безперечно, в кожному разі необхідний ступінь обізнаності у певній сфері може відрізнятися. Так, наприклад,

---

[1] Ілюстрацією такого розуміння очевидності може слугувати визначення поняття винахідницького рівня, наведене у статті 7 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі»: «Винахід має винахідницький рівень, якщо *для фахівця він не є очевидним,* тобто не випливає явно із рівня техніки». (курсив автора – *С. Р.*). Див.: Про охорону прав на винаходи і корисні моделі: Закон України // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 7. – Ст. 32; у редакції Закону України від 1 червня 2000 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 8. – Ст. 37.

[2] Цит. за: Бочаров Д. Вказ. праця. – С. 14.

[3] Барак А. Судейское усмотрение / А. Барак. – М. : Норма, 1999. – С. 17.

стосовно митних правил, згідно з принципом «незнання закону не звільняє від юридичної відповідальності за його порушення», йдеться про знання саме тих правил, котрі регулюють поведінку учасників митних правовідносин. Ясна річ, зрозуміло, що обсяг таких «обов'язкових знань» обмежується виключно необхідністю виконання обов'язків, встановлених законом, – на наш погляд, за умови, що останній відповідає якісним характеристикам поняття «закон»[1]. Адже, поведінка, що відповідає саме таким обов'язкам, власне й становить зміст «правомірних очікувань» з боку держави стосовно поведінки учасників правовідносин.

У випадках же, коли йдеться, наприклад, про «явні недоліки роботи» (ст. 853 ЦК), їх очевидність залежить від характеру роботи, від, так би мовити, ступеня її спеціалізованості. Однак відомо, що загальною тенденцією сучасного цивілізаційного розвитку є дедалі більше зростання рівня складності тієї інформації, знання якої є необхідним для безпечного існування учасників суспільних відносин, для реалізації їх потреб та ефективного здійснення ними своїх інтересів.

Отже, оцінкова категорія очевидного виявляється пов'язаною з діючими у конкретному суспільстві стандартами обізнаності. Відтак, необхідний для участі у відповідних суспільних відносинах зміст та обсяг обізнаності становлять когнітивну основу стандартів очевидності та виступають емпіричною основою нормативних образів «розумного учасника» правовідносин. Своєю чергою, такі зміст та обсяг істотно зумовлюються типовими конкретно-історичними особливостями тих чи інших суспільних відносин (економічних, політичних, сімейних тощо).

---

[1] Див., напр.: «Санди Таймс» (The Sunday Times) против Соединенного Королевства : Судебное решение от 26 апреля 1979 г. // Европейский суд по правам человека. Избранные решения : в 2 т. / предс. ред. коллегии В. А. Туманов. – М. : Изд-во «Норма», 2000. – Т. 1. – С. 201–202.

Стосовно конструкції «явної злочинності наказу чи розпорядження» (ст. 41 КК) слід вказати на слушне зауваження представників науки кримінального права про те, що визнання певної поведінки людини злочином (криміналізація діяння) чи виключення її з кола злочинної (декриміналізація діяння) є безперервним процесом оцінки відповідності чи невідповідності цієї поведінки потребам суспільного розвитку (об'єктивний чинник)[1].

Однак у кожен конкретно-історичний момент існує такий загальний ступінь професійної обізнаності, який дозволяє оцінити відданий наказ на предмет його явної протизаконності чи злочинності. З огляду на це в низці міжнародно-правових актів та документів (Основні принципи застосування сили та вогнепальної зброї посадовими особами з підтримання правопорядку, 1990; Статут міжнародного військового трибуналу, Декларація про поліцію, 1979; Кодекс поведінки посадових осіб з підтримання правопорядку та ін.) знайшла своє втілення так звана «доктрина розумних багнетів», суть якої полягає в обов'язку військовослужбовців, працівників правоохоронних органів, органів державної безпеки відмовитись від виконання явно злочинних (явно протизаконних) наказів[2].

в) індивідуальні стандарти очевидності. З іншого боку, є чимало таких випадків, коли стандарти обізнаності визначаються ще й особливостями індивідуального сприйняття, зокрема якщо йдеться про відносини особистісного характеру чи про відносини між людиною й державою, а також про інші правовідносини, в яких з огляду на типове

---

[1] Кримінальне право України: Загальна частина : підручник / М. І. Бажанов, Ю. В. Бабулін, В. І. Борисов та ін. – К.–Харків : Юрінком Інтер-Право, 2003. – С. 65.

[2] Див.: Гориславський К. О. Право людини на самозахист життя і здоровя від протиправних посягань : монографія / К. О. Гориславський, В. В. Конопльов. – Сімферополь : ВАТ «Сімферопольська міськ. друкарня» (СГТ), 2007. – С. 123–124.

співвідношення реальних владних можливостей їх учасників людина виступає соціально слабшою стороною. У таких ситуаціях індивідуалізація правозастосовних підходів слугує засобом вирівнювання істотних фактичних відмінностей у становищі учасників правовідносин, що, своєю чергою, сприяє гуманізації сучасного юридичного регулювання. У наведених випадках правозастосувачем має бути відшуканий індивідуальний стандарт очевидності, тобто визначено зміст та обсяг таких сприйняттів та уявлень, котрі *могли й повинні* визначати поведінку конкретного учасника правовідносин.

Так, наприклад, гіпотеза норми, вміщеної у частині 5 ст. 41 КК, передбачає випадки, коли «особа не усвідомлювала і не могла усвідомлювати злочинного характеру наказу чи розпорядження», що свідчить про надання юридичного значення індивідуальним та суб'єктивним властивостям людини. Водночас тут є суттєвою є об'єктивна неможливість усвідомлення, описана за посередництвом конструкції «не могла усвідомлювати», яка свідчить про невипадковий, не залежний від вольової спрямованості індивідуальної психіки, стан обізнаності або ж про рівень інтелектуального розвитку. Загалом можна погодитись із висловленою в юридичній доктрині думкою про те, що згадана норма розрахована на такі випадки, коли злочинність наказу не є очевидною (О. О. Дудоров)[1].

При цьому слід зробити важливе уточнення: не є очевидною саме *для певної особи.* Адже в будь-якому випадку завданням правозастосувача – особливо у кримінальних справах – є з'ясування всіх обставин, від яких залежить можливість притягнення особи до відповідальності, зокрема рівня її поінформованості про можливі наслідки її поведін-

---

[1] Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. – 3-є вид, переробл. та доповн. / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. – К. : Атіка, 2003. – С. 113.

ки. Не можна виключати випадків, коли такий рівень з незалежних від людини причин не дозволив їй усвідомити злочинний характер відповідного наказу. Тому кваліфікація наказу чи розпорядження як явно злочинних має здійснюватись лише з урахуванням всіх обставин справи, зокрема тих, поінформованість щодо яких є необхідною умовою оцінки відповідності наказу мінімальним стандартам моральності й правомірності.

Потреби юридичної практики вимагають змістовного обмеження й конкретизації загального поняття очевидності. Таке обмеження може визначатись як колом учасників типових суспільних відносин, чиє сприйняття береться до уваги, так і, у відповідних випадках, індивідуальними особливостями їх учасників. Так, стандарти юридично значущої очевидності знаходять найбільш широке застосування у господарських правовідносинах та й загалом у тих відносинах, у яких загальносуспільні інтереси юридичного регулювання («спільне благо») перешкоджають наданню нормативного значення особистісним чинникам.

Водночас, з урахуванням існуючої у демократичних юридичних системах правозастосовної практики, можна констатувати, що в низці правовідносин такі чинники можуть набувати юридичного значення. Зокрема, йдеться, по-перше, про правовідносини суто особистісного (міжособистісного) характеру; по-друге, про відносини між людиною й державою; по-третє, про деякі інші правовідносини, в яких, з огляду на типове співвідношення реальних владних можливостей їх учасників, людина виступає соціально слабшою стороною.

У таких ситуаціях індивідуалізація стандартів явного й очевидного спрямована на виявлення об'єктивних, не залежних від актуально наявної волі людини особливостей індивідуального сприйняття, й слугує засобом вирівнювання істотних відмінностей у фактичному становищі уча-

сників правовідносин і сприяє гуманізації сучасного юридичного регулювання. При трансформації загальноочевидного в індивідуально-очевидне відбувається, з одного боку, конкретизація визнаних суспільством стандартів обізнаності, а з іншого – їх змістовне збагачення.

5.1.5. Моральні принципи у цивільно-правових кодифікаціях[1]

У сучасному приватному праві принципами розподілу матеріальних та нематеріальних благ, які виражають деонтичні засади регулювання майнових та особистих немайнових відносин, виступають свобода індивідуального волевиявлення та формальна рівність осіб, обов'язковість виконання договорів, які не суперечать добрим звичаям і публічному порядку; недоторканність майнової та немайнової сфер особистості; повне відшкодування шкоди особою, з вини якої її завдано, добросовісність, розумність тощо[2].

Проблема смислових зв'язків між цими принципами та природно-правовою думкою тут докладно не висвітлюватиметься. Однак, як уже відзначалось у підрозділі 1.3.4,

---

[1] Проблема закріплення і застосування морально-правових принципів у цивільному праві отримала достатнє висвітлення в сучасній літературі.

Серед видань монографічного характеру див., напр.: Комиссарова Е. Г. Вказ. праця; Емельянов В. И. Розумность, добросовесность, незлоупотребление гражданскими правами / В. И. Емельянов. – М. : Лекс-Книга. – 2002; Боднар Т. В. Виконання договірних збов'язань у цивільному праві : монографія / Т. В. Боднар. – К. : Юрінком-Інтер. – 2006; Погребняк С. П. Основоположні принципи права; Примак В. Д. Вина і добросовісність у цивільному праві. – К : Юрінком Інтер, 2008.

[2] Є. О. Харитонов відносить до найважливіших принципів приватного права, закріплених у ФЦК, формальну рівність громадян перед законом, необмежене право приватної власності та його всебічний захист, свободу укладення договорів, закріплення вимоги справедливості у правовідносинах. – Див.: Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Вказ. праця. – С. 133.

якщо імперативний характер морально-правових принципів ґрунтується на самому лише факті їх інституціоналізації у соціонормативній практиці, підстав для визнання такого підходу юснатуралістичним немає.

У розглядуваному тут аспекті особливе значення має загальний принцип обмінної справедливості *(iustitia commutativa),* який опосередковує моральну оцінку й балансування насамперед економічних, а іноді й інших соціальних можливостей учасників цивільних правовідносин[1].

У НЦУ справедливість закріплено як принцип зважування правомірних інтересів (§ 554a), як якісну характеристику правозастосовного розсуду (§§ 315, 319, 660, 745, 920, 1246, 1382, 2048, 2156) і як загальний критерій для ухвалення рішення (§§ 320, 1361, 1361a, 1576).

Справедливість може виступати як суто формальна «пропорційність», яка може проявлятись, наприклад, у розподілі експлуатаційних витрат (§§ 556a, 559a, 560 НЦУ) чи обов'язків між спадкоємцями (§§ 2059, 2148 НЦУ), або ж як матеріальна справедливість, яка в цивільному праві означає насамперед *майново-вартісну еквівалентність* (ст.ст. 208, 271; 385, 1448 ФЦК; §§ 536, 1039 НЦУ). Типовою цивільно-правовою конструкцією, яка виражає останній принцип, є «домірна компенсація» (§§ 552, 591a, 642, 655, 1361a, 1987, 2221 НЦУ).

Майново-вартісні закономірності цивільного обігу, які є джерелом існуючих суспільних уявлень про справедливість, зумовлюють не лише загальні формально-структурні принципи «обмінної» справедливості, але й існування її змістовно-смислових, матеріальних меж. Виявом

---

[1] В окремих випадках законодавець послуговується категорією справедливості в ширшому значенні загальної справедливості (лат. – iustitia generalis), яка передбачає оцінку не лише економічних, але й інших, зокрема соціологічних і психологічних чинників (абз. 2 § 251, абз. 1 § 343 НЦУ).

цього стала середньовічна концепція «справедливої ціни» (iustum pretium), а згодом доктринальний принцип «надмірної шкоди» (laesio enormis), сприйнятий в європейських кодифікаціях (ст. 1674 ФЦК, § 138 НЦУ, § 934 АЦУ).

Як зазначають з цього приводу К. Цвайгерт та Г. Кьотц, «думка про підозрілість нерівноправних договорів настільки явно імпонує почуттю справедливості, що її в кінцевому підсумку не змогли обійти мовчанням»[1]. При цьому, однак, юридичного значення надається лише тим випадкам, коли несправедливість розподілу майнових благ можна визнати явною, – тобто, коли нееквівалентність сягає ступеня безпосередньої переконливості для «розумних осіб».

Відображенням такої інтелектуальної та моральнісної очевидності є конструкція «явної несправедливості» (ст.ст. 1579, 280-1 ФЦК; (§§ 138, 319, 660, 1381, 1568; 1587c, 2048 та ін. НЦУ; ст.ст. 461, 1152 ФЦК). У згаданих нормах встановлюється юридична нікчемність «явно несправедливих» приватних актів; принцип незастосування загальних правил, якщо таке застосування призведе до «явно несправедливих» наслідків.

У недоговірних відносинах проявом матеріальної справедливості є загальний принцип відшкодування шкоди особою, яка є винуватою в її завданні, – принцип, «зобов'язаний своєю появою видатним представникам науки природного права»[2] XVI–XVII ст., особливо Гроцію і Дома[3].

---

[1] Цвайгерт К. Вказ. праця. – Т. 2. – С. 14.

[2] Там само. – С. 362, 387.

[3] Під впливом правових ідей доби Просвітництва цей принцип було введено до Прусського загального земського уложення (§ 1, I 6), до АЦУ (§ 1295) та до ФЦК (ст. 1382). Згодом загальне застереження про деліктну відповідальність було сприйняте іншими кодифікаціями цивільного права: Швейцарським зобов'язальним законом 1911 р. (ст. 41), ЦК Греції 1940 р. (ст. 914), ЦК Португалії 1966 р. (ст. 483), ЦК Італії 1942 (ст. 2043) і ЦК практично всіх колишніх соціалістичних держав. – Цвайгерт К. Вказ. праця. – Т. 2. – С. 388.

Виразом природно-правової ідеології в ФЦК є також загальний принцип недоторканності особистих немайнових прав, який відтворює закономірності функціонування ліберально-демократичної суспільно-політичної організації: пріоритетне значення людської особи, заборона посягань на її гідність (ст. 16, 371-1); право людини на недоторканність з моменту її народження (ст. 16), на фізичну недоторканність (ст. 16-1–16-9); на недоторканність приватного життя (ст. 9) тощо.

Що ж до НЦУ, то попри те, що сам кодекс не містить детальних норм про особисті немайнові права[1], у 1954 р. Федеральний суд Німеччини визнав право особистості «іншим правом» в сенсі абз. 1 § 831 НЦУ, вказавши, із посиланням на Конституцію, що воно як таке підлягає цивільно-правовому захисту[2]. У нормах інституту особистих немайнових прав («прав особистості») закріплено моральні цінності, котрі визначають засади публічного порядку й виступають загальними засадами здійснення приватних прав.

В українському законодавстві найбільш розгорнуте і систематичне закріплення особисті немайнові права отримали з прийняттям нового ЦК, в якому цим правам присвячено Книгу другу кодексу[3]. Суттєве значення має і ратифікація Україною Конвенції про захист прав людини і осно-

---

[1] Щоправда, абз. 1 § 823 НЦУ передбачає захист таких фізичних благ індивіда, як здоров'я, свобода, тілесна недоторканність, а § 12 захищає право на ім'я, визнане «іншим правом» у розумінні § 823 НЦУ. Окрім цього, § 824 охороняє право на ділову репутацію особи. Особливе значення має загальне застереження § 826, яке передбачає обов'язок відшкодування шкоди, завданої умисно й способом, який суперечить «добрим звичаям». Права особистості відображає, зокрема, й обов'язок отримувача послуг вживати заходів з урахуванням стану здоров'я, моралі і віросповідання особи, яка надає послуги (абз. 2 § 618 НЦУ).

[2] Відтоді інститут особистих немайнових прав активно розвивається в судовій практиці та спеціальному законодавстві Німеччині. – Цвайгерт К. Вказ. праця. – Т. 2. – С. 486.

[3] Цивільний кодекс України від 16 січня 2003р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.

воположних свобод, в розділі I якої закріплено низку прав цивільно-правового характеру. Однак загалом, попри запровадження цілої низки нових норм, покликаних забезпечувати охорону і захист цих прав, їх реальне місце у правозастосовній практиці поки що залишається відносно незначним. Основною категорією справ, що виникають із особистих немайнових відносин, та які розглядаються судами України, є справи про спростування неправдивої інформації.

Основними причинами такої ситуації є перехідний, транзитивний характер сучасного українського соціуму, в якому продовжують діяти поведінкові стереотипи, вироблені за тоталітарної доби. Водночас поступовий перехід від традиційного до модерного типу організації соціуму, підвищення значущості інституту судочинства як інструменту захисту приватних інтересів, не може не призводити до певних змін у суспільній свідомості, пов'язаних зі сприйняттям ліберальних цінностей й, передовсім особистих немайнових прав особи.

5.1.6. Розумні очікування у сфері приватного права

Типові зразки поведінки, які складаються в приватноправових відносинах – насамперед у сімейній сфері та в практиці господарювання – стають основою правомірних, або ж «розумних» очікувань[1] учасників цих відносин. Такі

[1] У 1980-х рр. концепція захисту законних очікувань (protection of legitimate/reasonable expectations/perceptions) почала застосовуватись в адміністративній юстиції Великобританії як інститут природного права. В останні роки вивченню принципу законних очікувань в контексті не лише міжнародного й національного публічного, але й приватного права почала приділятись у літературі певна увага. Див.: Барбук А. Защита законных ожиданий и прямое применение международного права

очікування є необхідними смисловими передумовами соціальної комунікації, які виражають закономірності соціально-комунікативні[1].

Як відзначав В. Майгофер, «входячи у певний соціальний образ, я «стаю собою»: вивищуюсь над максимою автономного власного світу і підпадаю під гетерономний імператив спільного світу, за посередництвом якого справжність буття кожного соціального образу накреслена наперед, задана як певний Хтось: як орендар або покупець, лікар або суддя, батько або сусід»[2]. Згідно з Майгофером, ці соціальні образи задаються «смисловим взаємозв'язком соціального світу». З нашої точки зору, тут потрібно говорити не лише про суто ідеальну, смислову реальність соціального світу, але про саму юридичну діяльність, про іманентні закономірності постійно відтворюваного в суспільній практиці розподілу різноманітних благ, у рамках якого, власне, і формуються нормативні образи й «соціальні ролі» його учасників. Конкретний зміст цих ролей не є позачасовим та універсальним, але конкретно-історичним і культурно зумовленим. Такий зміст суттєво детермінується існуючими загальносоціальними потребами.

Тут доречно навести деякі причини загального несприйняття правознавством соціологічної теорії ролей, спробою застосування якої у філософії права є концепція Майгофера. «Постає питання про те, наскільки соціальні ролі і рольові очікування можуть бути нормативними за

// Белорусский журнал международного права и международных отношений. – 2002. – № 3 : [Електронный ресурс]. – Режим доступа: http://elib.org.ua/belorussianlaw/ua_show_archives.php? subaction= showfull&id=1095934347&archive=0411&start_from=&ucat=&; Дедов Д. И. Вказ. праця. – С. 113–122.

[1] Комунікативні закономірності вивчаються семіотикою, соціологією, психологією і теорією комунікації. Див.: Теория комуникации / Г. Г. Почепцов. – М. : Рефл-бук, К. : Ваклер. – 2001. – С. 44, 154.

[2] Майхофер В. Вказ. праця. – С.253.

умови, що вони являють собою мисленнєві конструкції, які приводяться в дію мотиваційною силою таких чинників як інтереси, потреби, емоції. В остаточному підсумку регуляторами суспільних відносин виступають не соціальні ролі як такі, а вказані чинники, що стоять за ними... …Саме з ними, а не з соціальними ролями, повинна мати справу юриспруденція»[1]. «Те, що називають регулятивною дією соціальних ролей, є мотиваційною силою перетворених інтересів, потреб та емоцій. У рольових ситуаціях саме вони виступають як автентичні регулятори, а сама роль – як збірна конструкція з дій, формул, ситуацій, котра надає певний об'єднуючий смисл акту соціального регулювання»[2].

Г. В. Мальцев визнає деякі позитивні результати соціологічної теорії ролей на мікросоціальному рівні, на відміну від рівня макросоціального, публічно-правового. Так, з юридичної токи зору, самостійний інтерес становлять окремі блоки цієї теорії, передовсім соціальні експектації (очікування) і соціальні статуси.

З позицій функціонального аналізу «очікування є рольовими і водночас статусними в тому сенсі, що вони формуються як вимоги, які відповідають певним ролям і статусам, які висуваються особами одна одній в ситуаціях взаємодії. У такому трактуванні експектація набуває значення категорії, максимально наближеної до поняття *соціальної норми*»[3].

Якщо у філософсько-правовому плані зміст соціальних норм визначають саме потреби та інтереси, то в суто практичному, юридико-прикладному аспекті низку відносно визначених норм позитивного, насамперед приватного, права може бути конкретизовано за посередництвом

---

[1] Там само. – С. 420.

[2] Там само.

[3] Там само. – С. 421.

конструкції соціальних очікувань, яка виступає інтегрованим ідеальним виразом різного роду суспільних потреб та інтересів.

Так, зокрема, поширеним є положення, згідно з яким внаслідок самого лише факту шлюбу подружжя спільно бере на себе обов'язки годувати, утримувати й виховувати своїх дітей (ст. 203 ФЦК). З цього ж факту виникає й обов'язок подружжя взаємної вірності, підтримки й допомоги (ст. 212 ФЦК). Наведені положення закріплює загальні принципи традиційної моралі сімейних відносин. Стандарти батьківської поведінки можуть відображатися, зокрема, у ставленні членів сім'ї до дитини «як до власної» або ж, з іншого боку, у ставленні дитини до її фактичних вихователів «як до батька й матері» (ст. 311-2 ФЦК); чи, наприклад, проявлятись в образі поводження «як батько» (ч. 3 ст. 314 ФЦК). Виразом моделі належної господарської поведінки в ФЦК є юридична фікція «дбайливого господаря» – фр. bon pure de famille, від лат. *bonus pater familias* (ст.ст. 450, 479, 601, 627, 1137, 1374, 1728, 1766, 1806, 1880, 1962 ФЦК)[1].

У НЦУ зміст типових соціальних очікувань у вказаних сферах акумулюється, відповідно, в конструкціях «батьківської турботи» (1626-1698в), «належної дбайливості» (п. 2 абз. 2 § 543), «належного ведення господарства» (§§ 581, 588), 1039), «належного управління майном» (§ 1451). Смисловою основою згаданих стандартів виступають моральнісно-нормативні образи «турботливого батька», «турботливої матері», «шанобливої дитини», «дбайливого господаря», які породжують відповідні правомірні очікування та слугують джерелом відповідних прав та обов'язків. Конструкції «материнської турботи та піклування» та «батьківського піклу-

[1] У перекладі А. А. Жукової та Г. А. Пашковської – «як дбайливий і турботливий глава родини». Див.: Французский гражданский кодекс. – СПб. : Изд-во «Юридический центр пресс», 2004. – С. 377, 392, 451, 638, 664.

вання» використовуються і в сімейному законодавстві України (ст.ст. 127, 164 СК України).

До норм цивільного права, безпосередньо пов'язаних із засадою розумних очікувань, належать зокрема ті, які передбачають виражений у поведінці «обов'язок знання певних обставин» як умову ненастання негативних юридичних наслідків для особи. Засобом охорони таких очікувань є вказівка НЦУ на обставини, про які звичайний учасник відповідних відносин в аналогічній ситуації повинен був би знати (§§ 122, 123, 142, 166, 169, 173, 179, 674, 678, 1472, 1698a, 2140 НЦУ). Недопустимим вважається грубе порушення такого стандарту – незнання внаслідок власної грубої недбалості. З іншого боку, зміст вимог звичайної обачності може включати і необов'язковість знання чи передбачення певних обставин (абз. 2 § 254, 694 НЦУ). Принцип розумних очікувань виражає також правило ст. 1150 ФЦК про можливість передбачення збитків як обов'язкову умову відповідальності за них.

У цивільному праві України сферами застосування принципу розумних очікувань є встановлення початку перебігу позовної давності (ч. 1 ст. 261 ЦК), визначення критеріїв добросовісності, підстав відповідальності та розподілу обов'язків учасників зобов'язань (абз. 2 ч. 1 ст. 614, ч. 4 ст. 226, ч. 1 ст. 388 ЦК), підстав розірвання договору (абз. 2 ч. 2 ст. 651 ЦК) тощо. У ЦК юридико-технічними формами виразу розглядуваного принципу слугують термінопоняттєвими конструкції «довідався або міг довідатися» (ст.ст. 249, 258, 261, 1009), «дізналася або могла дізнатися» (ст.ст. 1214, 1224, 1281), «не знав і не міг знати» чи, навпаки, «не міг не знати» (ст.ст. 92, 122, 221, 249, 387, 659, 661, 668, 688,780, 950, 952, 1039,1043,1125,1135), вказівки на те, що (особа) «могла припустити» (ст. 226), або що «можна припустити», виходячи з обставин (ст.ст. 47, 217), або на що «розраховувала» при укладенні договору (ст.ст. 535,

651, 652, 1121). Стосовно критеріїв винної поведінки йдеться про вжиття всіх залежних від особи заходів задля належного виконання зобов'язання (ст. 614)[1]. У ст. 945 ЦК йдеться про неможливість очікування вжиття заходів з боку поклажодавця щодо забезпечення схоронності речі.

У принципі розумних очікувань можна розрізнити як приватні, так і публічні аспекти. У першому випадку йдеться про конкретний зміст очікувань самих учасників правовідносин, тоді як у другому – про очікування суспільства стосовно їхньої поведінки у цих відносинах. Вочевидь, лише в останньому випадку може йтися про типізацію й юридичну стандартизацію очікувань, необхідну для ефективного правозастосування. Буттєвою основою цього виду очікувань є загальносуспільні потреби та інтереси.

У правозастосовній практиці застосування принципу розумних очікувань опосередковують певні поведінкові стандарти. Так, у зарубіжному та міжнародному приватному праві принципу правомірних очікувань відповідає фікція «розумної людини», яка дотримується звичайної міри обачності («reasonable man of ordinary prudence») – «людини обачної» («homme avise»), або такої, що «виявляє дбайливість, необхідну в цивільному обігу» (абз. 2 § 276 НЦУ).

Зміст цієї фікції виступає критерієм, який застосовується практично в усіх юридичних системах при визначенні умов відповідальності за необережне завдання шкоди, а також виступає субсидіарним джерелом тлумачення змісту договорів у Віденській конвенції про договори міжнародної купівлі-продажу товарів (ст. 8) та в Принципах міжнародних торгових договорів ЮНІДРУА (4.1, 4.2).

У ст. 652 ЦК України використовується стандарт «всієї турботливості та обачності», яка вимагається від сторо-

---

[1] Слід відзначити, що в ЦК УРСР 1963 року у відповідних випадках використовувалось терміно-поняття «не повинен був знати», яке, на наш погляд, більш точно відображає суть відповідних відносин.

ни договору щодо усунення причин, які зумовлюють істотну зімну обставин; «належної турботливості» установника управління чужим майном (ст. 1043), а також йдеться також про обачність комісіонера при виборі третьої особи в договорі комісії (ст. 1016).

Невикористання законодавством та судовою практикою України фікції «розумної людини» наразі може бути пояснено, на нашу думку, передовсім наступними причинами. По-перше, триваючим впливом методологічних настанов цивілістики радянського періоду, яка, відповідно до панівних стандартів наукової обґрунтованості та об'єктивності, зазвичай усувала з поля розгляду чинники суб'єктивного характеру. По-друге, відсутністю усталених нормативних зразків правомірної поведінки у цивільних відносинах, що зумовлено недостатньою розвиненістю цивільного обігу.

Як видається, є підстави вважати, що розвиток ринкових відносин може призвести до підвищення уніфікованості приватно-правового регулювання, внаслідок чого розглядувані стандарти діятимуть і у вітчизняній юридичній системі. Водночас слід вказати на те, що вже нині в ЦК України до загальних засад українського законодавства віднесена засада розумності. Законодавчо закріплено презумпцію розумності поведінки особи при здійсненні нею цивільних прав (ст. 12 ЦК). Це створює легальну підставу для застосування вказаної загальної засади у випадках, які вимагають звернення до стандарту розумної людини.

Як свідчить усе наведене в цьому підрозділі, у кодифікованих актах європейських держав позитивація природного права відбувається за посередництвом природно-правових принципів як положень, які виражають закономірності державно-юридичної діяльності в суспільствах модерного типу.

Загальні принципи права слугують опосередковуючою ланкою між природно-правовою ідеологією й законо-

давством. Виразом природно-правових ідей у приватно-правових кодифікаціях є декілька груп загальних принципів юридичної діяльності, а саме:

– онтологічні принципи, які виражають об'єктивну зумовленість юридичного регулювання. У цивільних кодифікаціях матеріальна зумовленість права виступає джерелом правотворчості, зокрема, закріплення законодавчих презумпцій; принцип фактичної здійсненності права є однією із загальних засад виконання зобов'язань» принцип «права, встановленого необхідністю» слугує основою юридичних інститутів та норм, які передбачають деяку фактичну (насамперед життєву чи господарську) необхідність як підставу виникнення правовідносин;

– деонтологічні принципи, які відображають загальні й специфічні для приватного права закономірності обміну матеріальними і нематеріальними благами.

До таких принципів належать, по-перше, принципи формально-процедурні, котрі є втіленням універсальних приватноправових закономірностей (свобода індивідуального волевиявлення та юридична рівність, обов'язковість приватних домовленостей, які не суперечать публічному порядку і панівній суспільній моралі тощо; по-друге, принципи матеріально-змістовні, змістом яких є: загальні засади функціонування ринкової економіки (економічна свобода, господарська доцільність, захист майнової сфери особи, забезпечення ефективного господарського обігу тощо) та конкретно-історичні закономірності політико-правової організації ліберально-демократичного, а згодом соціально-демократичного суспільства (повага до людської гідності, недоторканність особистих немайнових благ тощо).

Якщо перша група означених принципів виражає буржуазну утилітаристську мораль, то друга – мораль індивідуалістичну й ліберально-лібертарну, покладену в основу

функціонування економіко-правових та політичних інститутів доби модерніті.

Вказані вище деонтологічні принципи мають насамперед загальнорегулятивне (нормативне) значення. Окрім цього, в розглянутих кодифікаціях широко використовуються також принципи індивідуально-регулятивні. А саме: справедливість (домірність) як принцип оцінювання й балансування: а) майнових та немайнових вигід і втрат учасників правовідносин; б) мети і можливих наслідків юридичного рішення; в) правомірних інтересів, яких торкнеться таке рішення; г) принципи «необхідності» та «достатності», за посередництвом яких оцінюються підстави виникнення суб'єктивних прав та обов'язків і відповідність окремих дій учасників правовідносин конкретним обставинам справи;

– гносеологічні принципи, які опосередковують пізнання сутності («природи») й призначення юридичних інститутів та відносин, виявлення їх ідейно-цільових та соціально-функціональних аспектів, смислового змісту й істотних ознак. таким способом відбувається визначення тих керівних засад, на основі яких мають ухвалюватися конкретні правозастосовні рішення;

– «комунікативні» інтерпретаційні принципи, які розкриваються в стандартах належної поведінки, що діють у сфері юридичного регулювання («розумні очікування»).

Та обставина, що нормативний зміст принципів, які належать до розглянутих груп (пізнання природи правовідносин, справедливості, розумності тощо), відповідає положенням класичного юснатуралізму та його сучасних екзистенціалістських, феноменологічних та комунікативних різновидів, свідчить як про практичну застосовуваність природно-правових підходів у державно-юридичній діяльності.

За функціями у механізмі приватноправового регулювання серед розглядуваних принципів можуть бути роз-

різнені: а) загальнорегулятивні, які визначають загальні підстави та умови виникнення прав чи обов'язків певних змісту та виду (суспільна необхідність, здійсненність права та ін.) та б) принципи індивідуально-регулятивні, які впорядковують процес раціонально-теоретичного й ціннісно-світоглядного правового пізнання (пізнання «сутності зобов'язання», «відносин сторін», «обставин справи», «очевидності» як джерел прав і обов'язків учасників правовідносин). Остання група принципів відображає процес виявлення індивідуальних закономірностей та особливостей нетипових юридичних ситуацій, та орієнтує правозастосовну діяльність на максимальну відповідність особливостям конкретних обставин.

Категорії необхідності, достатності, домірності є ціннісно-оцінковими формами визначення змісту й обсягу прав чи обов'язків сторін правовідносин. Натомість принципи виведення прав та обов'язків учасників правовідносин з їх цільового призначення, сутності, або ж з «обставин справи» виконують теоретико-пізнавальні функції.

Загальнорегулятивні принципи (забезпечення ефективного господарського обігу, недоторканності основоположних природних прав особи, балансу приватних і публічних інтересів тощо) функціонують як програмно-цільові, тоді як завдяки використанню принципів індивідуально-регулятивних реалізується повсякденне впорядкування приватних відносин. Окрім цього, за посередництвом індивідуально-регулятивних принципів реалізується також пізнавальна, інтерпретаційна, оцінкова, легітимаційна й адаптивна функції права.

Реформування економіки України на приватно-правових засадах створило умови для рецепціювання низки принципів приватно-правового регулювання, вироблених у рамках західноєвропейської традиції права. Водночас для юридичної політики нашої держави практично значу-

щим моментом у питанні забезпечення соціальної дієвості принципів юридичної організації суспільства ліберально-демократичного типу є збереження й відновлення наступності у розвитку національної юридичної системи, забезпечення її єдності й цілісності. Розв'язання цього завдання вимагає аналізу особливостей функціонування не лише державно-юридичних, але й інших механізмів реалізації інтересів учасників суспільного життя, вивчення й оцінки значення цих чинників для підтримки й розвитку морально-правової культури в українському суспільстві.

5.2. МІЖНАРОДНЕ СУДОЧИНСТВО (ЗА МАТЕРІАЛАМИ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ)

Як позитивний закон, так і судове рішення в конкретній ситуації є не лише логічними ступенями становлення права, але і його формами. З огляду на це в дослідницькому аспекті як текст закону, так і текст судового рішення можуть виступати джерелами знань про конкретно-історичне природне право.

Такі знання можуть бути отримані на основі аналізу смислів цих текстів, понятєвих конструкцій та понять, використовуваних для їх формулювання. Ці утворення виступають засобами документальної позитивації природного права і в знятому вигляді утримують в собі закономірності юридичного регулювання.

Звернення до вказаних форм дає можливість здійснити, так би мовити, регресивне сходження до тих принципів, які покладаються до основи нормативного чи індивідуального вирішення юридичних проблем, реконструювати зміст таких принципів в їх зв'язку із законо-

мірностями юридичного регулювання та природно-правовими ідеями, які відображають ці закономірності.

Слід відзначити, що сам факт використання у тексті юридичного рішення специфічних природно-правових термінів чи конструкцій ще не свідчить про юснатуралістичний характер праворозуміння, покладеного в основу рішення. Висновок про наявність чи відсутність такого зв'язку може бути зроблено лише на основі загального аналізу пізнавальних та інтерпретаційних підходів, використаних для його вироблення та мотивування. В останньому випадку не виключені також і ситуації політичного зловживання ідеями природного права і суто формальне звернення до природно-правових положень.

Отож, звернемось до матеріалів практики найбільш авторитетної європейської судової інституції – Європейського суду з прав людини (Суд, ЄСПЛ), смисловий зв'язок діяльності якого з природно-правовими ідеями та концепціями зумовлюється вже самою специфікою нормативної основи його діяльності – Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод (Конвенція).

Час її прийняття та створення Суду невипадково збігся із процесом відродження в Європі доктрини природного права (Г. Радбрух, Й. Месснер, А. Фердросс, Ж. Марітен та ін.). У Преамбулі до Конвенції закріплені в ній основоположні права людини розглядаються як складова «спільної спадщини політичних традицій, ідеалів, свободи і верховенства права». Юснатуралістичний характер концепцій фундаментальних прав людини, а також ідеалів свободи, рівності, справедливості, втілених у низці положень Конвенції, є незаперечним.

Як відомо, юрисдикційна діяльність Суду є найбільш суттєвим елементом у механізмі контролю за дотриманням державами-членами Ради Європи своїх негативних та позитивних зобов'язань у сфері прав людини. Водночас за по-

середництвом цього механізму здійснюється контроль за розподілом на національному рівні особистісних та соціальних благ, закріплених у Конвенції. Принципи такого розподілу об'єктивуються в рішеннях Суду та втілюють певне праворозуміння цього юрисдикційного органу.

Праворозуміння Суду вже ставало предметом дослідження у вітчизняному правознавстві[1]. Відтак, з урахуванням результатів цих досліджень, було би очевидним перебільшенням стверджувати, що цей юрисдикційний орган у своїй діяльності в цілому дотримується природно-правового розуміння права. У праворозумінні цього органу, яке запропоновано називати онтологічно- й гносеологічно-інтегративним[2], відзначаються прояви як соціологічної та реалістичної, так і екзістенціалістської (природно-правової) теорії права. Так чи інакше, мотивувальні частини цілої низки рішень Суду, нерідко містять принципи аргументації, котрі зберігають смисловий зв'язок із ідеями юснатуралізму.

В українській юриспруденції поки що не ставилось питання про способи й форми відображення у пізнавальних та правотлумачних підходах Суду європейських юснатуралістичних традицій. До певної міри, мабуть, це можна пояснити, недостатньою розробленістю проблематики юснатуралізму в загальнотеоретичному правознавстві України.

---

[1] Рабінович П. М. Верховенство права в інтерпретації Страсбурзького суду та Конституційного Суду України / П. М. Рабінович // Вісник Конституційного Суду України. – 2006. – № 1. – С. 37–46; Шевчук С. Судова правотворчість: сучасний досвід і перспективи в Україні / С. Шевчук. – К. : Реферат, 2007. – С. 51–74; Дудаш Т. Правоінтерпретаційна діяльність Європейського суду з прав людини крізь призму герменевтики / Т. Дудаш // Вісн. акад. правових наук України. 2008. – № 3. – С. 12–23.

[2] Рабінович П. М. Рішення Європейського суду з прав людини як «праволюдинні» стандарти / П. М. Рабінович. // Європейський суд з прав людини : матеріали практики (2005–2006 рр.). – К. : Фенікс, 2007. – Вип. 7. – С. 14.

Окрім цього, виокремлення саме природно-правового підходу з комплексу пізнавально-методологічних засобів, котрі використовуються Судом при виробленні його рішень, часто є доволі непростим завданням з огляду на суто практичну спрямованість останніх. Матеріали судової практики часто не дають можливості виявити безпосередню залежність між використаними підходами та конкретною філософсько-правовою доктриною.

Виявлення специфічних форм вираження природно-правового підходу в рішеннях Суду може сприяти, з одного боку, глибшому вивченню його юриспруденції, осмисленню використовуваних у ній принципів, а з іншого – конкретизації сучасних уявлень про юснатуралізм, розглядуваний не лише як тип праворозуміння, але й як особливий практичний підхід до формування юридичних рішень наднаціонального рівня, та про його зв'язки з іншими, зокрема соціологічними, стратегіями їх вироблення.

Отож, спробуємо запропонувати можливе розв'язання означеного завдання. При цьому ми не претендуємо на повноту й вичерпність характеристики природно-правових підходів у практиці Суду, маючи на меті передовсім проілюструвати окремі концептуальні положення, викладені в попередніх розділах.

5.2.1. Принципи оцінки діяльності державно-юридичних інституцій

У практиці Суду деонтичні вимоги до діяльності державно-юридичних інститутів обґрунтовуються їх сутністю й призначенням у демократичному суспільстві – ефективно забезпечувати права людини як її реальні можливості, справедливо збалансованих з публічними потребами й інтересами, а також із потребами та інтересами інших учасників сус-

пільного життя. Ця мета відображає сутнісні залежності, закономірні зв'язки між індивідуальним і колективним началами соціального устрою, між розвитком людини як члена соціуму та розвитком усього суспільства, між індивідуальною свободою людини та можливостями її різнобічного розвитку.

Відмінності між юридичними системами держав-учасниць Конвенції спонукають Суд брати до уваги не формальні, а сутнісно-змістовні аспекти юридичних рішень, що ухвалюються стосовно заявників органами влади. З огляду на це він в загальному зазначає, що «для дотримання зобов'язань за Конвенцією є важливою сутність, а не форма» *(Margaret Murray and others v. United Kingdom)*[1]. Такий підхід за своєю суттю якраз і є природно-правовим, зорієнтованим на виявлення соціально-антропної сутності розглядуваних відносин. На здатність самої соціальної сутності явищ у практиці ЄСПЛ набувати юридичного значення й породжувати конкретні юридичні наслідки вже вказувалось у літературі[2].

Відповідно, юснатуралістичний характер має розрізнення Судом, в окремих випадках, сутнісно-змістовному і суто формального значень поняття закону *(Kruslin v. France; Huvig v. France).* В основі такого розрізнення лежить загальна ідея соціального призначення юридичних інститутів у демократичному суспільстві. Звідси постає виняткова значущість телеологічного тлумачення Конвенції, яке ґрунтується на виявленні мети цього міжнародного договору в цілому та цілей окремих прав людини, закріплених у ньому.

---

[1] Надалі, якщо не зазначено інше, практика Суду наводиться за виданням: Де Сальвиа М. Прецеденты Европейского Суда по правам человека. Руководящие принципы судебной практики, относящейся к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. Судебная практика с 1960 по 2002 г. / М. де Сальвиа; науч. ред.: Берестнев Ю.Ю. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004; Європейський суд з прав людини: матеріали практики (2006–2008 рр.) / Ред. кол. : П.М. Рабінович та ін. – Львів, 2009.

[2] Див.: Європейський суд з прав людини... – С. 18.

Як відзначає П. М. Рабінович, тут відображається «правоконституюча функція мети тих приписів Конвенції, які застосовуються Судом»[1]. Водночас, визнання конститутивного значення мети означених явищ свідчить, гадаємо, про певну близькість використовуваного тут підходу до концепції цільової причини, яка, як відомо, відіграє важливу роль у класичному юснатуралізмі. Отже, спроможність державно-юридичного інституту забезпечити досягнення соціальної мети, з якою пов'язується його функціонування у правовій свідомості суддів Суду, виступає критерієм відповідності цього явища своїй сутності, а також мірою його «справедливості» чи «розумності».

Так, звертаючись до сутнісних аспектів поняття закону, Суд неодноразово нагадує про те, що закон повинен відповідати принципу верховенства права *(Malone v. United Kingdom).* З цього принципу випливає своєрідна «внутрішня мораль закону», основу якої становлять дві протилежні й взаємодоповнювані вимоги: з одного боку, принцип передбачуваності (правової певності), а з іншого – вимога до права «вміти слідувати за обставинами, що змінюються» *(Hashman et Herrup v. United Kingdom).* В окремих рішеннях йдеться навіть про «щоденні зміни практики», котрі повинні враховувати суди *(Cantoni v. France).* В означених вимогах втілено об'єктивний зв'язок ефективності юридичного регулювання від можливості передбачення учасниками правовідносин можливих наслідків своєї поведінки, а також залежність успішного функціонуванням соціонормативної системи від її адаптаційних властивостей.

Необхідність передбачуваності юридичних наслідків застосування закону до його адресата висуває вимоги до якості закону, якими є насамперед його доступність та достатній ступінь ясності, чіткості й зрозумілості формулю-

---

[1] Там само. – С. 15.

вань *(Kopp v. Switzerland)*. Ці принципи мають на меті, зокрема, гарантувати індивідам-адресатам норми права адекватний захист від свавільних посягань з боку публічної влади на те чи інше основоположне право людини у випадках, коли закон передбачає свободу правозастосовного розсуду. Засобом досягнення цієї мети має виступати законодавче обмеження меж такого розсуду. З іншого боку, в окремих сферах юридичного регулювання показником якості закону стає його гнучкість, що у відповідних випадках може також становити вимогу «моралі правотворчості».

Наведені вище вимоги стосуються якості законодавчої техніки і мають насамперед текстуально-інтерпретаційний характер. Окрім цього, Судом використовуються й такі загальні критерії правомірності законодавчих положень, котрі стосуються виключно їх соціального змісту, а отже вимагають звернення до соціального пізнання.

Згідно з виробленою ЄСПЛ методикою оцінки відповідності положень національного законодавства вимогам Конвенції, «встановлені законом» межі правозастосовного розсуду повинні бути зумовлені правомірною метою, задля якої цей закон було прийнято (принцип легітимності цілей державного втручання), а також бути «необхідними в демократичному суспільстві» *(Handyside v. United Kingdom).* Звідси випливає, зокрема, що сам закон розглядається як засіб, що підлягає перевірці на відповідність його морально значущій меті ефективного забезпечення прав людини, що відповідає внутрішній логіці ліберально-демократичного суспільного устрою.

У сутнісному, а не формальному значенні ЄСПЛ розуміє також поняття суду. Визначальною ознакою суду є його юридична й фактична здатність виконати своє суспільне призначення *(Worm v. Austria).*

Об'єктивні закономірності функціонування суду як соціально-юридичного інституту, призначеного для неза-

лежного розв'язання конфліктів у сфері розподілу соціальних благ, зумовлюють низку таких якісних вимог до суду, як незалежність, особливо щодо виконавчої влади, безсторонність, тривалість мандатів членів суду, гарантії судової процедури *(Demicoli v. Malta; Benthem v. the Netherlands ma ін.).* На думку ЄСПЛ, лише орган, який відповідає зазначеним вимогам, «заслуговує назви суду» *(Le Compte, Van Leven et De Meyere v. Belgium).*

Нагадаємо, що принцип відповідності назви правового явища його сутності лежить в основі здійснюваного ще давньогрецькими філософами протиставлення «природи» та «установлення»[1]. Не можна не відзначити також і того, що принципи справедливого судочинства в практиці Суду відтворюють засади «належної судової процедури» та, відповідно, вимоги «природної справедливості», використовувані в англо-американському праві.

Отже, застосовувані в юриспруденції ЄСПЛ якісні вимоги до «закону» і «суду» слугують основою оцінки соціальної сутності цих державно-юридичних інститутів та роблять таку оцінку невід'ємним та визначальним елементом пізнання цієї сутності.

Соціально-цільове тлумачення застосовується Судом також для розкриття сутнісних ознак інших юридичних інститутів, оцінка якості яких «закладена» в норми Конвенції.

Так, ознака справедливості судового розгляду (п. 1 ст. 6)[2] відображає необхідність забезпечення, зокрема, рівності можливостей його сторін у процесі: «Право на змагальний судовий процес передбачає, як для обвинувачення, так і для захисту, можливість ознайомитись із зауваженнями і доказами, наданими іншою стороною, і відповісти на них. Національне законодавство може виконувати цю ви-

---

[1] Див.: Проблеми філософії права. – 2006–2007. – Т. IV–V. – С. 236–244.

[2] Тут і далі наводиться посилання на статті Конвенції.

могу по-різному, але передбачений їм спосіб повинен гарантувати, що інша сторона буде знати про надання зауважень і матиме змогу їх коментувати» *(Belziuk v. Poland)*. Розумний строк у кримінальних справах має на меті «досягнення того, аби обвинувачені не залишались протягом тривалого часу під тягарем обвинувачення і щоб було прийнято рішення про обґрунтованість обвинувачення» *(Wemhoff v. Germany)*. таким способом виявляються закономірності функціонування інституту судового розгляду в демократичному суспільстві.

При цьому ознаки «справедливості» стосовно судового розгляду й «розумності» стосовно строку такого розгляду, будучи проінтерпретовані Судом, виступають стандартом оцінювання якості відповідних державно-юридичних явищ у національних юридичних системах. Отже, телеологічне тлумачення норм Конвенції стає інструментом, за посередництвом якого виявляються соціальні основи вказаних принципів.

Визнання Судом нерівнозначності, ієрархічності цілей державно-юридичного регулювання свідчить про те, що здійснюване ним оцінювання, не претендуючи на встановлення норм «європейської моралі», тим не менше набуває морально-політичного характеру. В цьому випадку відносна значущість цілей різних прав людини постає водночас і відносною значущістю морально-політичних цінностей «демократичного суспільства». А отже, Суд змушений враховувати тут ті моральні стандарти, котрі можна вважати домінуючими у масовій свідомості європейських країн, й зрештою такими, що виражають закономірності соціального розвитку модерних суспільств.

У практиці ЄСПЛ предметом оцінювання виступають не лише норми національного закону, але й правозастосовна та правотлумачна діяльність державних органів у відносинах з особою. Основні критерії оцінки такої діяльності

виражаються, окрім «встановлення законом», у принципах «легітимності цілей» та «необхідності в демократичному суспільстві». Важливе значення мають також тісно пов'язаний з останнім принцип домірності (пропорційності), а також засада розумності. Інтегральним же оцінковим критерієм тут виступає принцип справедливого балансу суспільних інтересів із правами конкретної особи.

У низці випадків існує генетичний смисловий зв'язок такого оцінювання з природно-правовими традиціями. Так, використання критерію «необхідності» видається таким, що пов'язане з юснатуралізмом, з огляду на декілька причин.

По-перше, через зв'язок між значенням поняття необхідності та одним із поширених значень категорії природи, центральної для класичного юснатуралізму.

По-друге, з огляду на те, що у багатьох ситуаціях визначення домірності втручання передбачає виявлення сутності того права людини, яке таким втручанням обмежується. Сутність же, як відомо, є одним із смислових значень категорії природи.

По-третє, з огляду на зв'язок критерію «необхідності» з оцінюванням домірності засобів державного втручання в конкретне право людини правомірним цілям такого втручання. У численних випадках таке оцінювання має моральне смислове навантаження (зокрема, коли йдеться про домірність вжитих до особи заходів юридичної відповідальності).

Раціоналістичні джерела європейської природно-правової традиції знаходять свій вияв у досить широкому використанні Судом категорії розумності.

Це має місце, зокрема, при оцінці якості вжитих державою правозастосовних заходів, зокрема їх підставності, необхідності й доцільності *(Aleksanyan v. Russia)* меж повноважень компетентних органів стосовно їх можливостей втручання у конкретне право людини *(Keegan v. the United Kingdom);* домірності обмежень прав людини *(Kanellopoulou*

v. Greece); тривалості судового провадження; можливостей сторін цивільного процесу представити свою справу перед судом; відхилення від засади юридичної рівності при розгляді вимог про порушення права не зазнавати дискримінації *(Petrovic v. Austria);* міри відповідності конкретним обставинам справи ступеня визначеності, притаманного нормам закону, застосовуваним державою до їх адресата (*McLeod v. the United Kingdom)*; відповідності поведінки особи тому рівню передбачення, який вимагається від неї з урахуванням її соціального статусу й конкретних обставин справи *(Krasula v. Russia)*.

В усіх випадках принцип розумності слугує засобом інтелектуального вимірювання, зважування тих благ, контроль за розподілом яких здійснюється Судом. Розумність тут виражає внутрішні закономірності такого розподілу, які формуються в процесі функціонування політико-юридичних інститутів демократичного суспільства.

Суд звертається до згаданої категорії й для характеристики обґрунтованості власних оцінок певних обставин справи. Тут розумність виступає в модусі очевидності.

Стандарти юридичної очевидності діють в практиці ЄСПЛ при вирішенні питання про явну необґрунтованість скарги заявника згідно зі статтею 35 Конвенції (*Saviny v. Ukraine)* чи для характеристики обґрунтованості власних оцінок певних обставин справи *(Yaremenko v. Ukraine, Spinov v. Ukraine, Tsykhanovskyy v. Ukraine).* Іноді в синонімічному значенні Судом використовуються також поняття «логічності», «логіки речей» *(Christine Goodwin v. the United Kingdom, I. v. Royaume-Uni; Shevanova v. Latvia).*

Водночас у практиці Суду зустрічаються посилання й на інші види професійної очевидності. Так, у рішенні у справі *Stoll v. Switzerland* Суд зауважив стосовно поведінки заявника, що він як журналіст не міг не знати, що опубліку-

вання цього листа є караним відповідно до Кримінального кодексу Швейцарії.

ЄСПЛ використовує посилання також на загальну очевидність. Так, наприклад, у вже згаданому вище рішенні Суд зазначив, що слова, вжиті при написанні статей заявника. «явно переслідували мету проінтерпретувати висловлювання посла як антисемітські»[1]. У рішенні у справі Спінова *(Spinov v. Ukraine)* Суд зауважив, що працівники міліції були зобов'язані спіймати заявника, який вочевидь мав намір втекти[2]. Посилання на очевидність виражає тут комунікативні закономірності, які мають інтерсуб'єктивний характер.

У рішенні у справі Будаєвої *(Budayeva and Others v. Russia)* Суд вказав на очевидність для органів влади ризику для життя мешканців міста Тирнауз через високу імовірність зсуву мулу та уламків гірських порід[3]. У цьому випадку йдеться про індивідуальну очевидність у значенні достеменного знання певних фактів конкретними особами.

До керівних оцінкових принципів слід віднести також засаду *людяності,* котра в окремих випадках неявно опосередковує вплив природно-правової традиції на практику Суду. Приклади цього вбачаються у випадках його звернення до «загальновизнаних принципів права цивілізованих націй» *(Streletz, Kessler et Krenz v. Germany; Kononov v. Latvia).* Такі принципи, посилання на які мали місце вже на Нюрнберзькому процесі, виступають як морально-політичні засади, безпосередньо пов'язані з доктриною юснатуралізму.

---

[1] Справа «Стол проти Швейцарії» (13 грудня 2007 р.) // Європейський суд з прав людини: матеріали практики (2005–2006 рр.). – К. : Фенікс, 2007. – С. 373.

[2] Справа «Спінов проти України» (27 листопада 2008 р.) // Там само. – С. 134.

[3] Справа «Будаєва та інші проти Росії» (20 березня 2008 р.) // Там само. – С. 54.

Потрібно відзначити, що використовувані Судом категорії «справедливості», «домірності», «належного» є проявами існування соціокультурної реальності, наділеної в своєму існуванні значною мірою самостійності щодо матеріальних умов. Будучи елементами моральнісно-правової свідомості суддів Суду та складовими моральної свідомості європейських суспільств, згадані категорії перебувають у складному й різнобічному взаємозв'язку з матеріальними та духовно-культурними умовами цих суспільств, із соціальними інститутами, які діють у них, із закономірностями їх виникнення та функціонування.

5.2.2. Антропосоціальна реальність проти юридичної презумпції: метаморфози класичного юснатуралізму

Слід згадати про ще один важливий природно-правовий принцип, яким неодноразово послуговувався Суд у своїй практиці: ціннісний пріоритет антропосоціальної реальності перед державно-юридичними нормами, які повинні цій реальності відповідати[1]. Наведене положення виражає сутнісні залежності між фактичною («факторною», Г. В. Мальцев) та нормативною соціальною ре-

[1] Наведемо декілька фрагментів з рішень Суду:

«стрес і відчуження, котре породжує невідповідність між роллю, прийнятою в суспільстві особою-транссексуалом, який переніс операцію, і умовою, встановленою правом, котре відмовляється закріпити сексуальні перетворення, не повинні розглядатись, на думку Суду, як дрібна перешкода, що випливає з формальності. Натомість йдеться про конфлікт між соціальною реальністю і правом, що ставить транссексуала в аморальне становище, викликаючи в нього почуття приниження й тривоги» *(Christine Goodwin v. the United Kingdom; I. v. Royaume-Uni)*;

«повага до «сімейного життя» вимагає превалювання біологічної та соціальної дійсності над правовою презумпцією, котра зневажає як встановленим фактом, так і бажаннями зацікавлених осіб, нікому насправді не приносячи користі» *(Kroon and others v. Netherlands)*.

гуляцією, службовий характер державно-юридичної системи стосовно загальносуспільних та легітимних індивідуальних потреб.

Ідейні витоки згаданого принципу містяться в античній філософсько-правовій антитезі «природи» і «установлення» («фюсіс» і «номос»), яка в сучасній юридичній практиці зазвичай посідає доволі скромне місце. Тому юридична аргументація, в якій відносини між соціокультурними «умовностями» та біосоціальними чинниками сягають ступеня конфлікту, не може не привертати особливої уваги.

У рамках класичного юснатуралістичного праворозуміння сімейне життя виступає тією сферою, яка традиційно пов'язується із природою людини та її природними правами. Тісний зв'язок сімейних відносин із самою сутністю людини як біосоціальної істоти, із найбільш необхідними потребами її існування робить природний характер тих прав людини, що закріплені у статті 8 Конвенції, є загалом достатньо очевидним. У тих же випадках, коли в основу аргументації рішень ЄСПЛ, ухвалених за цією статтею, покладається протиставлення сімейних зв'язків фактичних та юридичних, природно-правовий характер такої аргументації виявляється з особливою виразністю.

Отож метою подальшого розгляду є з'ясування специфіки сучасних проявів конфлікту «природи» та «установлення» у практиці Суду та виявлення деяких морально-правових та ідеологічних проблем, що виникають при використанні ним відповідних юснатуралістичних підходів.

Предметом аналізу слугуватимуть рішення у двох справах: «Знаменська проти Російської Федерації» *(Znamenskaya v. Russia)*[1] та «Кроон та інші проти Нідерландів» *(Kroon and others v. Netherlands)*[1].

---

[1] Дело «Знаменская (Znamenskaya) против Российской Федерации» : Постановление Суда, Страсбург, 2 июня 2005 г. : Жалоба № 77785/01 /

Спочатку звернемось до справи, матеріали якої становлять інтерес як з огляду на її виникнення у пострадянському соціальному контексті, актуальному й для України, так і на низку специфічних моментів, котрі змусили Суд до розвитку власного розуміння змісту права на повагу приватного життя.

Обставини цієї справи такі. У 40-річної заявниці народилася мертва дитина, яку було зареєстровано на прізвище її колишнього чоловіка. Вона народилась хоч і після розлучення, однак у межах строку, впродовж якого діє презумпція батьківства, передбачена Сімейним кодексом РФ. Заявниця звернулась до національного суду із заявою про встановлення батьківства щодо мертвонародженої дитини й, відповідно, про зміну її імені. Знаменська стверджувала, що батьком дитини є Г., з яким вона проживала останні три роки до народження дитини. Через два місяці після народження дитини Г. помер в ув'язненні.

Суд, який розпочав розгляд справи, закрив провадження на тій підставі, що відповідно до законодавства мертвонароджена дитина не є суб'єктом права, а відтак не володіє цивільною правоздатністю. Цей суд також вказав, що положення сімейного законодавства застосовуються лише до живих дітей. Апеляційну скаргу заявниці на це рішення було відхилено. У заяві до Суду заявниця стверджувала, що відмова національних судів у задоволенні її заяви порушила її право на повагу приватного і сімейного життя.

Европейский Суд по правам человека // Бюллетень Европейского Суда по правам человека. – 2006. – № 8. – С. 30–37.

[1] Зміст рішення відтворюється з джерела: Право на неприкосновенность частной жизни // Стандарты Совета Европы в области прав человека применительно к положениям Конституции Российской Федерации [Електронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.echr-base.ru/pravo6.jsp

Національними судами, які інтерпретували розглядувану справу крізь призму моменту виникнення правосуб'єктності людини, був проігнорований той факт, що ненароджена дитина може виступати й реально виступала об'єктом глибокої емоційної прив'язаності з боку заявниці, так само як і те, що ці почуття могли розглядатись як її правоохоронювані інтереси. Не заглиблюючись у вивчення конкретних психологічних та моральнісних обставин, які стали підставою для заявлених вимог, суди вдались до суто формалізованого витлумачення вимог заявниці виключно у зв'язку із тими положеннями позитивного права, у світлі яких провадження підлягало припиненню, а отже, й бажання заявниці визнані такими, що позбавлені юридичного значення.

Відтак джерелом вибору правових смислів стала «буква» спеціальних норм сімейного законодавства, а не суть вимог заявниці у світлі загальноправових принципів, об'єктивованих як у Конституції РФ, так і у Конвенції.

Залишаючи осторонь питання про соціальні причини такої інтерпретації, зауважимо, що її помилковість навіть у світлі внутрішнього права була визнана урядом РФ. Суть же проблеми, довкола якої виникла дискусія між суддями ЄСПЛ, полягала в тому, чи охоплюються прагнення заявниці сферою дії статті 8 Конвенції та чи підлягають вони державній охороні та захисту.

Як свідчить прецедентне право Суду, у справах по статті 8 Конвенції мають важливе значення такі «тонкі» нематеріальні обставини, як наявність чи відсутність «близьких особистих зв'язків», «емоційних зв'язків» між особами, – тих відносин, котрі власне й виступають об'єктом моральної поваги й юридичної охорони і становлять зміст приватного чи сімейного життя. Від ступеня сталості й інтенсивності цих відносин безпосередньо

залежить можливість юридичної кваліфікації вимог заявника як таких, що охоплюються або ж, навпаки, не охоплюються поняттям сімейного життя. Тому правильна оцінка обставин справи в аспекті статті 8 Конвенції вимагає всебічного й детального врахування всіх фактичних обставин, котрі мають значення як для з'ясування характеру, якості відповідних емоційних зв'язків, так і, зокрема, для «вимірювання» сили почуттів, проявлених учасниками ситуації.

Особливістю цієї справи, котра вимагала певної переінтерпретації прецедентної практики Суду, було те, що обидві особи, зв'язок із якими міг підлягати юридичній охороні, померли ще до того, як відповідні права заявниці були порушені національними судами. Тому йшлося про захист не міжособистісного (сімейного) зв'язку, а саме материнських почуттів заявниці, до яких також додавалось її емоційне ставлення до близької їй людини – батька дитини.

Вироблення нового правоположення неминуче спиралось на чинники світоглядно-ідеологічного порядку, зокрема, на ціннісно-нормативні образи приватного життя людини й належної державної поваги до нього. Сумарним виразом дії таких чинників на оцінку обставин справи стало наступне твердження Суду: «беручи до уваги, що у заявниці повинен був розвинутись сильний зв'язок із плодом, котрий вона майже доносила до повного строку, і що вона висловлювала бажання дати йому ім'я й поховати його, встановлення його походження безсумнівно впливало на її «особисте життя», повага якого також гарантується статтею 8 Конвенції»[1].

У цьому випадку межу між визнанням чи невизнанням порушення прав людини з боку держави позначала

[1] Дело «Знаменская (Znamenskaya) против Российской Федерации». – С. 34.

відмінність між значеннями понять «особисте життя» та «особисте життя, повага якого гарантується статтею 8 Конвенції». Адже предметом захисту за цією статтею виступають лише ті індивідуальні прагнення, значущість яких сягає якості загальносуспільної (для сучасних європейських суспільств), а відтак і охоронюваних Конвенцією. Яким же чином Судом було здійснено якісний скачок від першого значення до другого?

Обставини, які залишились до певної міри «згорнуті», приховані у мотивувальній частині рішення, можна виявити в його описовій частині. Принципово важливими смисловими значеннями, присутніми в цих обставинах справи, є значення «життя» і «смерті». Життя і смерть дитини, яку заявниця майже доносила до встановленого строку, та смерть батька дитини – фактичного чоловіка заявниці, вказували на виняткову значущість подій, що відбулися, особисто для заявниці й, з очевидністю – принаймні, для суддів Суду – також і для іншої людини, яка могла б опинитись в аналогічній ситуації. Така значущість і становила ціннісну основу легітимації виявлених заявницею почуттів та переживань як таких, що підлягають охороні за статтею 8 Конвенції.

Констатувавши відсутність суперечливих інтересів, за умов, коли можливість задоволення вимог заявниці в рамках національного правопорядку була визнана Урядом, Суд зробив загальний висновок про безпідставність державного втручання (а радше, відмови від необхідного втручання) у приватне життя.

Однак троє інших суддів, котрі брали участь у розгляді справи, висловили свою невпевненість щодо слушності обраної більшістю інтерпретацією понять «приватного життя» та «поваги» до нього. Вони вказали, що за обставин цієї справи «складно визначити, що існувало право на повагу особистого життя або, в будь-якому випадку, що дер-

жава перешкоджала здійсненню цього права настільки, щоб його порушити».

Сумніви суддів, що залишились у меншості, ґрунтувались на тому, що «важко погодитись із тим, що особисте життя заявниці включає в себе право просити державу визнати батьківство мертвонародженої дитини як частину позитивних обов'язків держави із захисту особистого життя, забезпечуваного статтею 8 Конвенції». На думку цих суддів, суттєвим моментом у справі виступала би можливість визнання або ж невизнання батьківства Г. як її гіпотетичним біологічним батьком.

За такого підходу припущення про відсутність фактів, про які стверджує заявниця (або ж, радше, про гадану відсутність таких фактів), протиставляється очевидному факту наявності у заявниці материнських почуттів до померлої дитини та її особистої прив'язаності до Г., а прагнення захистити гіпотетичні інтереси померлої людини переважує значення реальних прагнень людини живої, що навряд чи відповідає загальноправовій та моральній засаді гуманізму.

Рішення національних судів, безперечно, залишили без належної уваги реальні людські й власне материнські почуття п. Знаменської, котрі не можна було не визнати такими, що становлять складову її особистого життя. Тому невизнання порушення з боку держави тут означало би власне неповагу до приватного життя – принаймні з позицій персоноцентичної соціальної етики. У цій ситуації Суд ухвалив рішення, об'єктивно спрямоване на піднесення поваги органів державної влади до почуттів окремої людини до рангу європейських стандартів прав людини.

У справі Знаменської було застосоване правоположення, сформульоване Судом у рішенні у справі, яка стосувалась суспільства з панівною мораллю, відмінною від тієї, яка поширена нині в російському соціумі *(Kroon and others v. Netherlands).*

Отож, заявники у цій справі перебували у фактичних шлюбних відносинах, але не проживали спільно. На момент народження сина заявниця юридично перебувала у шлюбі, хоча впродовж кількох років вона не підтримувала жодних контактів із чоловіком, місцезнаходження якого не знала. Після народження дитини шлюб було розірвано, і заявники звернулися до державних органів з проханням зареєструвати заявника як батька дитини. Однак їм було відмовлено з посиланням на положення чинного законодавства Нідерландів. На думку ж заявників, сам факт існування законодавства, яке не дозволяє батькові визнати власну дитину, становив втручання в сімейне життя заявників, не виправданий у демократичному суспільстві.

Розглядаючи питання про те, чи підпадають вимоги заявників під захист статті 8 Конвенції, Суд зауважив, що поняття «сімейне життя» не обмежується відносинами, заснованими на шлюбі, й може поширюватись і на інші фактичні зв'язки, при яких сторони живуть разом і поза офіційним шлюбом. Спільне проживання є, зазвичай, обов'язковою умовою сімейного життя, однак у виняткових випадках інші чинники також можуть свідчити про те, що конкретні відносини достатньо стабільні, аби розглядати їх як фактичні сімейні зв'язки. До таких чинників Суд відніс народження у заявників чотирьох дітей. На думку Суду, дитина, яка народилась, є ipso jure членом подібного сімейного союзу з моменту народження і в силу самого факту народження.

Відтак, Суд погодився з тим, що між заявниками існують відносини, рівнозначні сімейному життю, незалежно від того, якою мірою батько брав участь в її утриманні і вихованні. Виходячи з цього, Суд констатував наявність порушення державою-відповідачем права заявників на повагу їх сімейного життя.

Аналіз текстів цих рішень дозволяє зробити декілька узагальнень стосовно використаної Судом методології ви-

роблення його правових позицій й типів праворозуміння, представленого в них. Як можна зауважити, що за своїм змістом ratio decidendi обох рішень є парафразом дихотомії «бути» та «вважатись», вперше сформульованої давньогрецькими філософами. З огляду на беззаперечну ціннісну перевагу першого над другим, індивідуальне юридичне рішення має ґрунтуватися на встановлених у справі обставинах, а не на самому лише абстрактному припущенні, закріпленому в загальній формі у законі. У справі Знаменської такими обставинами виступали реальні, справжні почуття заявниці, виявлені в її прагненні поховати мертвонароджену дитину під прізвищем юридичного, а не фактичного батька.

Про те, що наявний конфлікт може розглядатись як своєрідний сучасний варіант антитези «фюсіс» і «номос», свідчить, по-перше, те, що закріплена в законодавстві європейських держав презумпція батьківства, на спростування якої були спрямовані вимоги заявниці, є типовим прикладом умовного «установлення», котре може бути заперечене емпірично встановленими фактами. Як прояв зазначеної дихотомії може розглядатись також і конфлікт юридичної аргументації заявниці та національних судів: адже в цьому випадку умовність, штучна «встановленість» моменту, з якого ембріон офіційно визнається людиною, була протиставлена дійсним, реальним почуттям заявниці, котрі становили складову її особистого життя. Унаочнений у цих протиставленнях аксіологічний підхід, як відомо, становить, одну з характерних рис юснатуралізму.

У використаному Судом обґрунтуванні можна побачити відображення об'єктивістських концепцій природного права, котрі зосереджені на виведенні юридичних наслідків з «природи речей», з внутрішньої логіки конкретних відносин, з «біологічної та соціальної дійсності». З огляду ж на прискіпливу увагу до особливих, індивідуальних обста-

вин цієї справи існують також підстави для кваліфікації використаного ЄСПЛ підходу як екзистенціального природного права, принаймні у низці моментів.

Специфіка позиції Суду у наведених рішеннях полягає у наданні пріоритетного значення стосовно загальних традиційних зовнішньо-об'єктивованих ознак сімейного союзу індивідуальним моральнісно-психологічним ознакам (стабільності й стійкості емоційних зв'язків між учасниками розглядуваних відносин – прив'язаності матері до дитини, яку вона виношує, емоційній прив'язаності матері до фактичного батька дитини (справа Знаменської), зв'язкам між біологічним батьком та дитиною (справа Кроон).

Наведене в обґрунтуванні рішення у справі Знаменської положення про те, що у заявниці «*повинен* (курсив мій – *С. Р.)* був розвинутись сильний зв'язок із плодом, котрий вона майже доносила до повного строку» являє собою аргумент, так би мовити, «від психологічної необхідності», що, мабуть, могло би бути визнано проявом психологічного позитивізму.

Твердження ж про те, що встановлення походження ембріона «безсумнівно впливало на «особисте життя» заявниці» містить у собі вказівку на ціннісну очевидність, значення якої визначається вже тим, що сама лише фактична наявність певних бажань, прагнень та психологічного стану заявниці, без їх оцінки на предмет морально-юридичної легітимності не могла би бути достатньою підставою для прийняття судового рішення. Саме така оцінка призводить до того, що психологічне нормальне тут постає як морально й юридично нормативне. Згадана оцінка, вочевидь, не може бути здійсненою в рамках суто позитивістського сприйняття правової реальності.

Як видається, підстави для відмежування представлених у рішенні природно-правових пізнавальних підходів від присутньої у них елементів соціолого-позитивістської

методології, яка виражається, зокрема, в активному використанні категорії інтересів, значною мірою містяться у самій специфіці змісту правоінтепретаційної діяльності ЄСПЛ. Така специфіка полягає у пошуку в індивідуальній ситуації, у конкретних суспільних відносинах, характеру права, наявного у заявника як учасника такої ситуації. Правозастосовна практика Суду тут може бути трактована і як пошук та відкриття в самій сутності соціальної реальності тих норм права, котрі імпліцитно містяться у Конвенції (екзистенціальна герменевтика).

З точки зору змісту розглядуваного праворозуміння слід відзначити, що Суд, так чи інакше, здійснює тут просування в європейську соціонормативну дійсність таких правоположень ліберально-індивідуалістичного характеру, котрі яскраво засвідчують кризу традиційної сімейної моральності. При цьому сучасний динамізм біосоціальної реальності, який у європейських спільнотах проявляється як у технологічних змінах, так і в лібералізації суспільної свідомості, стає причиною суттєвих змін і в розумінні Судом поняття сімейних зв'язків.

Проте найбільш важливе значення має, мабуть, не стільки однозначна кваліфікація підходів ЄСПЛ з позицій теорії праворозуміння, скільки соціальні, а саме морально-практичні аспекти розглядуваних підходів. З точки зору ціннісного змісту використаної аргументації слід відзначити, що в обох рішеннях підтримано правоположення ліберально-індивідуалістичного характеру, котрі виражають суспільну моральність, притаманну буржуазній добі «модерніті».

Посилання на користь та на захист інтересів як на легітимну мету для дії законодавчої презумпції свідчить про певну соціально-утилітаристичну спрямованість вираженого в рішеннях підходу. Слід вказати й на виявлений у рішенні Суду інструментально-функціональний підхід до

державної правозастосовної практики, соціальне призначення якої – розв'язання конкретних соціальних конфліктів, задоволення найбільш пріоритетних суспільних інтересів. Звідси – загальна недопустимість ухвалення рішення, «котре нікому не приносить користі» – ані конкретним особам, ані суспільству загалом, однак такого, що вочевидь суперечить прагненням конкретних осіб.

Відтак природне праворозуміння Суду постає не тільки динамічним та еволютивним, але й моральнорелятивним праворозумінням, яке ґрунтується радше не на матеріальній «етиці цінностей», або ж «моралі чеснот», а на формальній «етиці принципів»[1]. Сам собою такий динамізм загалом слід визнати необхідним моментом у практиці Суду. Однак потрібно зауважити, що загальний принцип пріоритету соціальної реальності перед правом нині потребує вельми обережного застосування, аби європейське право не перетворилося на інструмент легалізації будь-яких приватних потреб та інтересів, поширюваних у ліберальних суспільствах.

Ухвалюючи рішення у наведених справах, Суд оцінював юридично-належне, закріплене в законодавчих нормах Нідерландів і Росії з позиції соціального сущого, тобто тих фактичних відносин, на сімейному та приватному характері яких наполягали заявники. Дихотомія інтересів, задіяних у справі Кроон, набуває характеру не лише протистояння відмінних моральних цінностей, репрезентованих у сучасній суспільній моралі буржуазно-демократичних країн Європи (суто «плюралістична» інтерпретація дещо пом'якшує справжню гостроту проблеми), але також і конфлікту понадемпіричних соціальних цінностей із суб'єктивними індивідуальними потребами та інтересами. Адже в кінцевому підсумку здій-

[1] Беляева Е. В. Вказ. праця. – С. 35, 156.

нюваний ЄСПЛ захист прав, передбачених Конвенцією, має на меті ствердження спільних європейських цінностей. Тому ті особистісні блага, що визнані Судом гідними захисту, набувають у суспільній свідомості статусу цінностей європейських.

Відомі твердження про те, що «Суд зважає – як на неспростовуваний факт – на домінування… [в певній державі] певних моральних уявлень, поглядів, і він, як правило, не ставить собі за мету їх схвалювати, стимулювати або ж навпаки – піддавати критиці, заперечувати», а також про те, що «не можна найти у внутрішньому праві різних Договірних Держав єдиного європейського поняття «моральності» *(Muller v. Switzerland, Handyside v. the United Kingdom).* Водночас слід визнати, що за своїм значенням формульовані Судом правоположення можуть обґрунтовано сприйматись як вираз моральних переконань провідних європейських юристів та, виходячи поза межі конкретних обставин справи, – також і як офіційна моральна позиція найчисельнішого європейського об'єднання – Ради Європи.

Для українського суспільства, в якому, як і в більшості пострадянських спільнот, питома вага традиційної моральності поки що залишається відносно високою, моральна легітимність рішень Суду, в яких підтримується лібералізація сексуальних стосунків та статевої моралі, є, як видається, досить сумнівною. З огляду на це, визнаючи певні переваги ліберальних цінностей, не можна забувати й про ті негативні характеристики модерної моральності, яких позбавлена моральність традиційна.

У рамках останньої тенденції до чинників, які актуалізують проблематику дискусій між секулярними та теологічними напрямами природного права. належить активний вплив технологічних перетворень на сферу органічної природи. Якщо античні, середньовічні й новочасні погляди на природу пов'язувалися, з уявленнями про

її постійність та незмінність, то, натомість, сучасний прогрес у сфері біотехнологій робить саму органічну природу змінюваною реальністю. Це трансформує і моральне значення юснатуралістичної концепції «природи людини», перетворюючи її з інструменту охорони традиційної моральності, яка «відповідає природі», на засіб просування індивідуалістичної буржуазної моральності доби модерніті.

Внаслідок цього етико-богословські концепції природного закону і ліберальні доктрини природних прав людини виявляються протиставленими одні одним. Таке протиставлення виявляє відмінності у способах існування суспільних груп і окремих індивідів, які є носіями різної моральності, й зумовлює моральну амбівалентність природного права.

Розуміння гідності людини як цінності вільного й автономного індивіда, як представника всього людського роду, а не як носія певної соціальної функції у конкретній спільноті (чоловіка, дружини, батька, дитини тощо) неминуче відокремлює суто юридичне питання про права людини від питання про її моральнісні обов'язки. Теоретико-концептуальним виразом такого відокремлення стають відмінності між сучасними деонтологічними – формально-юридичними та процедурними – інтерпретаціями природного права, з одного боку, та його матеріально-змістовними і онтологічними трактуваннями – з іншого.

Отже, у праворозумінні Суду важливе значення має підхід, який може бути названо юснатуралізмом соціологічної орієнтації, або ж юридичною соціологією природноправового спрямування. При цьому суттєвою особливістю такого юснатуралізму є ситуативна змінюваність його окремих положень при незмінності загальних принципів, використовуваних для їх вироблення. Потрібно відзначити, що юснатуралістичний підхід Суду не лише, так би мовити,

вбирається у термінологічні шати соціологічного позитивізму або ж навіть реалізму («інтереси», «суспільна необхідність», «ефективність» тощо), що загалом є однією з прикметних особливостей моральнісних процесів доби глобалізації. Рішення Суду є прикладом того, як у процесі позитивації природно-правових положень та безпосередньої інтеграції концепцій юснатуралізму в реальну юридичну практику відбувається їх соціальна функціоналізація й інструменталізація.

Водночас, навіть залишаючись переважно соціологічною «юриспруденцією інтересів», практика ЄСПЛ зберігає зв'язки з ідеями й концепціями юснатуралізму. Чи не найважливішим проявом природно-правового підходу в юриспруденції Суду є соціально-сутнісне осмислення юридичних явищ, прагнення пізнати їх антропосоціальне значення, співвіднести їх з потребами та інтересами людини, із закономірностями їх функціонування у демократичних суспільствах.

Шукаючи справедливий баланс між інтересами окремої людини та суспільними інтересами, Суд у своїх рішеннях не лише формує, але й трансформує європейську «мораль прав людини» (М. де Сальвіа), пристосовуючи її до змін, що відбуваються в суспільному житті і свідомості. Така трансформація неминуче актуалізує й водночас залишає відкритими питання про матеріальну справедливість окремих рішень самого Суду, який нині виступає останньою інстанцією в механізмі юридичного контролю за правомірністю актів національної публічної влади, які зачіпають захищені Конвенцією фундаментальні потреби й інтереси людини. Втім, джерелом оцінювання практики самого Суду, доктринальної критики його окремих позицій залишається критичний смисловий потенціал використовуваних Судом загальних морально-правових принципів, що входять до спільної європейської спадщини.

5.3. КОНСТИТУЦІЙНЕ СУДОЧИНСТВО

5.3.1. Природа юридичних явищ у практиці Конституційного Суду України

Рецепція юснатуралістичних понять, конструкцій та категорій вітчизняною юридичною системою опосередковується стереотипами юридичної поведінки й правового мислення, діючими в українському суспільстві. В результаті такого опосередкування ці форми природно-правового мислення часто не стільки трансформують зміст юридичної системи, скільки механічно «вмонтовуються» в неї, набуваючи здебільшого формально-юридичного та політико-інструментального або ж суто «декоративного» значення.

З огляду на це актуальним завданням є вивчення проявів, форм функціонування таких підходів не лише на рівні законодавства, але й на рівні правотлумачної та правозастосовної судової практики. Особливе місце тут належить практиці органів конституційної юрисдикції.

Як вказує О. М. Мироненко, ідея створення спеціального суду, призначенням якого мала бути судова охорона конституції, була обґрунтована Кантом у першій частині «Метафізики звичаїв» – «Метафізичних началах вчення про право»[1].

У цьому контексті видається прикметним, що родоначальником безпосереднього використання природно-правових підходів у конституційному судочинстві зазвичай прийнято вважати саме Федеральний Конституційний Суд (ФКС) Федеративної Республіки Німеччини. Нормативною основою для юснатуралістичних інтерпретацій в діяльнос-

---

[1] Першим в історії спеціалізованим конституційним судом О. М. Мироненко вважає Державний суд, утворений у Саксонії за Конституцією 1831 р. Див.: Мироненко О. М. Історія світової конституційної юстиції… – С. 226, 266.

ті цього юрисдикційного органу стали передовсім положення статті 20 Основного Закону 1949 року, в якій поняття закону і права хоч і не протиставляються, але розмежовуються: «Законодавство пов'язане конституційним ладом, виконавча та судова влада – законом і правом»[1].

Правоінтерпретаційна практика ФКС у перші повоєнні десятиліття об'єктивно потребувала виходу за межі нормативістського розуміння права й прийняття рішень не тільки praeter legem, але й contra legem. При цьому принципом, покладеним в основу правосуддя в діяльності ФКС, стала формула «коли несправедливість закону стає нестерпною, він повинен відступити перед справедливістю»[2].

У своїх рішеннях від 23 жовтня 1951 року і 18 грудня 1953 року ФКС визнав існування надпозитивного права, яке передує конституції і тому є обов'язковим для її творців, і ухвалив, що на цій основі йому підсудна оцінка встановленого законами писаного права[3]. «Право не тотожне сукупності писаних законів. На противагу позитивним установленням державної влади може існувати право й поза ними, здатне коректувати писані закони; його джерелом слугує правопорядок як смислове ціле; завдання правосуддя – відшукувати це право і фіксувати в рішеннях»[4]. У рішенні ФКС від 14 лютого 1968 року вказується: «націонал-соціалістичні «правові» приписи не можуть визнаватися дійсним правом, якщо вони настільки очевидно суперечать фундаментальним принципам справедливості, що суддя,

---

[1] Основной Закон Федеративной Республики Германии от 23 мая 1949 года // Конституции государств Европейского Союза / Под общ. ред. Л. А. Окунькова. – М. : Норма, Инфра-М, 1999. – С. 181–234.

[2] Див.: Четвернин В. А. Вказ. праця. – С. 28.

[3] Цит. за: Маунц Т. Государственное право Германии (ФРГ и ГДР) / Т. Маунц. – М. : Изд-во иностранной лит-ры, 1959. – С. 391.

[4] Цит. за: Четвернин В. А. Вказ. праця. – С. 28.

який мав би намір їх застосувати, замість права сформулював би неправо»[1].

Природно-правові підходи використовуються також у практиці Конституційного Суду України (КСУ), до аналізу актів якого ми і звернемося.

Інститут конституційного судочинства виступає юридичним механізмом контролю за функціонуванням системи розподілу і перерозподілу соціальних благ, опосередкованою Конституцією, законами та іншими юридичними актами. До тих благ, які мають особливу значимість у сучасному українському суспільстві, належать, зокрема, фізичні, соціально-економічні та інші можливості людини, відповідальність, політична влада тощо. Отож, спробуємо реконструювати регулятивні та легітимаційні принципи, використовувані КСУ в процесі контролю за таким розподілом.

У мотивувальних частинах рішень та висновків КСУ можна зустріти терміно-поняття і конструкції, які можна позначити як онтологічні та як етико-деонтологічні. До перших належать ті, які вказують на підставу, буттєве начало судового рішення, іманентне самій матерії юридичних відносин («сутність» чи «призначення» інституту права, «природа людини» тощо). До других можна віднести оцінкові поняття, які відображають уявлення про належне у правовій сфері (справедливий/несправедливий, правовий/неправовий, тощо).

Однією з класичних онтологічних конструкцій є «природа речей». Починаючи з часів римської юриспруденції, поняття «правової природи» розвивалося поряд із категорією «природи речей», виступаючи як окремий випадок застосування останньої до юридичної сфери. За зауваженням Л. С. Мамута, спосіб вивчення права, який

---

[1] Там само.

«задається дослідницькою програмою, що спирається на категорію «правової природи»... спрямовує пізнання на виявлення детермінант і специфіки правового в межах суспільства, історії, соціальної взаємодії, людської культури тощо»[1]. Йдеться про соціально-емпірично орієнтовану стратегію дослідження, принципово відмінну від ідеалістично-метафізичної методології кантіанського спрямування.

Власне, з огляду на цю обставину природно-правовий характер методологічних підходів, в яких центральною виступає категорія «природи речей», визнається не всіма дослідниками. Так, юснатуралістичну ідентичність цих підходів не визнавали, зокрема, Г. Дернбург та Г. Радбрух[2]. З іншого боку, В. Пєшка, В. О. Туманов, В. П. Желтова, В. О. Четвернін, Г.В.Мальцев відносять концепції природи речей до онтологічного напряму природного права[3].

Попри те, що поняття «правової (юридичної) природи» використовується у цілій низці актів КСУ, не всі випадки використання цього поняття можуть бути визнані проявами юснатуралізму. Тут слід розрізняти: а) звернення до категорії «природа» (правова, політико-правова, економіко-правова та ін.) як до самостійного чи додаткового джерела правового пізнання, та б) ситуації, коли юридична природа певного інституту (бюджету, приватизації, господарського товариства) розуміється лише як його законодавчо визначений основний зміст (при цьому «юридичне» виступає як синонім «правового»). Лише в

---

[1] Мамут Л. С. Вступительная статья // Кленнер Г. От права природы к природе права / Г. Кленнер ; вступ. ст. : Л. С. Мамут. – М. : Прогресс, 1988. – С. 10.

[2] Радбрух Г. Вказ. праця. – С. 249–250.

[3] Желтова В. П. Философия и буржуазное правосознание. – С. 69, Туманов В. А. Буржуазная правовая идеология. – С. 354; Пешка В. Экзистенциалистская философия права. – С. 171, 179.

першому випадку є підстави для оцінки правотлумачного підходу КСУ як природно-правового. Отож, цю групу випадків ми і розглянемо.

Звернення до матеріалів практики КСУ дає змогу виокремити специфіку категорії «правової природи», а також пізнавальних підходів, методів та прийомів, за допомогою яких відбувається виявлення природи юридичних феноменів (інститутів, принципів, норм, тощо) й сутнісних закономірностей їх функціонування.

Смислове навантаження категорії «природа» (як елемента поняттєвої конструкції «правова природа») в актах КСУ загалом збігається з її основними значеннями, поширеними у класичній філософській традиції: сутність, єство, призначення; внутрішнє, іманентне джерело походження, якісної визначеності, розвитку явища.

Насамперед слід вказати на значення самого поняття «природи» як суті, сутності, «єства». У такому значенні природу того чи іншого соціально-правового феномену можна визначити як його основний зміст, завдяки якому забезпечується його якісна визначеність та відмінність від інших феноменів. Природа ж того чи іншого юридичного інституту ґрунтується на закономірностях тих соціальних процесів, які опосередковуються та оформлюються юридичними нормами[1].

Виходячи з таких засад, у практиці КСУ визначалась «правова природа» (сутність): нормативного і ненормативного правових актів, окремих норм Конституції[2]; закону про Державний бюджет України[3]; зворотної дії в часі

---

[1] КСУ, наприклад, прямо визнав, що природа сім'ї як правового інституту задається низкою соціологічних факторів у Рішенні № 5-рп/99 від 3 червня 1999 року в справі про офіційне тлумачення терміна «член сім'ї». Див.: Офіційний вісник України. – 1999. – № 24. – Ст. 180.

[2] Офіційний вісник України. – 1997. – № 27. – Ст. 155.

[3] Офіційний вісник України. – 2009. – № 7. – Ст. 222.

законів та інших нормативно-правових актів[1]; делегованих повноважень[2]; представництва в суді[3]; імпічменту[4]; конституційних прав людини тощо.

Як же відбувається віднайдення «правової природи» в офіційному правотлумаченні?

Аналіз актів конституційного судочинства свідчить, що найважливішими інтерпретаційними засобами тут виступають цільовий (телеологічний), функціонально-цільовий та генезисний підходи, які розглянемо нижче.

При соціально-цільовому тлумаченні інструментом розкриття соціально-правової та державно-юридичної сутності інститутів права виступає категорія «призначення». Наприклад, КСУ зазначав, що метою функціонального поділу державної влади на законодавчу, виконавчу та судову є розмежування повноважень між державними органами та недопущення привласнення повноти державної влади однією з її гілок[5]; призначення депутатської недоторканності – забезпечення безперешкодного та ефективного здійснення народним депутатом України своїх функцій[6]; публічно-правове призначення недоторканності суддів – забезпечення здійснення правосуддя неупередженим, безстороннім і справедливим судом[7]; суттєві властивості права недоторканності Президента України зумовлені його публічно-правовим статусом, встановленим виключно Конституцією України[8].

---

[1] Офіційний вісник України. – 2000. – № 39. – Ст. 1662.

[2] Офіційний вісник України. – 2009. – № 11. – Ст. 342.

[3] Офіційний вісник України. – 1999. – № 15. – Ст. 35.

[4] Офіційний вісник України. – 2003. – № 51. – Т. 1. – Ст. 2704.

[5] Офіційний вісник України. – 1999. – № 28. – Ст. 169.

[6] Офіційний вісник України. – 1999., – № 44. – Ст. 71.

[7] Офіційний вісник України. – 2004. – № 49. – Ст. 3220.

[8] Офіційний вісник України. – 2003. – № 51. – Ст. 2704.

Таким способом виявлялися також природа бюджету[1]; виборчого цензу і виборчої застави[2], місцевих рад, їх виконавчих комітетів та місцевих державних адміністрацій[3] тощо. КСУ також вказувалось, наприклад, що цілі діяльності місцевого самоврядування визначають соціальне призначення права комунальної власності; головна мета діяльності суб'єкта господарювання в комунальному секторі економіки задає вибір організаційно-правової форми такої діяльності[4]; заходи покарання передусім зумовлюються його виправною та превентивною метою[5].

У кожному із вищевказаних випадках можна виокремити ті закономірності, які виражаються за посередництвом поняття правової природи соціального інституту. Так, наприклад, мета політико-юридичного інституту поділу влади відображає психологічну й соціальну зумовленість між концентрацією усієї сукупності владних повноважень у суспільстві в однієї людини чи групи людей, з одного боку, та авторитарним або ж тоталітарним характером здійснення цієї влади; між схильністю осіб, які обіймають керівні посади, до зловживання владою в умовах втрати суспільного контролю за їх діяльністю. Мета інституту недоторканності суддів зумовлена сутнісним зв'язком між можливостями безперешкодного здійснення справедливого й безстороннього судочинства, з одного боку, та мірою залежності судів від впливу інших гілок державної влади, передовсім виконавчої, від фінансових та інших матеріальних умов здійснення суддівської діяльності – з іншого боку.

Водночас слід вказати на те, що соціально-цільове призначення вказаних інститутів не сформоване, так би

---

[1] Офіційний вісник України. – 2008. – № 93. – Ст. 3088.

[2] Офіційний вісник України. – 2002. – № 6. – Ст. 245.

[3] Офіційний вісник України. – 2002. – № 14. – Ст. 767.

[4] Офіційний вісник України. – 2007. – № 48. – Ст. 1991.

[5] Офіційний вісник України. – 2004. – № 45. – Ст. 2975.

мовити, в культурному вакуумі. Вказані вище інститути спираються на політичні традиції, які слугують умовами їх успішного функціонування в суспільствах ліберально-демократичного типу. За таких умов стає особливо важливим також і соціолого-правовий аналіз закономірностей здійснення політичної влади, які притаманні українському суспільству та глибоко укорінені в суспільній практиці.

У низці випадків засобом встановлення природи політико-юридичного явища виступає також генезисний аналіз, за посередництвом якого сутність позитивно-правового інституту виявляється через джерело його походження. Таким способом, наприклад, визначається юридична природа Основного Закону в справі про набуття чинності Конституцією України[1].

Отож, розглянуті вище підходи ґрунтуються на виявленні соціального призначення чи походження позитивно-правових інститутів, на віднайденні зв'язків позитивного права із закономірностями антропної, суспільно-політичної та суспільно-економічної реальності. Отже, «правова природа» у практиці КСУ не є феноменом суто державно-юридичним, вона виступає як політико-правова, антропно-правова, соціально-правова, чи економіко-правова, чи політико-економічна сутність юридичних явищ. Зважаючи на роль соціально-цільового аналізу в процедурі офіційного правотлумачення, можна говорити про нього як про засіб з'ясовування права, що випливає із сутності суспільних відносин та інститутів, про заданість змісту такого права їх найважливішими цілями, функціональним призначенням. При цьому оцінка соціальної значущості останніх залишається зумовленою конкретно-історичною правосвідомістю суддів КСУ.

---

[1] Офіційний вісник України. – № 42. – Ст. 59.

5.3.2. «Інтереси», «потреби» й «природа людини» як правоінтерпретаційні категорії

Необхідність звернення до антропології права зумовлюється вже самою людиноцентричною спрямованістю положень Основного Закону України. У більшості випадків формулювання антрополого-правових засад конституційного праворозуміння відбувається у контексті інтерпретації положень Розділу ІІ Конституції України, а інколи в контексті її Загальних положень. Отож, не претендуючи на вичерпність, проаналізуємо рішення КСУ, які в аспекті означеної проблеми видаються особливо значущими.

Нові як для конституційного судочинства України, так і загалом для вітчизняної юриспруденції положення було вміщено у Рішенні КСУ в справі про охоронюваний законом інтерес (суддя-доповідач О. М. Мироненко)[1]. Згідно з положеннями, наведеними у Рішенні, антропологічними основами охоронюваних правом інтересів є прагнення, бажання, мрії, потяги їх носіїв. Такі прагнення існують як усвідомлені індивідуальні та колективні людські потреби.

Особливу увагу варто звернути на використання тут поняття «мрія», що в контексті офіційного правотлумачного акта може здатись метафорою. Проте вживання цього поняття видається невипадковим. Воно змінює загальний вектор інтерпретації правоохоронюваного інтересу в бік суб'єктивної людської реальності духовного порядку. Потенційно тут міститься вихід на духовні, ідеальні потреби людини, а відтак, і на відповідне розуміння права.

Однак, якщо мрія – духовний феномен, то «легітимна мрія» – це вже категорія соціологічна. Йдеться про таку мірою, що отримала соціальне визнання. З огляду ж на те, що легітимність соціальних регуляторів у тексті Рішення

---

[1] Офіційний вісник України. – 2004. – № 50. – Ст. 3288.

пов'язується зі справедливістю як з однією з основних засад права, з «ідеєю права», однозначна оцінка використаного тут мотивувального підходу як соціолого-позитивістського була б, мабуть, надмірно категоричною. Поряд із цим, незаперечних підстав для іншої оцінки текст рішення не дає[1].

На наш погляд, посилання на якість елементів права, яка відповідає ідеології справедливості й особливо – ідеї права (феномену понадемпіричного порядку) дають певні підстави для кваліфікації філософсько-правової аргументації Рішення як у певних аспектах такої, що має юснатуралістичне, ідеолого-ціннісне спрямування.

Частково це підтверджується й посиланнями у мотивувальній та резолютивній частинах Рішення на логічно-смисловий зв'язок поняття «охоронюваного законом інтересу» з поняттям саме права, а не закону, а також на зумовленість такого інтересу «загальним змістом об'єктивного права», якісною характеристикою правовості якого виступає його відповідність ідеології справедливості та ідеї права. Як видається, додатковим аргументом на користь цього може виступати праворозуміння, обстоюване О. М. Мироненком в Окремій думці стосовно Рішення КСУ № 10-рп/99 від 14 грудня 1999 р.

Антрополого-потребова інтерпретація «охоронюваного законом» та «охоронюваного правом» інтересів дозволила відобразити зв'язки методів державно-юридичного регулювання окремих сфер суспільного життя з глибинними потребами та прагненнями людини, із антропосоціальними закономірностями, які можна віднести до її сутності, природи. Такий підхід уможливив подальше осмислення форм юридичного закріплення різноманітних

---

[1] Вважаємо за необхідне уточнити свою попередню позицію з цього питання. Див.: Право України. – 2008. – № 10. – С. 29.

проявів природи людини, що було здійснено майже через три роки.

29 січня 2008 року КСУ ухвалив Рішення № 2-рп/2008, в якому це класичне юснатуралістичне поняття було використано вперше в його практиці[1].

У мотивувальній частині рішення використано низку аргументів ad naturam та вперше сформульовано кілька природно-правових положень нормативного характеру. До них належать такі: «в аспекті конституційного подання пріоритет природних прав людини слід розглядати як один із засадничих принципів Конституції України» (п. 6.1); «право заробляти собі на життя є невід'ємним від права на саме життя, оскільки останнє є реальним лише тоді, коли матеріально забезпечене. Право на працю закладено у самій людській природі. Його має кожна людина, воно є невідчужуваним, тому самій особі належить виключне право розпоряджатися своїми здібностями до праці»; «право на працю Конституційний Суд України розглядає як природну потребу людини своїми фізичними і розумовими здібностями забезпечувати своє життя» (п. 6.1.1)[2].

Звернемо увагу, по-перше, на подальше застосування тут потребового підходу до невід'ємних прав людини; по-друге, на те, що тут значно ширше, аніж у попередніх рішеннях КСУ, використано природно-правові конструкції.

Цікавим моментом цього рішення стало проведене КСУ розрізнення між суб'єктивним правом природним та позитивним. На думку КСУ, право брати участь в управлінні держав-

---

[1] Офіційний вісник України. – 2008. – № 80. – Ст. 2697. В українській юриспруденції цей акт вже ставав предметом аналізу. Див.: Селіванов А. О. Конституційна юрисдикція: поняття, зміст, верховенство права, правові позиції по справах прав людини і конституційних конфліктів у сфері публічної влади / А. О. Селіванов. – К. : Вид. Дім «Ін Юре», 2008. – С. 13–15.

[2] Тут і далі, якщо не зазначено інше, вказуються номер пункту (підпункту) мотивувальної частини рішення (висновку) КСУ.

ними справами «встановлено державою, воно існує за умови функціонування держави... і... поширюється лише на громадян держави» (п. 6.1.2). Отже, КСУ наголосив на відмінності у значущості тих норм розділу ІІ Основного Закону, які фіксують права природні, і норм, які закріплюють права «позитивні», тобто такі, що установлені державою. Виявом такої відмінності став «принцип пріоритету природних прав над позитивними», названий у Рішенні «одним із засадничих принципів Конституції України». Однак, на нашу думку, для того, щоб проаналізувати обґрунтованість такого твердження, необхідно попередньо вирішити низку питань.

Так, може викликати сумнів категоричність твердження про те, що соціально-економічне право на працю належить до прав «природних», а політичне право на участь в управлінні державними справами – не до природних, а до «позитивних» прав.

Не є безспірними й ті підстави, на яких КСУ констатував пріоритет першого права перед другим. У цьому разі постає питання: чи всі конституційні права громадянина слід вважати «позитивними», тобто правами, встановленими державою. Зокрема, чи є лише «позитивними» принципи рівності прав громадян та їх рівності перед законом, чи, скажімо, права на зміну громадянства, на свободу об'єднання у політичні партії, на соціальний захист (ст. 24, 25, 36, 46 Конституції)? Чи належать тільки до «позитивних» право на громадянство, право брати участь в управлінні своєю країною безпосередньо або через вільно обраних представників, право рівного доступу до державної служби в своїй країні, право людини на ефективне поновлення у правах компетентними національними судами в разі порушення її основних прав, наданих їй Конституцією або законом? Ці права, як відомо, закріплено у ст. 15, 21, 8 Загальної декларації прав людини. Якщо так, то усі зазначені права, з огляду на їх

«позитивність», за певних умов повинні були б поступитись у пріоритетності правам «природним».

Відзначимо, що у Рішеннях КСУ від 23 травня 2001 року та від 2 листопада 2004 року (відповідно, в їх пунктах 3 і 5) конституційне право на судовий захист віднесено до невідчужуваних та непорушних, тобто – до «природних» прав людини[1]. То невже єдиною підставою для такого висновку стало те, що в Основному Законі суб'єктом згаданого права виступає «кожен»? Але ж у пункті 2 Рішення КСУ від 19 квітня 2001 року до невідчужуваних та непорушних було віднесено й право громадян збиратися мирно, без зброї і проводити збори, мітинги, походи і демонстрації[2]. У Рішенні КСУ від 22 вересня 2005 року йдеться про «загальновизнані права громадянина»[3]. Зважаючи на ознаку загальновизнаності, навряд чи ці права мають вважатися другорядними порівняно з правами людини.

Якщо ж виходити з того, що для віднесення того чи іншого права до природного чи до позитивного має використовуватися критерій не формальний (конституційне закріплення як права «кожного» чи «громадянина»), а змістовний, то постає проблема протиставлення природного й державно-політичного в самому людському існуванні й у самій сутності людини. Адже ще Арістотель визначав людину як істоту політичну (zoon politikon, грецьк. «тварина політична, суспільна»).

З тексту Рішення КСУ від 29 січня 2008 року можна зробити висновок, що право брати участь в управлінні державними справами є правом позитивним, оскільки «воно існує за умови функціонування держави».

Справді, не можна заперечувати того, що існування держави є необхідною умовою існування й вказаного права.

---

[1] Офіційний вісник України. – 2001. – № 22. – Ст. 1004; Офіційний вісник України. – 2004. – № 45. – Ст. 2975.

[2] Офіційний вісник України. – 2003. – № 28. – Ст. 1379.

[3] Офіційний вісник України. – 2005. – № 39. – Ст. 2490.

Загальновідомою є й юснатуралістична теза про пріоритет природного права щодо позитивного. Однак на цих підставах навряд чи хтось наважиться стверджувати, що для сучасної людини, яка існує в умовах функціонування держави, є другорядними ті потреби та можливості, які пов'язують її з державою (скажімо, право на безоплатну медичну допомогу в державних медичних закладах, на державний захист від злочинних посягань на життя чи здоров'я тощо).

Таке використання принципу «пріоритету природних прав над позитивними» дає підстави погодитись із висловленим у конституційній доктрині побоюванням стосовно того, що воно створює «прецедент, коли через природні права людини можна піддати негативному визначенню (неконституційності) будь-яку норму права, навіть якщо допустиме обмеження прав громадянина безпосередньо передбачено Основним Законом, і це не суперечить принципу верховенства права»[1]. Як видається, штучність та необґрунтованість ціннісного протиставлення «природних» і «позитивних» прав людини у розглядуваному Рішенні слід визнати проявом невдалого апелювання до категорій юснатуралізму.

В антрополого-правовому контексті особливого значення набуває також цільовий підхід, при поєднанні якого із деонтологічними та аксіологічними підходами формулюються морально-юридичні, політико-правові та ціннісно-телеологічні засади прав людини. До таких засад належить, наприклад, принцип, згідно з яким сутність змісту основного права в жодному разі не може бути порушена[2].

---

[1] Селіванов А. О. Конституційна юрисдикція : поняття, зміст, верховенство права, правові позиції по справах прав людини і конституційних конфліктів у сфері публічної влади. – К., 2008. – С. 13.

[2] Див. п. 5.2 Рішення Конституційного Суду України № 5-рп/2005 від 22 вересня 2005 року // Офіційний вісник України. – 2005. – № 39. – Ст. 2490.

За посередництвом функціонально-цільових залежностей в актах КСУ виявляються взаємозв'язки між окремими правами людини, коли одні можливості людини з використання чи отримання певних благ виступають необхідними умовами, гарантіями здійснення інших прав. Звідси випливає особлива соціальна значущість таких «забезпечувальних» можливостей. Так, наприклад, у справі про смертну кару, вказавши на суперечність смертної кари праву людини не бути підданим жорстокому, нелюдському, або такому, що принижує гідність, покаранню, КСУ зробив висновок про те, що «право кожної людини на життя нерозривно поєднано з її правом на людську гідність. Як основні права людини вони зумовлюють можливість реалізації всіх інших прав і свобод людини і громадянина і не можуть бути ні обмежені, ні скасовані»[1]. Отже, абсолютний характер права людини на життя було підтверджено через вказівку на функціонально-цільові й детерміністичні зв'язки між потребами, можливостями й цінностями, котрі становлять серцевинний, глибинний зміст цього права.

У Рішенні від 19 квітня 2001 року правова природа строку завчасного сповіщення про мирні зібрання була інтерпретована крізь призму його функціонального призначення бути гарантією реалізації права громадян на такі зібрання. Телеологічне тлумачення дало КСУ можливість зробити висновок про недопустимість обмеження за допомогою цього строку відповідного суб'єктивного права. КСУ вказав, що право громадян збиратися мирно, без зброї і проводити збори, мітинги, походи і демонстрації «є однією з конституційних гарантій права громадянина на свободу свого світогляду і віросповідання, думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань, на використання і поширення інформації усно, письмово або в інший спосіб –

[1] Офіційний вісник України. – 2000. – № 4. – Ст. 126.

на свій вибір, права на вільний розвиток своєї особистості, тощо»[1].

Ціннісно-цільове осмислення прав людини отримало свій розвиток у Рішенні КСУ в справі щодо прописки. Тут право на вільне пересування і вибір місця проживання було названо «суттєвою гарантією свободи особистості, умовою її професійного і духовного розвитку»[2]. У згаданих вище актах КСУ, послуговуючись телеологічним тлумаченням, розкривав ієрархію прав людини як соціальних цінностей, а також виявляв сутнісні ознаки прав на життя, гідність, мирні зібрання, вільне пересування і вибір місця проживання.

Зауважимо, що більшість правових позицій КСУ, які стосуються природних прав людини, свідчать про взаємозалежність тих потреб та можливостей, що становлять загальну систему прав людини і громадянина. Саме така взаємозалежність як антропосоціальна структурна закономірність повинна виступати базовим принципом, основою для оцінки конституційності законодавчих положень стосовно системи таких прав.

Можна констатувати, що категорія «природи» в актах конституційного судочинства відображає соціологічний (політико-правова, економіко-правова, політико-економічна природа) та антропологічний (сутність прав людини) різновиди онтологічних природно-правових підходів. Такі підходи виступають засобами виявлення емпіричних чинників, необхідних для практичної реалізації конституційної ієрархії соціальних цінностей, інструментами пізнання сутнісних залежностей, які становлять основу демократичного політико-правового устрою.

Офіційне тлумачення, здійснюване КСУ за посередництвом категорії «природи» у сфері публічного права,

---

[1] Офіційний вісник України. – 2003. – № 28. – Ст. 1379.

[2] Вісник Конституційного Суду України. – 2001. – № 5.

ґрунтується на взаємозв'язку сутності політичних та державно-юридичних явищ, тоді як у приватноправовій сфері інтерпретаційний принцип «правової природи» спрямований на виявлення й оцінку значущості взаємозв'язків антропних, соціальних та економічних чинників соціального регулювання (потреб, можливостей) з його державно-юридичними засадами.

Така оцінка й конституювання соціально-ціннісної ієрархії вимагають переходу від антропології та соціології права до його аксіології. Відтак, інтерпретуючи конституційні положення про права людини, КСУ формулює офіційно визнані антрополого-правові засади національної юридичної системи, осмислює, розвиває й включає у тканину своїх актів ціннісно-антропологічні основи таких прав.

Безперечно, оцінково-інтерпретаційна діяльність єдиного органу конституційної юрисдикції є надзвичайно важливою для розвитку національної державно-юридичної системи. Водночас, потрібно вказати на певну небезпечність таких способів використання юснатуралізму, які можна назвати не інакше як «зловживанням природним правом». Йдеться про вже розглянуті ситуації, коли апеляція до природного права фактично приховує брак соціальної обґрунтованості, об'єктивної публічної значущості положень, позначуваних як такі, що відповідають «справедливості», «ідеї права» чи «природі людини».

5.3.3. Конституційна мораль правотворчості

Нині, за умов, коли положення просвітницьких доктрин юснатуралізму значною мірою об'єктивувались у позитивно-правовому інституті прав людини, звернення до етико-деонтологічної аргументації, яка ґрунтується на розрізненні природного та позитивного права (права і справедливості, з одного боку, та закону – з іншого) є яви-

щем не дуже поширеним у юридичній практиці. Не становить винятку й вітчизняне конституційне судочинство. Тому особливо прикметними видаються випадки, коли КСУ чи його окремі судді вдаються у своїй практиці до моральнісних аргументів.

Вперше така ситуація мала місце 14 грудня 1999 року в Окремій думці судді КСУ О. М. Мироненка стосовно Рішення КСУ № 10-рп/99 від 14 грудня 1999 року у справі про застосування української мови[1]. На підтримку наведеної автором аргументації тут було використано положення, виведене зі змісту статті 1 Основного Закону: «у правовій державі не можуть діяти неправедні норми», яке ґрунтується на одній з відомих засад моральної юриспруденції - «несправедливий закон не є законом». Юснатуралістичний характер має й вислів «дійсне, а не удаване верховенство права», який виражає типове для природно-правових концепцій розрізнення справжнього й удаваного, виключно формального у праві.

Проте видається дещо сумнівним, що уникнути здійсненого КСУ в цій справі тлумачення суттєво допомогло б «раціоналістичне (юснатуралістичне) праворозуміння»[2] як таке. Адже плюралізм трактувань природного права дає підстави для сумнівів у тому, що ухвалити справді соціально обґрунтоване рішення дозволила б прихильність більшості суддів КСУ загалом до юснатуралізму. В такому випадку, мабуть, могло б йтися про ті лібералістичні версії природного права, в яких обґрунтовується мінімізація державного втручання у сферу прав людини. Не можна недооцінювати також і ролі впливу на конституційне судочинство політичних чинників.

---

[1] Офіційний вісник України. – 2000. – № 4. – Ст. 125.

[2] Див. Окрему думку судді Конституційного Суду України Мироненка О. М. стосовно Рішення Конституційного Суду України № 10-рп/99 від 14 грудня 1999 // Офіційний вісник України. – 2000. – № 4. – Ст. 125.

Одним із проявів етико-деонтологічного підходу у конституційному правосудді є оцінка законодавчих положень з точки зору їх справедливості. КСУ звертається до категорії справедливості у конкретному соціальному контексті, застосовуючи підхід, який може бути позначений як соціально-деонтологічний, або ж соціально-аксіологічний. Особливістю останнього є тісний зв'язок із цільовою інтерпретацією змісту законодавчих положень й сутністю соціально-правових інститутів.

Так, у Рішенні КСУ № 3-рп/2003 від 30 січня 2003 року (справа про розгляд судом окремих постанов слідчого і прокурора) здійснено соціально-цільове та ціннісне осмислення сутності правосуддя, яке за своєю суттю «визнається таким лише за умови, що воно відповідає вимогам справедливості і забезпечує ефективне поновлення в правах» (п. 2)[1]. Перша половина наведеного твердження є класичним природно-правовим постулатом: несправедливе правосуддя не є правосуддям. Адже вже сама назва правового явища відображає його істотні ознаки як справедливого, праведного, належного. За відсутності таких ознак відповідний феномен втрачає свій правовий характер і не може позначатись «правоназвою» (П. М. Рабінович).

Тут йдеться про закономірності смислоутворення й функціонування смислових значень уявлень та понять у суспільній свідомості. Правосуддя тут визнається таким лише за умови відповідності своїй сутності, якій, своєю чергою, онтично передує його соціально-етичне призначення – здійснення вимог справедливості та поновлення порушених прав учасників спору. Водночас виражена в рішенні вимога «ефективного поновлення в правах» є проявом застосування функціонально-соціологічного підходу, за якого одним із сутнісних ознак правосуддя є його соціальна дієвість.

---

[1] Офіційний вісник України. – 2003. – № 6. – Ст. 245.

У цих положеннях чи не вперше у практиці КСУ був представлений аксіологічний природно-правовий підхід, який ґрунтується на поєднанні гносеологічної оцінки державно-юридичних явищ (зокрема, норм законодавства, діяльності органів законодавчої чи судової влади) як істинних, справжніх, із їх етичною оцінкою як справедливих. Водночас в основу таких оцінок покладено ціннісно-телеологічне розуміння правових феноменів, етичне осмислення їх сутності та призначення в суспільстві.

Згодом такий підхід було розвинуто й в інших рішеннях КСУ[1]. Тут, однак, залишається прихованою розбіжність між ціннісно-телеологічним, «арістотеліанським» та деонтологічним, «кантіанським» підходами. Виявлення того, який же з них є в розглядуваному випадку домінуючим, вимагає розгляду того, що саме мається на увазі під справедливістю. Аналіз згаданих рішень КСУ засвідчує, що орган конституційної юрисдикції в окремих випадках послуговується як формальним, таким, що відповідає деонтологічному, так і матеріальним, таким, що загалом відповідає ціннісно-телеологічному розумінням справедливості. У першому випадку вимоги справедливості зводяться до формальної рівності, у другому ж йдеться про деяку відповідність, домірність («пропорційність»).

Зміст обох вимог можна, перефразовуючи відомий вислів Лона Фуллера, віднести до конституційної «моралі правотворчості», адресатом велінь якої є законодавець.

Аналіз актів КСУ дає підстави вважати засадами конституційної моралі правотворчості передовсім справедливість і верховенство права, засаду гуманізму, а також низку принципів, які забезпечують дію засад справедливості і верховенства права (домірність, рівність, правова визначе-

---

[1] Офіційний вісник України. – 2004. – № 45. – Ст. 2975; Офіційний вісник України. – 2004. – № 50. – Ст. 3288; Офіційний вісник України. – 2005. – № 13. – Ст. 674.

ність)[1]. З огляду на те, що зміст низки згаданих тут принципів докладно проаналізовано в монографічній літературі[2], нижче ми зупинимось на деяких моментах їх співвідношення та взаємодії у державно-юридичній практиці.

Справедливість, рівність та домірність. Перевірка конституційності законодавчих норм часто виступає як оцінювання їх справедливості, здійснюване чи то на засадах рівності як формальної тотожності, чи то за принципом домірності. При цьому орган конституційної юрисдикції в окремих випадках послуговується як формальним, так і матеріальним розумінням принципу справедливості. Саме в останньому випадку йдеться про деяку ціннісну відповідність, відображувану, зокрема, поняттям домірності.

Отже, у рішеннях КСУ «ідея права» та «ідеологія справедливості» розкриваються двома відмінними способами: а) за посередництвом засади «арифметичної» рівності та б) на основі рівності «геометричної» (домірності)[3]. У першому випадку йдеться про рівність як про формальну однаковість, тотожність юридичних можливостей, у другому – про ціннісне балансування, зважування законодавчих цілей та юридичних засобів їх досягнення.

В основі такої відмінності знаходяться закономірні зв'язки між принципами розподілу соціальних благ та характером цих благ і сферами суспільного життя, в яких вказані принципи здатні найбільшою мірою забезпечити відповідність такого розподілу домінуючим суспільним

---

[1] Принцип рівності може розглядатись водночас як засіб забезпечення верховенства права, і як один з визначальних аспектів справедливості. Що ж до презумпції добросовісності законодавця, яка діє в публічному праві, то вона, вочевидь, відображає принцип добросовісності у законотворчій діяльності. Пор.: Погребняк С. П. Основоположні принципи права. – С. 38, 212.

[2] Див.: Погребняк С.П. Вказ. праця.

[3] Аристотель. Никомахова этика, 1130в 30 – 1132а 10 // Аристотель. Сочинения в 4-х т. – М., 1983. – Т. 4. – С. 53–295.

уявленням про справедливість. У теоретичному плані означена відмінність відображає розбіжності між двома типами етичної аргументації – між деонтологічним і «ціннісно-телеологічним» (А. М. Єрмоленко), між «кантіанським» та «арістотеліанським».

Прикладами соціологічної конкретизації принципу домірності можуть бути Рішення КСУ № 13-рп/2001 від 10 листопада 2001 року (справа про заощадження громадян)[1], № 2-рп/2005 від 24 березня 2005 року (справа про податкову заставу)[2] та №5-рп/2007 від 20 червня 2007 року (справа щодо кредиторів підприємств комунальної форми власності)[3] та ін. Прикметно, що у Рішенні від 24 березня 2005 року власне справедливість, яка розглядається як баланс приватних та публічних інтересів у податкових відносинах, трактується, з посиланням на статтю 8 Основного Закону, як конституційність (підпункт 4.3 пункту 4).

Якщо говорити про домірність не суто в тому вузькому сенсі, якого ця засада набула нині в практиці європейських судових інституцій, а в більш широкому значенні «правосудності», яке надавалось їй Арістотелем (Нікомахова етика, 1131в 15), тоді домірність ототожнюватиметься зі справедливістю, а рівність може розглядатись як окремий випадок домірності.

Якщо принцип формальної рівності можна віднести до «внутрішньої» моралі права, то принцип домірності може розглядатись як складова його зовнішньої моралі. Якщо стосовно формальної рівності зміст суспільної моральності є нейтральним, то, натомість, такий зміст визначає особливості застосування принципу домірності. Розгляд принципу рівності як складової загальної засади домірності підтвер-

---

[1] Офіційний вісник України.2001. – № 42. – Ст. 1895.

[2] Офіційний вісник України. – 2005. – № 13. – Ст. 674.

[3] Офіційний вісник України. – 2007. – № 48. – Ст. 1991.

джує тезу, що попри всю автономність державно-юридичного права стосовно моралі, тим не менш, воно в певних аспектах залишається особливою формалізованою мораллю. Практичним наслідком такого підходу є необхідність звернення до принципу домірності за загальним правилом щоразу, коли йдеться про оцінку правомірності обмежень прав людини.

«Арістотеліанський» підхід дає підстави не погодитись із формальним трактуванням рівності у відриві від домірності, як однієї з визначальних засад права. У лібертарній концепції справедливість права полягає лише в його всезагальності як форми загальнозначущості, як єдиного і рівного для того чи іншого кола відносин масштабу і міри. За В. С. Нерсесянцем, вимоги так званої «соціальної справедливості», з правової (радше, з формально-юридичної – *С. Р.*) точки зору, можуть бути визнані й задоволені лише остільки, оскільки вони узгоджуються із правовою всезагальністю й рівністю і їх, отже, можна виразити у вигляді вимог власне правової справедливості у відповідних сферах соціального життя[1].

Залишається, однак, відкритим питання про правовий (чи неправовий) характер законодавства, яке встановлює спеціальний юридичний статус тих чи інших суб'єктів права (наприклад, державних службовців, працівників правоохоронних органів, громадян, які потребують соціального захисту, тощо). Якщо виходити з того, що «в цілому всезагальність права як єдиного і рівного для того чи іншого кола відносин масштабу й міри» означає заперечення свавілля і привілеїв, то вищезгадані спеціальні юридичні нор-

---

[1] Див.: Нерсесянц В. С. Философия права. – С. 33. Вже Г. Гроцій наголошував на тому, що розподільча справедливість («правда»), яка вносить елемент нерівності в соціальні відносини, є началом не юридичним, а моральним, притаманним більш високому моральному закону, який зобов'язує людей не тільки до справедливості, але й до праведності. Див.: Михайлов А. М. Вказ. праця. – С. 194.

ми, які встановлюють привілеї для певного кола спеціальних суб'єктів, є справедливими вже з огляду на їхню «всезагальність» для того чи іншого кола відносин.

За такого підходу поняття справедливості ототожнюється з поняттям формальної рівності. При цьому етичний зміст юридичних норм ігнорується, а справедливість постає не сутністю права, а лише його формальною ознакою. У низці випадків це може відкривати шлях до «свавілля і привілеїв», запереченням яких, за визначенням, повинна бути справедливість. Якщо ж звернутися до «загальнозначущої правильності», яка повинна бути втілена у справедливості, то і в цьому випадку виявляються відсутніми її соціально-змістовні, моральнісні ознаки, оскільки критеріїв такої «правильності» лібертарна концепція не подає.

Видається, що правове як справедливе включає в себе не тільки цілком необхідний момент формально-юридичної рівності, але також і моральний принцип домірності, на підставі якого встановлюються межі окремих юридичних сфер, визначається те коло осіб, на яких поширюватиметься формальна, юридична рівність. Це узгоджується з розумінням принципу рівності як «диференційованої рівності з можливістю позитивних дій»[1].

Співвідношення між принципами домірності як справедливості, з одного боку, та принципами домірності у вузькому сенсі й рівності, з іншого, як між загальним та особливим підтверджується, на наш погляд, низкою рішень КСУ[2], аналіз яких дає підстави для висновку, що ті особливості юридичного статусу окремих категорій посадових осіб (народних депутатів, Президента України, суддів), які обґрунтовані їх публічно-правовим функціональним при-

---

[1] Погребняк С. П. Основоположні принципи права. – С. 101.

[2] Див.: Офіційний вісник України. – 1998. – № 1. – Ст. 151; Офіційний вісник України. – 2004. – № 49. – Ст. 3220; Офіційний вісник України. – 2003. – № 51. – Т. 1. – Ст. 2704.

значенням, не суперечать конституційному принципу рівності прав і свобод громадян та їх рівності перед законом.

На нашу думку, тут можна стверджувати про дію засади домірності, складовою якої виступає принцип рівності, однак сфера застосування останнього звужується стосовно окремих категорій осіб. Трактування справедливості в конституційній юриспруденції демонструє можливості зняття теоретичної суперечності між деонтологічним та ціннісно-телеологічним типами аргументації на практичному рівні. Це, однак, не знімає відмінності у практичних наслідках рішень, ухвалених на підставі зрівнювального чи пропорційного зважування правозгідних інтересів.

Принципи формальної рівності та матеріальної домірності виявляються юридико-технічними інструментами, кожен з яких може слугувати досягненню конституційної справедливості. При цьому у відповідних випадках кожній із цих засад властиві як переваги, так і недоліки. Перевагою першої є формальна визначеність (яка, власне і зумовлює її суто юридичний та безоцінковий характер), можливими недоліками – надмірна жорсткість та неможливість врахувати особливі обставини справи. Другий принцип є ціннісно-оцінковим та гнучким, з огляду на що він позбавлений згаданих недоліків, однак його зворотним боком є недостатня юридична визначеність.

Характерним прикладом взаємодії принципів домірності і рівності може слугувати Рішення КСУ в справі про різницю у віці між усиновлювачем та дитиною № 3-рп/2009 від 3 лютого 2009 року (далі – Рішення)[1]. Предметом розгляду було питання про дотримання конституційного принципу рівності прав людини, який, на думку суб'єкта конституційного подання, було порушено положенням абзацу першого частини другої статті 211 Сімейно-

[1] Офіційний вісник України. – 2009. – № 11. – Ст. 341.

го кодексу України (далі – Кодекс) про те, що різниця у віці між усиновлювачем та дитиною не може бути більшою ніж сорок п'ять років.

На обґрунтування загального висновку про конституційність згаданого положення, КСУ навів такі аргументи: пріоритетне значення інтересів усиновлюваних дітей стосовно інтересів осіб, які бажають усиновити дитину; необхідність урахування юридичних наслідків усиновлення; відповідальність держави за долю дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування (підпункт 3.3. пункту 3 Рішення).

Мотивувальна частина Рішення не містить прямої згадки про принципи справедливості й домірності. Натомість особливу увагу привертає наведене в ній положення про те, що «визначена Законом вимога щодо різниці у віці між усиновлювачем і дитиною є однаково обов'язковою для всіх осіб, які бажають усиновити дитину, і фактично стосується можливості усиновлення дитини певного віку, а тому не порушує принципу рівності громадян перед законом, закріпленого статтею 24 Конституції України».

На нашу думку, якщо рівність перед законом розуміти виключно як властивість юридичної норми, як це вбачається зі змісту цитованого положення, тоді аналогічний аргумент може бути використано практично стосовно будь-якого нормативного положення, в тому числі й явно дискримінаційного за змістом. Як відомо, юридична норма є правилом поведінки загального характеру та однаково поширюється на невизначену кількість осіб. Досить складно уявити собі випадки, коли така рівність перед законом могла би бути порушена в юридичній нормі.

В окремих думках стосовно Рішення троє суддів КСУ звернули увагу на ті чинники, які не знайшли свого відображення в Рішенні чи не були враховані при його ухваленні. Виокремимо тут лише ті контраргументи, котрі сто-

суються застосування принципів справедливості, домірності й рівності.

В аспекті принципу справедливості може йтися про ті інтереси дітей, котрі в мотивувальній частині Рішення не відображені й відтак фактично виявились віднесеними до другорядних. Зокрема, судді КСУ В. М. Кампо та Ю. І. Нікітін відзначили, що розглядувані обмеження щодо віку стосовно усиновлювачів порушують права дітей, які могли б мати батьків з громадян старшого віку, позбавляють дітей їх природного права створити сім'ю, мати батьків і зростати в сімейному оточенні.

Друга група контраргументів стосується принципу рівності, про відсутність порушення якого стверджується в Рішенні. Суддя КСУ Ю.І. Нікітін навів низку тез на користь того, що розглядувані норми Кодексу обмежують за віковою ознакою дієздатних осіб у праві на створення сім'ї шляхом усиновлення та порушують принцип рівності громадян, які народжують і виховують дитину в сім'ї, та громадян, які прагнуть створити сім'ю, ставши усиновлювачами.

На думку автора Окремої думки, про дискримінаційність змін, внесених до Кодексу, свідчить і те, що у разі досягнення одним із подружжя – кандидатів на всиновлення дитини – віку, різниця якого із віком дитини більша за 45 років, таке подружжя втрачає переважне право на всиновлення дитини стосовно інших кандидатів за однакових інших умов.

Окрім цього, в останньому випадку один з подружжя також позбавляється права на всиновлення дитини і перебуває у менш сприятливому юридичному становищі порівняно зі своєю дружиною чи чоловіком.

У разі коли дитина, ставши сиротою, наприклад, у віці 17 років, проживає в сім'ї особи, яка не має власних дітей і виявила бажання її усиновити, коли вона досягла повноліття, суд не зможе винести бажане для усинов-

лювача і дитини рішення через встановлене вікове обмеження.

В Окремій думці вказується на те, що ці положення є дискримінаційними щодо дітей, яких може бути усиновлено, стосовно дітей, які виховуються в сім'ї, оскільки між останніми та їхніми батьками різниця у віці може становити більше ніж 45 років; діти різного віку, які можуть бути усиновлені громадянином, із яким одна дитина має різницю, меншу за 45 років, а інша – більшу, не є рівними у праві бути всиновленими і проживати у сім'ї.

Як видається, цитовані аргументи переконливо свідчать не тільки про неповноту мотивування Рішення, але і про слабкість та недоречність в аспекті справедливості та рівності аргументу про те, що «визначена Законом вимога щодо різниці у віці між усиновлювачем і дитиною є однаково обов'язковою для всіх осіб, які бажають усиновити дитину».

Відступи від засади рівності у формі відмінностей в юридичному регулюванні потребують оцінки мети встановлення таких відмінностей на предмет їхньої істотності, суспільної необхідності, та оцінки відмінностей у статусі осіб, щодо яких такий відступ має місце, на предмет обґрунтованості та пропорційності (підпункт 4.1, 4.2 пункту 4 Рішення КСУ № 14-рп/2004 від 7 липня 2004 року)[1]. Методологічною основою такої оцінки є принцип домірності.

Хоча формально в конституційному поданні, яке стало приводом для розгляду справи, не йшлося про дотримання принципу домірності, без звернення до цього принципу неминуче залишилися відкритими питання, неувага до яких зробила Рішення вразливим для критики. Не випадково апеляція саме до принципу домірності використову-

---

[1] Офіційний вісник України. – 2004. – № 28. – Ст. 1909; Див. також: Погребняк С. П. Основоположні принципи права. – С. 93–95.

ється як в Окремих думках суддів КСУ, так і у висновках фахівців, поданих у процесі підготовки Рішення. На відміну від рівності, щодо домірності йдеться не про формальні, а про матеріальні аспекти принципу справедливості.

Насамперед наведемо положення, стосовно яких є підстави вважати, що саме вони були покладені в основу розглядуваного Рішення. Йдеться про науково-експертний висновок, підготовлений на запит КСУ вченими-цивілістами кафедри цивільного права Київського національного університету імені Тараса Шевченка[1].

У цьому документі вказується на те, що встановлення в ч. 2 ст. 211 Кодексу максимально допустимого віку як обмеження права фізичних осіб на усиновлення, є домірним меті юридичної охорони усиновлення. На думку авторів висновку, домірність такого обмеження зумовлюється наявністю ризику смерті усиновлювача до досягнення усиновленою дитиною повноліття, оскільки в цьому випадку виникає можливість повернення дитини до дитячого будинку чи іншої форми несімейного виховання, що є не менш шкідливим для дитини, ніж її стан до усиновлення.

Відзначається також, що призначенням усиновлення є не лише прийняття дітей в сім'ю на виховання, але й те, щоби дитина встигла вирости, сформуватися як особистість і член суспільства, а тому вік усиновлювача повинен бути таким, який би дозволив йому за своїм станом здоров'я, певним соціальним статусом, а також фізіологічно, психологічно бути підготовленим до виконання функцій з виховання усиновленої дитини. Вказується, що норма ч. 2 ст. 211 Кодексу відображає середню тривалість життя людини в Україні.

---

[1] Майданик Р. Принцип пропорційності (співрозмірності) в цивільному праві України: поняття, межі, умови застосування / Р. Майданик // Юридична Україна. – 2009. – № 11. – С. 50–51.

Питання, однак, полягає, по-перше, в тому, чи можуть середні демографічні показники бути вирішальним чинником при оцінці домірності розглядуваних обмежень, по-друге – в тому, чи жорстке правило ч. 2 ст. 211 Кодексу справді є єдиним необхідним та можливим засобом вирішення існуючої проблеми.

У цьому контексті становить інтерес Окрема думка судді КСУ В. М. Кампа стосовно Рішення. Суддя небезпідставно зауважив, що при ухваленні останнього КСУ не врахував своїх попередніх юридичних позицій щодо питань вікових цензів та обмежень. Як зазначає В. М. Кампо, різниця у віці не належить до ключових критеріїв, що впливають на обов'язок усиновлювачів щодо виховання дітей, оскільки відносини між усиновлювачами та усиновленими формуються насамперед соціальними, етико-моральними, матеріальними та іншими чинниками.

Тут також звертається увага на те, що зазначені обмеження порушують права дітей, які могли б мати батьків з громадян старшого віку. З метою кращого захисту інтересів дитини слід було б законодавчо передбачити можливість державних органів, уповноважених приймати рішення, пов'язані з усиновленням, в окремих випадках дозволяти усиновлення у разі більшої за зазначену в Законі різниці у віці між усиновлювачем та дитиною з урахуванням медичних, біологічних, психічних, соціальних та інших подібних характеристик особи, яка бажає усиновити дитину[1].

Отже, виокремлюються суттєві фактори, які мають правове значення при вирішенні питання про справедливість і домірність обмежень права на всиновлення. Окрім цього, вказується на можливості прийняття більш гнучкого й менш обтяжливого за соціальними наслідками альтернативного вирішення проблеми, що загалом відповідає змісту

---

[1] Офіційний вісник України. – 2009. – № 11. – Ст. 342.

принципу домірності в його інтерпретації європейськими юрисдикційними органами.

Розглянута ситуація може слугувати прикладом того, що принцип формальної юридичної рівності, який має обмежену сферу дії, повинен розглядатись у ширшому контексті домірності як засади моральної. На нашу думку, широко трактована домірність може розглядатись як засіб побудови розподільчої системи «складної рівності», обстоюваної сучасним американським представником філософії комунітаризму М. Волцером. «Рівність – це складне відношення між особами, що опосередковується благами, які ми створюємо, поділяємо та розділяємо між собою… рівність вимагає розмаїття розподільчих критеріїв, яке відображало б розмаїття соціальних благ»[1]. На зміст таких критеріїв суттєво впливає характер розподілюваних благ і сфера їх використання. До згаданих критеріїв М. Волцер відносить принципи вільного ринку, заслуги та потреби. При цьому робиться застереження, що кожен критерій відповідає загальному правилу в межах власної, а не іншої, сфери. Це випливає з правила: «різні блага – різним групам чоловіків та жінок, з різних міркувань та згідно з різними процедурами»[2].

Звісно, сама по собі вказівка на необхідність звернення до «різних» міркувань та процедур ще жодним чином не

---

[1] «Формально кажучи, складна рівність означає, що ніякого поводження громадянина в одній сфері чи відносно одного соціального блага не можна досягти через привілеї, пов'язані з його положенням в іншій сфері чи відносно якогось іншого блага… (…) Жодне соціальне благо X не повинно розподілятись серед людей, що володіють деяким іншим благом Y – лише через те, що вони володіють Y, безвідносно до значення X». Див.: Волцер М. Вказ. праця.– С. 932, 934.

У розглядуваному вище Рішенні КСУ йдеться, навпаки, про усунення від доступу до соціального блага всиновлення, що потребує відповідного переформулювання та конкретизації наведеного принципу. Як видається, це могло би бути зроблено, скажімо, в такий спосіб: «Особи певного віку не можуть бути позбавлені юридичної можливості бути усиновлювачами з огляду лише на свій вік».

[2] Волцер М. Вказ. праця. – С. 939.

допомагає у прийнятті конкретного юридичного рішення. Однак у наведеній цитаті йдеться також про те, що розподільчі критерії і способи розподілу визначаються самим характером і сферою використання благ, які розподіляються. На наш погляд, власне в цьому і полягає одна з найбільш суттєвих закономірностей розподільчої юридичної діяльності. Надання ж виняткового значення лише одному з суттєвих розподільчих критеріїв, при одночасному нехтуванні іншими, як це мало місце в розглядуваному Рішенні КСУ, має наслідком відступ від засад справедливості і домірності.

Попри всю неоднозначність питань, піднятих авторами Окремих думок, обґрунтована оцінка чинників, які підлягають зважуванню в цьому випадку на засадах домірності, не тільки додала би цьому акту єдиного органу конституційної юрисдикції соціальної легітимності та, ймовірно, могла б вплинути й на зміст резолютивної частини Рішення.

З урахуванням неодноразового звернення КСУ до принципів рівності й домірності треба наголосити на недопустимості зведення справедливості виключно до одного з двох вищеназваних її вимірів та на необхідності вироблення й конкретизації критеріїв, за посередництвом яких повинні визначатися соціальні підстави застосування цих аспектів засади справедливості. Вимога такої конкретизації передбачає, однак, виявлення граничних підстав юридичної аргументації, що є практично неможливим без консенсусу стосовно вихідних ціннісно-моральнісних позицій суддів. Якщо ці позиції, вочевидь, не можуть бути узгоджені апріорі та стосовно всіх справ, то таке узгодження можливе принаймні стосовно їх окремих категорій[1]. Як вказує М. Волцер, «єдиного стандарту немає. Однак існують стандарти, які можна пізнати, навіть якщо вони суперечливі

[1] Погребняк С. П. Основоположні принципи права... – Х., 2008. – С. 90–91.

для кожного соціального блага і кожної розподільчої сфери у кожному окремому суспільстві…»[1].

На наш погляд, застосовуваність саме тієї, а не іншої засади (домірності, а не рівності чи навпаки), межі сфери застосування принципу рівності, а відтак і обґрунтованість чи необґрунтованість диференціації юридичного регулювання повинні бути переконливо аргументовані в мотивувальній частині судового рішення.

У сфері обмежування суб'єктивних конституційних прав осіб найважливішим критерієм домірності є принцип *непорушності сутності обмежуваного права.* Така непорушність розглядається як мінімальна гарантія його законодавчого забезпечення (пункти 3, 6 Рішення КСУ № 11-рп/99 від 29 грудня 1999 року (справа про смертну кару)[2], підпункт 5.2 пункту 5 Рішення КСУ № 5-рп/2005 від 22 вересня 2005 року (справа про постійне користування земельними ділянками)[3], підпункт 6.3.2. пункту 6 Рішення КСУ № 2-рп/2008 від 29 січня 2008 року (справа про звільнення народних депутатів України з інших посад у разі їх суміщення)[4].

Поняття «сутності права», використане КСУ у рішенні у справі про постійне користування земельними ділянками, передбачає якісну оцінку тих можливостей, які становлять зміст відповідного права, та виявлення його деякого «серцевинного» (С. П. Добрянський), «мінімального» змісту. Такий зміст, додамо, визначає об'єктивна та необхідна залежність між життєдіяльністю людини в суспільстві та певним обсягом реальних соціальних можливостей, які виступають передумовами задоволення її потреб.

---

[1] Волцер М. Вказ. праця. – С. 926.

[2] Там само.

[3] Офіційний вісник України. – 2005. – № 39. – Ст. 2490.

[4] Офіційний вісник України. – 2008. – № 80. – Ст. 2697.

Логічний та генетичний зв'язок цієї конструкції з класичним юснатуралізмом зумовлюється вимогою відповідності між можливостями, що випливають із загальнопоширеного значення слів, якими позначається відповідне право, й реальними можливостями, через які розкривається зміст права, що розглядається, при його законодавчій конкретизації. У цьому випадку визначальне значення мають закономірні зв'язки юридичної системи конкретного суспільства з іншими системами нормативної регуляції. Зокрема, йдеться про ті культурно-смислові очевидності[1], котрі уможливлюють соціальну комунікацію між учасниками розподільчих відносин та зменшують ризик виникнення соціальних конфліктів.

Довіра особи до держави та правова визначеність. Важливі вимоги до якості юридичної техніки, виведені з конституційних принципів рівності й справедливості, були сформульовані в рішенні КСУ в справі про постійне користування земельними ділянками: юридична норма має бути визначеною, ясною і недвозначною, «оскільки інше не може забезпечити її однакове застосування, не виключає необмеженості трактування у правозастосовній практиці і неминуче призводить до сваволі» (підпункт 5.4 пункту 5 цього Рішення)[2].

Правова визначеність тут підпорядковується довірі громадян до держави – цінності, яка набула морально-юридичного й соціально-цільового значення у Рішенні № 6-рп/99 від 24 червня 1999 року (справа про фінансування судів)[3]. У вже згаданій справі про податки цю цін-

---

[1] Див.: Рабінович С. П. Природно-правова очевидність та її юридична позитивація / С. П. Рабінович // Юридична Україна. – 2009. – № 1. – С. 15–21.

[2] Тут відтворено зміст аналогічних правових позицій Європейського суду з прав людини. Див.: Европейский суд по правам человека. Избранные решения. – С. 201–202.

[3] Див. також: Офіційний вісник України. – 2001. – № 43. – Ст. 1933; Офіційний вісник України. – 2002. – № 13. – Ст. 669; Офіційний вісник України. – 2009. – № 35. – Ст. 1210.

ність було названо поряд із безпекою людини і громадянина (п.4), а у справі про соціальні гарантії громадян вона була визнана принципом, підрив якого «закономірно призводить до порушення принципів соціальної, правової держави» (підпункт 3.2 пункту 3 Рішення № 6-рп/2007 від 9 липня 2007 року)[1].

Природно-правовий характер розглянутих вище засад конституційної моралі зумовлюється насамперед їх генетично-смисловим зв'язком з концепціями природжених і невід'ємних прав людини та опертям на соціально-етичні, позапозитивні критерії оцінки закону, а також їх сутнісно-змістовною пізнавальною спрямованістю.

При цьому роль етико-деонтологічного й аксіологічного підходів у конституційному правотлумаченні й правозастосуванні полягає у виявленні філософсько-правових та морально-політичних принципів, які визначають юридичні межі суверенітету нормотворчої влади. Такі принципи слугують критеріями оцінки якості юридичної форми (правова визначеність) та змісту законодавчих рішень (непорушність сутності конституційного права особи, рівність і домірність). Отже, конституційне судочинство виступає одним із засобів реалізації загальної вимоги правотворчої справедливості.

Природно-правовий характер розглянутих засад конституційної моралі зумовлюється передовсім їх генетично-смисловим зв'язком з концепціями природжених та невід'ємних прав людини та опертям на соціально-етичні, позапозитивні критерії оцінки закону, їх сутнісно-змістовною пізнавальною спрямованістю.

Між використовуваними у конституційному правосудді підходами існують функціональні відмінності. Так, критично-оцінкова функція природного права реалізується в

---

[1] Офіційний вісник України. – 2007. – № 52. – Ст. 2132.

практиці КСУ за посередництвом деонтологічного підходу, тоді як його пізнавальна, пояснювальна й індивідуально-регулятивна функції – насамперед на основі соціально-онтологічного. Поєднання соціально-онтологічного та етико-деонтологічного природно-правових підходів у державно-юридичній діяльності уможливлює соціально-цільове та ціннісно-етичне осмислення державно-юридичних явищ, встановлення зв'язків позитивного права з тими антропо-соціальними феноменами, суспільні уявлення про які слугують критеріями легітимації державної нормотворчості. Від того, наскільки адекватно виявлені та враховані згадані вище фактори, залежить і ступінь справедливості державно-юридичних актів.

Узагальнюючи викладене в цьому розділі, можна висунувати, що у європейському праві Нового часу найважливішими способами позитивації юснатуралістичних ідей виступають, по-перше, кодифікація; по-друге, суддівська діяльність.

Кодифікація постає юридико-інституційною формою перетворення ідеї природно-правового універсалізму на ідею державно-юридичного монізму, згідно з яким правові ідеї повинні бути об'єктивовані в уніфікований та офіційно санкціонований спосіб. Відтак, у кодифікації відбувається «згасання» соціально-критичного потенціалу положень природного права. В цьому випадку позитивація природного права означає тут його формалізацію, фіксацію та консервацію в сталих державно-юридичних формах, які утворюють рамки розвитку юридичної реальності, слугуючи правовій визначеності та стабільності правопорядку.

Натомість, суддівська практика, здійснювана на основі загальних принципів права, будучи діяльнісною формою реалізації юснатуралістичних підходів, залишається постійно діючим інструментом адаптації кодифікованого позитивного права до соціальних змін.

Діяльність міжнародних судових інстанцій та конституційне судочинство є тими сферами, в яких природно-правові підходи можуть знайти особливо широке застосування, зумовлене передовсім функціями відповідних судових інстанцій у системі контролю за розподілом найважливіших соціальних благ.

Соціально-критична й легітимаційна функції юснатуралістичного підходу присутні, зокрема, в здійснюваному Європейським судом з прав людини контролі за державно-юридичною інституціоналізацією спільних морально-політичних цінностей та ідеалів співтовариства європейських держав. Йдеться про цінності та ідеали, які виступають як загальноєвропейські принципи права й політичної моралі (повага до гідності людської особи, індивідуальна свобода, ідеологічний плюралізм, верховенство права, правова визначеність, загальна юридична рівність, домірність тощо).

Звернення до природно-правових підходів у практиці конституційного судочинства пояснюється, з одного боку, тим, що саме конституційні суди, зазвичай, частіше й інтенсивніше, аніж інші національні судові органи, покликані у своїй діяльності адаптувати розуміння Конституції і законів до соціальних змін, оперативно реагувати на ці зміни своїми рішеннями.

З іншого боку, основний зміст конституційної юрисдикції становить оцінка позитивного права з точки зору закріплених в Основному Законі найвищих правових цінностей, загальних засад права. Для виконання означених завдань природно-правова аргументація виявляється найбільш прийнятною, доречною й, зрештою, у багатьох випадках найбільш переконливою.

Попри очевидні переваги, пов'язані з розширенням концептуально-методологічного інструментарію офіційного правотлумачення в Україні за рахунок юснатуралістичних підходів, нині залишається актуальною проблема ви-

важеного й соціально обґрунтованого їх використання, яке не йтиме на шкоду правопевності, стабільності державно-юридичного правопорядку й довірі людини до рішень органів судової влади. Як видається, одним із засобів, які посприяли б розв'язанню цього завдання, могла б бути соціологічна експертиза юридичних актів, що їх розглядає КСУ, результати якої оприлюднювались би у мотивувальній частині його рішень та висновків. Адже, наприклад, у загальному судочинстві використання експертизи (щоправда, дещо іншого характеру) не тільки легалізоване, але у низці випадків є обов'язковим.

Наведені положення, гадаємо, можуть сприяти обґрунтуванню такого різновиду праворозуміння, згідно з яким самі методи правотлумачної та правозастосовної діяльності виступають засобами реалізації природно-правових засад. таким способом юснатуралістичні підходи до вироблення юридичних рішень можуть бути органічно інтегровані в практику правосуддя, слугувати її необхідною й невід'ємною складовою.

ВИСНОВКИ

На завершення видається можливим сформулювати низку положень, які підсумовують усе викладене в цій книзі.

1. В інтерпретації природно-правових уявлень, понять та концепцій, – в аспекті можливостей їх втілення в юридичну практику, – граничними випадками слугують, з одного боку, образ природного права у філософії, народній та офіційній ідеології як ідеально-належного, а з іншого – уявлення про об'єктивно необхідний, а відтак і зразковий, належний зміст юридичного рішення, яке повинно бути ухвалено в практичній юриспруденції. Йдеться про своєрідне «мінімальне природне право», в якому усувається антагоністичний розрив правової реальності на сфери сущого і належного. Юридично-належне виступає як таке, конституювання та здійснення якого можливе «тут і тепер», як реально-належне.

Це дозволяє не обмежувати розгляд природно-правової проблематики теоретичним аналізом альтернативних аргументів, але також виявляти взаємозв'язки між ними й діючими в суспільстві ціннісно-нормативними зразками, «нормативними образами» соціальної поведінки з огляду на можливість їх урахування в практиці державно-юридичного регулювання.

2. Під впливом низки історичних чинників конститутивними елементами західної традиції права стали прикладні різновиди юснатуралізму. Основними соціальними передумовами цього послугували самостійний розвиток та функціональне відокремлення державно-юридичних інститутів законотворчості й судочинства від інших механізмів соціонормативної регуляції, а також вагоме суспільно-політичне значення професійної діяльності юристів.

З відсутністю таких передумов пов'язана проблематичність рецепції прикладних природно-правових підходів (зокрема у сфері публічного права) постсоціалістичними юридичними системами, які тривалий час розвивалися під впливом візантійської традиції права. В останній, з огляду на особливості її державно-юридичного розвитку, здійснювалась розробка насамперед філософсько-теоретичних та етико-моралістичних концепцій природного права.

До загальних тенденцій розвитку новочасного й посткласичного секулярного юснатуралізму в Європі можна віднести: «дематеріалізацію» основ природного права («денатуралізація юснатуралізму»); зміщення природно-правової проблематики від ціннісно-матеріальних аспектів права до його формально-структурних та процедурних аспектів і відповідну зміну стратегій легітимації юридичних рішень від матеріальної до процедурної; його історизацію та змістовну релятивізацію.

3. Смисловим інваріантом поняття природного права в низці концепцій виступає категорія закономірності.

Можна виокремити два напрями осмислення природного права як правових закономірностей: метафізичний, в якому воно пов'язується чи ототожнюється з закономірностями всезагальними, та емпіричний, зорієнтований на особливі (загальні соціонормативні, юридичні, державно-юридичні) регулятивні закономірності.

Саме емпіричний підхід до осмислення природного права дозволяє осмислювати його в зв'язках із соціокультурно зумовленою юридичною діяльністю, виробляти оптимальні моделі функціонування і розвитку юридичних інститутів.

4. Необхідність звернення при дослідженні природно-правової проблематики до соціорегулятивних закономірностей зумовлюється передовсім тим, що саме ними визначається зміст природно-правових принципів. Наукове

пояснення тих чи інших інтерпретацій справедливості юридичного регулювання навряд чи можливе без виявлення соціального контексту їх виникнення й функціонування.

З'ясування суспільної значущості таких інтерпретацій вимагає переходу від причинних зв'язків до функціональних та ціннісних залежностей, до осмислення існуючих юридичних норм, інститутів і юридико-регулятивних систем у світлі законів функціонування соціонормативної системи як динамічної цілісності. Особливого значення тут набувають закономірності цивілізаційного розвитку, засновані на загальних та історично-зумовлених людських потребах; духовно-культурні зв'язки й залежності, які належать до необхідних основ юридичного регулювання.

5. З точки зору внутрішньої форми організації нормативного впливу на суспільні відносини соціорегулятивні закономірності у прикладних концепціях юснатуралізму репрезентовані принципами юридичного регулювання як засобами логіко-смислового, ціннісно-ієрархічного та функціонально-структурного впорядкування юридичної діяльності.

Ці принципи, виступаючи основою рецепції методів вироблення нормативних та індивідуально-правових рішень, забезпечують історичну наступність у західній традиції права. Синкретичний морально-правовий характер деонтичних принципів (справедливості, добросовісності, дотримання «добрих звичаїв» тощо) дозволяє, з одного боку, враховувати в державно-юридичному регулюванні закономірності традиційно-звичаєвого та іншого саморегулювання, а з іншого – адаптувати позитивне право до змінюваної соціальної реальності.

Історія застосування законодавчих положень, які втілюють природно-правові принципи, містить приклади на-

повнення їх вельми відмінним соціально-політичним змістом. Тому пізнавальна цінність вказаних принципів як така ще не здатна забезпечити загальну соціально-змістовну, матеріальну справедливість юридичних рішень, ухвалених на їх основі. Виявлення такої справедливості та її міри вимагає конкретно-історичного аналізу, оцінки ролі юридичних рішень в забезпеченні потреб окремих осіб, соціальних груп та усього суспільства, а також у збереженні і розвитку духовної культури цивілізації, складовою якої це суспільство виступає.

6. Серед способів та форм вираження природно-правових принципів у державно-юридичній діяльності можна виокремити поведінкові (діяльнісні) та документальні. У поведінкових формах принципи фактично реалізуються в індивідуально-регулятивній договірній практиці, в правотлумаченні та правозастосуванні (зокрема, в конституційному та міжнародному судочинстві), а також у міжнародно-правових звичаях. У документальних формах ці принципи явно чи неявно виражаються у деклараціях, в інших політико-правових документах, у міжнародно-правових актах, конституціях та кодифікаціях законодавства тощо.

Поведінкові (діяльнісні) форми можуть розглядатись як свідчення реальності процесу інституціоналізації тих чи інших природно-правових підходів. Провідним методом дослідження таких форм має бути соціологічний аналіз звичаїв правозастосовної практики.

Діалектична суперечливість процесу позитивації природно-правових принципів полягає в тому, що його результатом стає їх трансформація в інститути та в окремі положення права позитивного. Внаслідок цього зростає міра формальної визначеності цих принципів, однак їх правоперетворювальний потенціал неминуче обмежується.

7. Засобами понятєвого виразу природно-правових принципів слугують специфічні оцінкові конструкції та інші

оцінкові поняття, які використовуються в аргументації юридичних рішень. До таких конструкцій і понять належать, зокрема: а) онтологічні – вони відображають буттєві і смислові підстави юридичного рішення («суть відносин», «логіка речей», «дух Конституції» тощо); б) деонтологічні – вони вказують на необхідність звернення до деяких ціннісно-нормативних зразків («справедливий», «належний», «гідний» тощо); в) гносеологічні – вони виражають безпосередню достовірність певних фактів чи положень («явно», «очевидно», «відповідає здоровому глузду» тощо).

З огляду на те, що соціально-змістовне наповнення природно-правових принципів відбувається на рівні індивідуально-регулятивної практики, перелічені вище поняття і конструкції набувають аргументаційної значущості лише в світлі конкретних відносин, поза якими вони залишаються пустими формулами.

8. Значення природно-правових підходів для державно-юридичної політики України залежить насамперед від того, якою мірою вони передбачають звернення до соціальних основ юридичного регулювання, до закономірностей розвитку конкретного типу соціуму. Без урахування цього реформування юридичної системи втрачатиме наукове підґрунтя й слугуватиме виключно партикулярним політичним інтересам. В останньому випадку ліберально-лібертарний «кантіанський» дискурс може виявитися лише формою, яка приховуватиме дискурс «макіавеллі анський», владно-маніпулятивний.

ЕСТЕСТВЕННО-ПРАВОВЫЕ ПОДХОДЫ В ЮРИДИЧЕСКОМ РЕГУЛИРОВАНИИ

(резюме)

Монография посвящена философскому и теоретико-правовому осмыслению связей между юснатурализмом и государственно-юридической практикой, выявлению специфических форм выражения в ней естественно-правовых подходов, изучению механизмов, посредством которых они приобретают реальное правообразующее и правопреобразующее значение.

В первой части работы естественно-правовая парадигма в правоведении характеризуется через восхождение от общего представления о юснатурализме к типологизации его конкретно-исторических разновидностей.

Выясняется соотношение естественно-правового подхода с рядом смежных подходов – социологическим, антропологическим, этико-деонтологическим и аксиологическим. Делается общий вывод о том, что эпистемологические границы естественно-правовых подходов в юридической науке задаются, с одной стороны, антропосоциальным эмпиризмом, а с другой – ценностным идеализмом и метафизикой. Промежуточным звеном между метафизическим юснатурализмом и юридическим позитивизмом выступают социально-онтологические («объективистские») и некоторые философско-антропологические, в частности, психоиррационалистические концепции естественного права (раздел 1).

Во втором разделе обобщаются результаты философских исследований смысловых значений представлений о «природе» и «естественном», основополагающих для классического юснатурализма. Демонстрируются коренные отличия античного и новоевропейского осмысления поня-

тий «фюсис» и «натура», непосредственно связанные с изменениями господствующего типа рациональности.

На основании раскрытия внутренней логики развития естественно-правовой мысли уточняется типология разновидностей юснатурализма, в которую вводится понятие протодеонтологических подходов. Последние в историческом и логическом плане предшествуют собственно деонтологическим подходам, типичным выражением которых является учение Канта и его последователей.

Показано, что в интерпретации естественно-правовых представлений, понятий и концепций предельными случаями выступают, с одной стороны, образ естественного права как идеально-должного, а с другой стороны – представления об объективно необходимом, а потому и образцовом, надлежащем содержании юридического решения, которое должно быть принято. Речь идет о своеобразном «минимальном естественном праве» практической юриспруденции.

К общим тенденциям развития модерного и постклассического секулярного юснатурализма в Европе отнесены: дематериализация оснований естественного права (своего рода «денатурализация юснатурализма»); смещение естественно-правовой проблематики от ценностно-материальных аспектов права к его формально-структурным и процедурным аспектам, сопровождаемое сменой стратегий легитимации юридических решений; историзация и содержательная релятивизация естественного права.

В рамках последней тенденции к факторам, которые сегодня актуализируют дискуссии между секулярными и религиозными разновидностями юснатурализма, относится, в частности, активное воздействие технологических преобразований на сферу органической природы. Современный прогресс в сфере биотехнологий делает саму органическую природу изменяемой реальностью. Это, в свою

очередь, трансформирует моральное значение концепции природы человека, превращая ее из инструмента охраны «соответствующей природе» традиционной нравственности в средство продвижения индивидуалистической буржуазной морали. Вследствие этого этико-богословская концепция естественного морального закона и либеральная морально-правовая концепция неотчуждаемых прав человека оказываются противопоставленными друг другу.

Такое противопоставление, выявляющее различия в способах существования социальных групп и отдельных людей, являющихся носителями различных типов нравственности, обусловливает моральную амбивалентность естественного права.

Понимание достоинства человека как ценности свободного и автономного индивида, а не как носителя социальной функции в конкретном сообществе (мужа, жены, отца, ребенка и т.д.) отделяет вопрос о правах человека от вопроса о его нравственных обязанностях. Теоретико-концептуальным выражением такого отделения становятся различия между современными деонтологическими – формально-юридическими и процедурными – интерпретациями естественного права, с одной стороны, и его материально-содержательными и онтологическими трактовками, с другой.

Освещается историческая динамика естественно-правовых концепций на украинских землях в XVI–XX столетиях, а также проводится анализ современного состояния естественно-правовой мысли в Украине. Указывается на культурно-исторические факторы, отсутствие либо недостаточное развитие которых обусловливает проблематичность рецепции прикладных естественно-правовых подходов (в частности, в публично-правовой сфере) постсоциалистическими юридическими системами, развивавшимися под влиянием византийской традиции права. К таким фак-

торам относятся, в первую очередь, самостоятельное развитие и функциональное обособление институтов законотворчества и судопроизводства от других механизмов соционормативной регуляции, а также весомое общественно-политическое значение профессиональной деятельности юристов.

В разделе 3 обосновывается положение о том, что инвариантным смысловым основанием тех естественно-правовых представлений и понятий, которые представляются функциональными в юридико-прикладном аспекте, является категория закономерности. С точки зрения внутренней формы организации нормативного воздействия на общественные отношения социорегулятивные закономерности представлены правовыми принципами как средствами логико-смыслового, ценностно-иерархического и функционально-структурного упорядочения юридической деятельности. Приводится классификация принципов государственно-юридического регулирования, связанных с идеями естественного права.

Исходя из этого, предлагается определение общего операционального понятия естественного права как закономерностей властного регулирования и саморегулирования человеческого поведения, которые в конкретно-исторических условиях обеспечивают сохранение и развитие человека и общества. Действие этих закономерностей опосредуется сознанием в виде 1) принципов деятельности по распределению и обмену общественно-значимых благ (такая деятельность, в понимании автора, собственно, и является юридической) и 2) принципов легитимации содержания и форм осуществления этой деятельности.

Речь идет как о закономерностях собственно юридической деятельности, так и о других социорегулятивных закономерностях, оказывающих на нее прямое либо косвенное влияние. Культурно-историческое разнообразие и

видовая дифференцированность юридических закономерностей в значительной мере может объяснить плюрализм тех версий естественного права, в которых оно рассматривается во взаимосвязях с правом позитивным.

Во второй части работы исследуется позитивация естественного права в юридическом регулировании. Освещаются методологические начала процесса воплощения естественно-правовых принципов в государственно-юридической деятельности, выделяются формы и способы такой позитивации (раздел 4).

К таким формам и способам относятся: а) поведенческие (деятельностные), в которых указанные принципы фактически реализуются в индивидуально-регулятивной договорной практике, в правотолковании и правоприменении (в частности, в конституционном и международном судопроизводстве), в международно-правовых обычаях, и б) документальные, в которых такие принципы прямо или косвенно закрепляются в декларациях, других политико-правовых документах, договорных международно-правовых актах, конституциях, кодификациях законодательства и т. д.

Средствами понятийного выражения естественно-правовых принципов служат специфические оценочные конструкции и другие оценочные понятия, используемые в аргументации юридических решений. К ним относятся конструкции и понятия: а) онтологические – они отображают бытийные и смысловые основания юридического решения («суть отношений», «логика вещей», «дух конституции» и т. д.); б) деонтологические, указывающие на необходимость обращения к некоторым ценностно-нормативным образцам («справедливый», «надлежащий», «достойный» и т. д.); в) гносеологические, которые выражают непосредственную достоверность определенных фактов или положений («явно», «очевидно», «несомненно», «соответствует здравому смыслу» и др.). Поскольку содержате-

льное наполнение естественно-правовых принципов происходит на уровне индивидуально-регулятивной практики, указанные понятия и конструкции приобретают аргументационную значимость лишь в свете конкретных отношений, вне которых они остаются пустыми формулами.

Диалектическая противоречивость процесса позитивации естественно-правовых принципов (начал) заключается в том, что его результатом становится их трансформация в институты и в отдельные положения права позитивного. Вследствие этого возрастает мера формальной определенности упомянутых принципов, однако их правопреобразующий потенциал неминуемо ограничивается.

В заключительном разделе на примере сравнительного анализа кодификаций гражданского права Франции и Германии, с одной стороны, и Гражданского кодекса Украины, с другой, решений Европейского суда по правам человека и Конституционного Суда Украины рассматриваются специфические формы, способы и средства позитивации естественного права.

Делается вывод о том, что значение естественно-правовых подходов для государственно-юридической политики Украины зависит прежде всего от того, в какой мере эти подходы предусматривают обращение к социальным (экономическим, культурным, нравственным и др.) основаниям юридического регулирования, к закономерностям функционирования и развития конкретного типа социума. Без учета этого реформирование юридической системы лишается научной основы и может служить исключительно партикулярным политическим интересам. В последнем случае либерально-либертарный, «кантианский» дискурс может оказаться лишь формой, прикрывающей дискурс «макиавеллианский», властно-манипулятивный.

NATURALLY-LEGAL APPROACHES IN THE LEGAL REGULATION

(summary)

The study is dedicated to philosophical and theoretically-legal perception of relations between the natural type of law conception and state legal practice, finding out specific forms of jusnaturalism expression in it, analysis of devices, through mediation of which the naturally-legal ideas gain real lawmaking and modifying meaning.

The first part figures out the naturally-legal paradigm in the science of law. It's characterized through converging from general notion of jusnaturalism to classification of its concrete historical varieties. The notion of naturally-legal approach in legal science is specified by the ascertaining of correlation of jusnaturalism and the wide range of related approaches – sociological, anthropological, ethically- deontological and axiological (Chapter 1).

The typology of jusnaturalistic approaches to the law conception is defined more concretely. Herein the notional equivalents of «natural law» in separate conceptions are figured out. (Chapter 2). It's viewed, that interpretation of naturally-legal ideas, notions, conceptions in the aspect of their opportunities which are implement in legal practice, includes extreme cases such as the image of natural law in philosophy, folk's and official ideology given as ideally-appropriate from the on hand, and the notion of objectively necessary and therefore perfect matter of must-be legal decision from the other. In other words it's «minimal natural law» of practical jurisprudence.

In the third chapter the invariant ground of the naturally-legal notions, which are viewed as functional in the juridically-applied aspect is defined. The category of regularity may serve as a given basement. We may figure out two ways of natural law

comprehensions as legal regularities: metaphysical, in which it's bound or identified with general regularities, and empirical, which is oriented on special (general socionormative, legal, stately – legal) regulations. Empirical orientation of natural law comprehends it in sociocultural legal activities, work out optimal models of functioning and development of legal institutes.

From the point of view of the inter form of organization of normative impact on social relations socioregulating rules present the principles of legal regulation as sense device, logical, axiological hierarchy and functionally-structural regulating of legal activites.

The definition of general operational notion of natural law as regularities of imperative control and self-control of the human behavior, which ensure the conservation and development of the human being in the society in the concrete historical conditions. The action of these regularities is mediated by human consciousness in the manner of: 1. Principles of distribution and change of socially significant goods and 2. Principles of matter and form legitimating of realization of such activities.

According to functions, which are executed by the naturally-legal principles, the instrumental and proper value of jusnaturalism as a type of law comprehension and the way of philosophic conception of legal reality, its expression in legal acts is defined. Factors, which cause the problem of immediate reception of applied naturally-legal approaches by post-socialistic state legal systems, which have been developing for a long time under the impact of Byzantine legal tradition, are characterized.

In the second part of the monograph positivation of naturally-legal approaches in state legal control is investigated. Methodological principles of implementation of natural law into the state legal activities are elucidated. The forms and ways of such positivation is pointed out (Chapter 4). They are: a) behaviorally active, in which the principles are realized in individually regulating contractual explaining and application legal practice,

in the highest degrees of jurisdiction, in constitutional and international trials, in international legal customs in particular and b) documentary, principles of which directly or indirectly expressed in declarations or other politically-legal documents, in contracting international legal acts, constitutions and legislative codifications, etc.

Dialectic contradictions of positivation process of naturally-legal principles consists in transformation as a result of this process into institutes and separate statements of positive law. As a result their partial formalization happens and the measure of their precision is grown, but their lawmaking and law transforming potential becomes limited at the same time.

The last chapter is focused on special devices, forms and ways of jusnaturalism positivation according to national and foreign legislature, practice of Constitutional Court of Ukraine and European Court of Human Rights.

ВИБРАНА БІБЛІОГРАФІЯ

1. Філософські, філософсько-правові та суспільно-політичні першоджерела

1. Аврелий Марк. Надине с собой. Размышления : пер. с древнегреч. / под. общ. ред. А. В. Добровольского. – К. – Черкассы : Collegium Artiuim ing Ltd, РИЦ «РЕАЛ», 1993. – 148 с.
2. Антология мировой правовой мысли : в 5-и томах / Ред. Г. Ю. Семигин – М. : Мысль. – Т. I. : Античный мир и восточные цивилизации. – 752 с.
3. Антология мировой правовой мысли : в 5-и томах / Нац. обществ.-научн. фонд : Руководитель научн. проекта Г. Ю. Семигин. – М. : Мысль. – Т. II. : Европа V–XVII вв. – 820 с.
4. Антология мировой правовой мысли : в 5-и томах / Нац. обществ.-научн. фонд : Руководитель научн. проекта Г. Ю. Семигин. – М. : Мысль. – Т. III. : Европа. Америка : XVII–XX вв. – 829 с.
5. Антология мировой правовой мысли : в 5-и томах / Нац. обществ.-научн. фонд : Руководитель научн. проекта Г. Ю. Семигин. – М. : Мысль. – Т. IV. : Россия IX–XIX вв. – 812 с.
6. Антология мировой философии : в 4 т. – Т. 1. : Философия древности и Средневековья / ред. кол. : В. В. Соколов и др. – М. : Мысль, 1969. – 576 с.
7. Антология мировой философии : в 4 т. – Т. 2. : Европейская философия от эпохи Возрождения по эпоху Просвещения / ред. кол. : В. В. Соколов и др. – М. : Мысль, 1970. – 776 с.
8. Антологія української юридичної думки : в 6 т. / Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України / Ю. С. Шемшученко (заг. ред.), В. Д. Бабкін (упоряд.), І. Б. Усенко (відп. ред.) – К. : Видавничий Дім «Юридична книга», 2002. – Т. 1. : Загальна теорія держави і права, філософія та енциклопедія права. – 568 с.
9. Арістотель. Нікомахова етика : пер. з давньогрецьк. / пер. В. Ставнюк. – К. : «Аквілон-Плюс», 2002. – 480 с.
10. Ваттель Э. де. Право народов, или принципы естественного парва, применяемые к делам наций и суверенов / предисл. В. Н. Дурденевского. – М. : Госюриздат, 1960. – 719 с.
11. Гегель Г. В. Ф. Философия права / АН СССР; Институт философии / сост. : Д. А. Керимов (ред., сост.), Б. Г. Столпнер (пер. с нем.), В. С. Нерсесянц (вступ. ст.), В. С. Нерсесянц (ред.,

сост.), М. И. Левина (пер. с нем.). – М. : Мысль, 1990. – (Серия «Философское наследие»; Т. 113). – 527 с.
12. Гегель Г. В. Ф. О научных способах исследования естественного права, его месте в практической философии и его отношении к науке о позитивном праве // Политические произведения / вступ. ст., примеч. В. С. Нерсесянца. – М. : Мысль, 1978. – С. 185–275.
13. Гегель Г. В. Ф. Энциклопедия философских наук. – Т. 3 : Философия духа / отв. ред. Е. П.Ситковский ; ред. колл. Б. М. Кедров и др. – М. : Мысль, 1977. – 471 с.
14. Гоббс Т. Левіафан, або Суть, будова і повноваження держави церковної та цивільної / Т. Польська (наук. ред.), Р. Димерець (пер. з англ.). – К. : Дух і Літера, 2000. – 600 с.
15. Гроций Г. О праве войны и мира. Три книги, в которых объясняется естественное право и право народов, а также принципы публичного права: пер. с лат. : репринт с издания 1956 г. / под общ. ред. : С. Б. Крылов, пер. : А. Л. Сакетти. – М. : Ладомир, 1994. – 867 с.
16. Диоген Лаэртский. О жизни, учениях и изречениях знаменитых философов / пер. с древенгреч. М. Л. Гаспарова. – М. : Мысль, 1998. – 576 с.
17. Золотницкий В. Т. Сокращение естественнаго права, выбранное из разных авторов для пользы российскаго общества Владимиром Золотницким / В. Т. Золотницкий. – СПб. : Тип. Сухопут. кадет. корпуса, 1764. – 148 с.
18. Кант І. Критика практичного розуму / І. Бурковський (пер. з нім., примітки, післямова). – К. : Юніверс, 2004. – 239 с.
19. Кант И. Метафизика нравов в двух частях. 1797. // Кант И. Соч. в 6-и т. Т. IV. – Ч. 2. / под общ. ред. В. Ф. Асмуса, А. В. Гулыги, Т. И. Ойзермана ; АН СССР, Ин-т философии. – М. : Мысль, 1965. – С. 107–438.
20. Кауфманн А. Онтологическая структура права : пер. с нем. А. В. Стовбы / А. Кауфманн // Российский ежегодник права. – 2008. – № 1. – СПб. : ООО «Университетск. издат. консорциум «Юрид. книга», 2009. – С. 151–175.
21. Избранные произведения русских мыслителей второй половины XVIII века. В 2-х т. / Общ. ред. и вступ. ст. И. Я. Щипанова. – М. : Госполитиздат, 1952. – Т. 1. – 712 с.
22. Опыты о законе природы / Дж. Локк. // Сочинения в 3 т. / пер. с англ. и лат. ; авт., сост. и авт. примеч. А. Л. Субботин. – М. : Мысль, 1988. : Т. 3. – С. 3–53.

23. Лурье С. Я. Демокрит. Тексты, перевод, исследования / С. Я. Лурье. – Л. : Наука, 1970. – 784 с.
24. Майхофер В. Право и бытие. Пролегомены к онтологии права : пер. с нем. А. В. Стовбы / В. Майхофер // Российский ежегодник права. – 2008. – № 1. – СПб. : ООО «Университетск. издат. консорциум «Юрид. книга», 2009. – С. 186–258.
25. Макінтайр Е. Після чесноти: Дослідження з теорії моралі / Е. Макінтайр ; пер. з англ. за наук. ред. В. Малахова. – К. : Дух і літера, 2002. – 436 с.
26. Маковельский А. О. Софисты / А. О. Маковельский. – Баку : НКП АзССР, 1940. – Вып. 1. – 48 с.
27. Материалисты Древней Греции. Собрание текстов Гераклита, Демокрита и Эпикура / общ. ред. и вступ. ст. М. А. Дынника. – М. : Госполитиздат, 1955. – 238 с.
28. Монтескье Ш. Избранные произведения. В 2-х томах / под общ. ред. Баскин М. П. – М. : Госполитиздат, 1955. – 799 с.
29. Монтескье Ш. О духе законов // Избранные произведения. В 2-х томах / под общ. ред.: Баскин М. П. – М. : Госполитиздат, 1955. – Т. 1. – С. 159–759.
30. Морелли. Кодекс природы, или истинный дух ее законов / пер. с франц. М. Е. Ландау ; под. ред. и с коммент. Ф. Б. Шуваевой ; вступ. ст. В. П. Волгина. – М.–Л. : Изд-во Акад. наук СССР, 1956. – 300 с.
31. Ніцше Ф. По той бік дора і зла. Генеалогія моралі / пер. з нім. А. Онишко. – Львів : Літопис, 2002. – 320 с.
32. Оливекрона К. Право как факт / К. Оливекрона ; пер. Е. Ю. Таранченко ; научн. ред. А. В. Поляков, М. В. Антонов // Российский ежегодник права. – 2008. – № 1. – СПб. : ООО «Университетск. издат. консорциум «Юрид. книга», 2009. – С. 669–752.
33. Платон. Законы : пер. с древнегреч. // Платон. Сочинения в трех томах / под. общ. ред. А. Ф. Лосева, В. Ф. Асмуса. – Т. 3. – Ч. 2. – М. : Мысль, 1972. – С. 83–470.
34. Руссо Ж. Ж. Об общественном договоре. Трактаты / пер. с фр. – М. : КАНОН-пресс-Ц, «Кучково поле» 1998. – 416 с. – (Серия «Civitas Terrena»).
35. Спиноза Б. Политический трактат / Б. Спиноза ; Сочинения. В 2-х т. изд. 2-е, стереотипн. ; пер. с лат. Б. В. Роговина и Б. В. Чредина. – СПб. : Наука, 2006. – С. 247–231. (Серия «Слово о сущем»).

36. Спіноза Б. Теологічно-політичний трактат : пер. з лат. / В. Литвинов (пер.), В. Литвинов (вступ. слово, примітки, словник імен, назв, термінів). – К. : Вид-во Соломії Павличко «Основи», 2003. – 237 с.
37. Тарановский Ф. В. Энциклопедия права. – 3-е изд. / Ф. В. Тарановский. – СПб. : Лань. – 560 с. – (Серия «Мир культуры, истории и философии»).
38. Українські гуманісти епохи Відродження : антологія : у 2-х частинах / НАН України ; Ін-т філософії ; відп. ред. В. М. Нічик. – К. : Основи, 1995. – Ч. 1. – 430 с.
39. Философия права. Хрестоматия : учебн. пособие для студентов высш. учебн. заведений / под ред. Н. И. Панова ; сост. Н. И. Панов, В. А. Бачинин, А. Д. Святоцкий. – К. : «Ин Юре», 2002. – 692 с.
40. Фрагменты ранних стоиков. Т. 1. Зенон и его ученики : пер. с древнегреч. / А. А. Столяров, пер. ; ИФ РАН. – М. : Греко-латинский кабинет Ю. А. Шичалина, 1998. – 229 с.
41. Фрагменты ранних стоиков. Т. 2. Логические и физические фрагменты : пер. с древнегреч. / А. А. Столяров, пер. ; ИФ РАН. – М. : Греко-латинский кабинет Ю. А. Шичалина, 1999. – 272 с.
42. Франк С. Л. Духовные основы общества / С. Л. Франк. – М. : Республика, 1992. – 511 с.
43. Цицерон. Три трактата об ораторском искусстве ; пер. с лат. Ф. А. Петровского и др. : репринт. воспроизведение изд. 1972 г. – М. : Науч.-изд. центр «Ладомир». – 1994. – 470 с.
44. Ціцерон Марк Туллій. Про державу; Про закони; Про природу богів / Марк Туллій Ціцерон ; пер. з лат. В. Литвинов. – К. : Основи, 1998. – 476 с.
45. Ціцерон Марк Туллій. Про природу богів // Марк Туллій Ціцерон. Про державу; Про закони; Про природу богів / пер. з лат. В. Литвинов. – К. : Основи, 1998. – С. 247–402.
46. Шиллинг Ф. А. Естественное право или Философия права : Вып. 1–2 Вып. 1 : Введение. Общая часть, 1862 ; Вып. 2 : Гражданское право, 1863 / пер. с нем. ; под ред. М. Капустин. – М. : Тип. В. Грачева и Ко, К. Солдатенков и Н. Щепкин, 1862. – 369 с.

2. Монографічні праці

1. Аболіна Т. Г. Етос і мораль в сучасному світі / Т. Г. Аболіна, А. М. Єрмоленко, О. О. Кисельова та ін. – К. : ПАРАПАН, 2004. – 200 с.
2. Алексеев Н. Н. Основы философии права / Н. Н. Алексеев – СПб. : Лань, 1999. (1-е изд. 1923) – 256 с. – (Сер. «Классики истории и философии права»).
3. Алексеев С. С. Общая теория права / С. С. Алексеев. – М. : Юрид. лит-ра, 1981. – Т. 1. – 360 с.
4. Алексеев С. С. Общая теория социалистического права (Курс лекций) : учебн. пособие / С. С. Алексеев. –– Свердловск, 1963. – Вып. 1. – 265 с.
5. Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения. – 2-е изд, перераб. и доп. / С. С. Алексеев. – М. : НОРМА, 2002. – 608 с.
6. Аллан Т. Р. С. Конституційна справедливість. Ліберальна теорія верховенства права / Т. Р. С. Аллан ; пер. з англ. Р. Семківа. – К. : Вид. дім «Києво-Могилянська академія», 2008. – 385 с.
7. Ахутин А. В. Понятие «природа» в античности и Новое время («фюсис» и «натура») / А. В. Ахутин. – М. : Наука, 1988. – 208 с.
8. Бакштановский В. И. Этос среднего класса: Нормативная модель и отечественные реалии : научн.-публицист. монография / В. И. Бакштановский, Ю. В. Согомонов. – Тюмень : Центр прикладной этики; НИИ прикладной этики ТюмГНГУ, 2000. – 273 с.
9. Балинська О. Правова комунікація: вербально-біхевіористський підхід : монографія / О. Балинська. – Львів : ПАІС, 2008. – 212 с.
10. Бандура О. О. Єдність цінностей та істини у праві / О. О. Бандура. – К. : Нац. акад. внутр. справ України, 2000. – 200 с.
11. Барак А. Судейское усмотрение : пер. с англ. / А. Барак. – М. : Норма, 1999. – 376 с.
12. Баранов В. М. Теневое право : монография / В. М. Баранов. – Нижний Новгород : Нижегородская академия МВД России, 2002. – 165 с.
13. Баскин Ю. Я. История международного права / Ю. Я. Баскин, Д. И. Фельдман. – М. : Международные отношения, – 1990. – 205 с.;

14. Бачинин В. А. Философия права и преступления / В. А. Бачинин. – Х. : Фолио, 1999. – 607 с.
15. Белокобыльский А. В. Основания и стратегии рациональности Модерна : монография / А. В. Белокобыльский. – К. : Изд. ПАРАПАН, 2008. – 244 с.
16. Беляева Е. В. Метаморфозы нравственности: динамика исторических систем нравственности / Е. В. Беляева. – Минск : Экономпресс, 2007. – 464 с.
17. Бержель Ж.-Л. Общая теория права / Ж.-Л. Бержель ; пер. с франц. Г. В. Чуршукова. – М. : Nota bene, 2000. – 576 с.
18. Берман Гарольд Дж. Западная традициця права: епоха формирования : пер. с англ. ; 2-е изд./ Гарольд Дж. Берман. – М. : Изд-во МГУ : Издательская группа ИНФРА-М, 1998. – 624 с.
19. Бернацкий Г. Г. Е. Н. Трубецкой: естественное право и религия / Г. Г. Бернацкий ; Сев.-Зап. акад. гос. службы. – СПб. : Изд-во СЗАГС, 1999. – 143 с.
20. Бернацкий Г. Г. Естественное право в истории правовых учений : монография / Г. Г. Бернацкий ; Санкт-Петербург. ун-т МВД России. – СПб., 2001. – 318 с.
21. Бернацкий Г. Г. Естественное право. Права человека. Мораль / Г. Г. Бернацкий. – СПб, Изд-во СЗАГС, 2000. – 168 с.
22. Богомолов А. С. Диалектический логос: Становление античной диалектики / А. С. Богомолов. – М. : Мысль, 1982. – 263 с.
23. Боднар Т. В. Виконання договірних збов'язань у цивільному праві : монографія / Т. В. Боднар. – К. : Юрінком-Інтер. – 2006. – 272 с.
24. Бондырева С. К. Нравственность / С. К. Бондырева, Д. В. Колесов. – М. : Ид-во Моск. Психолого-социального ин-та; Воронеж : Изд-во НПО «МОДЭК», 2006. – 334 с.
25. Братусь С. Н. Предмет и система советского гражданского права / С. Н. Братусь. – М. : Госюриздат, 1963. – 197 с.
26. Бусова Н. А. Модернизация, рациональность и право / Харьковский национальный ун-т им. В. Н. Каразина / Н. А. Бусова. – Х. : Прометей-Прес, 2004. – 351 с.
27. Буткевич О. В. Міжнародне право стародавнього світу / О. В. Буткевич. – К. : Україна, 2004. – 863 с.
28. Васильев М. А. Основы нормотворчества в муниципальных образованиях: естественные начала и правовые императивы / М. А. Васильев. – Обнинск : Ин-т муницип. управления, 2001. – 108 с.

29. Верховодов Е. В. Идеи естественного права в трудах английских мыслителей XVII века / Е. В. Верховодов. – Н. Новгород : ООО ОПЦ «Право», 2001. – 124 с.
30. Ветютнев Ю. Ю. Государственно-правовые закономерности (введение в теорию) / Ю. Ю. Ветютнев. – Элиста : ЗАО «НПП «Джангар», 2006. – 204 с.
31. Гамбаров Ю. С. Как не следует понимать справедливость у римских юристов / Ю. С. Гамбаров // Русская мысль. Ежемесячное литературн.-политич. издание. – Кн. XII. – М., 1895. – С. 152–172.
32. Гижа А. В. Интерпретация и смысл (Структура понимания гуманитарного текста) : монография / А. В. Гижа. – Харьков : Коллегиум, 2005. – 404 с.
33. Головатий С. П. Верховенство права : монографія : у 3 кн. / С. П. Головатий. – К. : Фенікс, 2006. – с. I-LXIII, 1747 с.
34. Голоскоков Л. В. Правовые доктрины: от древнего мира до информационной эпохи / Л. В. Голоскоков. – М. : Научный мир, 2003. – 317 с.
35. Гориславський К. О. Право людини на самозахист життя і здоровя від протиправних посягань : монографія / К. О. Гориславський, В. В. Конопльов. – Сімферополь : ВАТ «Сімферопольська міська друкарня» (СГТ), 2007. – 160 с.
36. Гребенник Г. П. Проблема отношений политики и морали (опыт конструирования макиавеллианско-кантианского метадискурса) : монография / Г. П. Гребенник. – Одесса : Астропринт, 2007. – 616 с.
37. Гринберг Л. Г. Критика современных буржуазных концепций справедливости / Л. Г. Гринберг, А. И. Новиков. – М. : Наука, 1977. – 162 с.
38. Грязин И. Текст права. Опыт методологического анализа конкурирующих теорий / И. Грязин ; отв. ред. : Порк А. А. – Таллин : Ээсти раамат, 1983. – 187 с.
39. Гудима Д. А. Права людини: антрополого-методологічні засади дослідження / Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина Наук.-дослідн. ін-ту держ. будівництва та місц. самоврядування Акад. правов. наук України / Д. А. Гудима ; редкол. : П. М. Рабінович (голов. ред.) та ін. – Вип. 20. – Львів : Край, 2009. – 292 с. – (Серія I «Дослідження і реферати»).
40. Гуревич А. Я. Категории средневековой культуры / А. Я. Гуревич. – М. : Искусство, 1972. – 350 с.

41. Гусейнов А. А. Краткая история этики / А. А. Гусейнов, Г. Иррлитц. – М. : Мысль, 1987. – 590 с.
42. Гуторов В. А. Античная социальная утопия: Вопросы истории и теории / В. А. Гуторов. – Л. : Изд-во ЛГУ, 1989. – 288 с.
43. Гьофе О. Розум і право. Складові інтеркультурного правового дискурсу / О. Гьофе ; пер. з нім. Л. А. Сотниченко, М. Д. Култаєвої. – К. : Альтерпрес, 2003. – 263 с. – (Сер. «Сучасна гуманітарна бібліотека»).
44. Давыдова М. Л. Нормативно-правовое предисание. Природа, типология, технико-юридическое оформление / М. Л. Давыдова. – СПб. : Изд-во Р. Асланова «Юридический центр-пресс», 2009. – 216 с.
45. Дворкін Р. Серйозний погляд на права : пер. з англ. / Р. Дворкін. – К. : Основи, 2000. – 519 с.
46. Дедов Д. И. Юридический метод : научное эссе / Д. И. Дедов. – М. : Волтерс Клувер, 2008. – 160 с.
47. Диалектическая логика. Категории сферы сущности и целостности / А. А. Сорокин, Ж. М. Абильдин, А. Хамидов и др. ; под рук. и общ. ред. Ж. М. Абильдина ; АН Казахской ССР. Ин-т ф-фии права. – Алма-Ата : Наука, 1987. – 542 с.
48. Дмитриева Г. К. Мораль и международное право : монография / Г. К. Дмитриева. – М. : Международные отношения, 1991. – 152 с.
49. Добрянський С. П. Актуальні проблеми загальної теорії прав людини / Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина Наук.-дослідн. ін-ту держ. будівництва та місц. самоврядування Акад. правов. наук України / С. П. Добрянський ; редкол. : П. М. Рабінович (голов. ред.) та ін. – Вип. 10. – Львів : Астрон, 2006. – 120 с. – (Серія І «Дослідження і реферати»).
50. Дольник В. Р. Непослушное дитя биосферы. Беседы о поведении человека в компании птиц, зверей и детей / В. Р. Дольник. – СПб. : Изд-во: Паритет, ЧеРо-на-Неве, 2003. – 314 с.
51. Дудченко В. В. Традиція правового розвитку: плюралізм правових вчень / В. В. Дудченко. – Одеса : Юридична література, 2006. – 302 с.
52. Естественное право и особенности его закрепления в нормах позитивного права в России: теоретико-историческое исследование / И. В. Упоров и др. ; М-во внутр. дел Рос. Федерации, Краснодар. акад. – Краснодар : Краснодар. акад. МВД России, 2004. – 163 с.

53. Єрмоленко А. М. Комунікативна практична філософія / А. М. Єрмоленко. – К. : Лібра, 1999. – 488 с.
54. Желтова В. П. Философия и буржуазное правосознание. Историко-философский очерк / В. П. Желтова ; отв. ред.: Семенов Ю. Н. – М. : Наука, 1977. – 104 с.
55. Жуков В. Н. Русская философия права: естественно-правовая школа первой половины XX века / В. Н. Жуков. – М. : Русск. гуманист. об-во, 2001. – 237 с.
56. Завалько Г. А. Проблема соотношения морали и религии в истории философии / Г. А. Завалько. – М. : Ком книга, 2006. – 216 с.
57. Зорькин В. Д. Позитивистская теория права в России / В. Д. Зорькин. – М. : Изд-во Московского ун-та, 1978. – 270 с.
58. Ивакин А. А. Диалектическая философия / А. А. Ивакин. – Одесса : Фенікс; Суми : Університетська книга; М. : Транслит, 2007. – 435 с.
59. Ильенков Э. В. Диалектическая логика: Очерки истории и теории. 2-е изд. / Э. В. Ильенков. – М. : Изд-во политич. литры, 1984. – 320 с.
60. Исаев И. А. Метафизика Власти и Закона: У истоков политико-правового сознания / И. А. Исаев. – М. : Юристъ, 1998. – 256 с.
61. Кабрияк Р. Кодификации : пер. с франц. / Р. Кабрияк. – М. : Статут, 2007. – 476 с.
62. Керимов Д. А. Методология права. Предмет, функции, проблемы философии права / Д. А. Керимов. – М. : Аванта+, 2000. – 560 с.
63. Керимов Д. А.Философские проблемы права / Д. А. Каримов. – М. : Мысль, 1972. – 472 с.
64. Кистяковский Б. А. Социальные науки и право. Очерки по методологии социальных наук и общей теории права / Б. А. Кистяковский. – М. : Изд–во М. и С. Сабашниковых, 1916. – 704 с.
65. Кленнер Г. От права природы к природе права : пер. с нем. / Г. Кленнер ; под ред.: Куркин Б. А. ; пер. Бекназар-Юзбашев Т. Б. ; вступ. ст. : Мамут Л. С. – М. : Прогресс, 1988. – 320 с.
66. Козлихин И. Ю. Идея правового государства. История и современность / И. Ю. Козлихин. – СПб. : Изд-во С.-Петербург. ун-та, 1993. – 152 с.
67. Козловський А. А. Право як пізнання: Вступ до гносеології права / А. А. Козловський. – Чернівці : Рута, 1999. – 295 с.

68. Колодій А. М. Принципи права України / А. М. Колодій. – К. : Юрінком Інтер, 1998. – 208 с.
69. Комиссарова Е. Г. Принципы в праве и основные начала гражданского законодательства : монография / Е. Г. Комиссарова. – Тюмень : Гос. ин-т мировой экономики, управления и права, 2001. – 128 с.
70. Костенко О. М. Культура і закон у протидії злу : монографія / О. М. Костенко. – К. : Атіка, 2008. – 352 с.
71. Красиков В. И. Философия как концептуальная рефлексия (Философская пропедевтика) / В. И. Красиков. – Кемерово : Кузбассвузиздат, 1999. – 416 с.
72. Кузнецов Э. В. Философия права в России / Э. В. Кузнєцов ; вступ. ст. : Д. А. Керимов – М. : Юрид. лит., 1989. – 208 с.
73. Кузьмин А. В. Юридическая деятельность: проблемы единства позитивистского и естественно-правового начал / А. В. Кузьмин. – СПб. : Изд-во СПбГУСЭ, 2008. – 131 с.
74. Левек П. Эллинистический мир / П. Левек ; пер. с франц. Е. П. Чиковой. – М. : Наука, Главн. Ред-ция восточной лит-ры, 1989. – 259 с.
75. Лейст О. Э. Вопросы государства и права в трудах социалистов-утопистов XVI–XVII веков / О. Э. Лейст. – М. : Изд-во Моск. ун-та, 1966. – 130 с.
76. Лейст О. Э. Сущность права. Проблемы теории и философии права : монография / О. Э. Лейст. – М. : Зерцало-М, 2002. – 288 с.
77. Лившиц Р. З. Современная теория права: краткий очерк / Р. З. Лившиц ; Российск. акад. наук ; Ин-т гос-ва и права. – М. : ИГПАН, 1992. – 92 с.
78. Ллойд Д. Идея права : пер. с англ. / Д. Ллойд. – М. : Югона, 2002. – 416 с.
79. Лобовиков В. О. Математическое правоведение. Ч. 1. : Естественное право / В. О. Лобовиков. – Екатеринбург : Гуманитар. ун-т : УрГЮА, 1998. – 237 с.
80. Лобовиков В. О. Естественное право : современная теория и ее приложение к экономике: Критика политической экономии: совершенная конкуренция и абсолютная монополия; состояние равновесия и предпринимательство; laissez-faire и государственное управление рынком. Математическая философия экономики и права. Ч. 1. / В. О. Лобовиков ; науч. ред. Бряник Н. В. – Екатеринбург : Изд-во УрО РАН, 2003. – 380 с.

81. Лобода Ю. П. Правова традиція українського народу (феномен та об'єкт загальнотеоретичного дискурсу) / Ю. П. Лобода. – Львів : Світ, 2009. – 280 с.
82. Лосев А. Ф. История античной эстетики. Высокая классика / А. Ф. Лосев. – М. : Искусство, 1974. – Т. III. – 598 с.
83. Лосев А. Ф. История античной эстетики. Ранняя классика / А. Ф. Лосев. – М. : Высшая школа, 1963. – Т. I. – 598 с.
84. Лосев А. Ф. История античной эстетики. Софисты. Сократ. Платон / А. Ф. Лосев. – М. : Искусство, 1969. – Т. II. – 716 с.
85. Лосев А. Ф. История античной эстетики: Итоги тысячелетнего развития : в 2-х кн. / А. Ф. Лосев. – М. : Искусство, 1994. – Кн. 2. – 604 с.
86. Лукич Р. Методология права : пер. с сербохорватск. / Р. Лукич ; под ред. : Керимов Д. А. (вступ. ст.) ; пер. Кулистиков В. М. – М. : Прогресс, 1981. – 304 с.
87. Луковская Д. И. Политические и правовые учения: Историко-теоретический аспект / Д. И. Луковская. – Л. : Изд-во ЛГУ, 1985. – 160 с.
88. Львова О. Л. Ідеї природного права та межі його дії // Дія права: інтегративний аспект : монографія / О. Л. Львова ; відповід. ред. Н. М. Оніщенко ; Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. – К. : «Юридична думка», 2010. – С. 92–130.
89. Майоров Г. Г. Формирование средневековой философии (латинская патристика) / Г. Г. Майоров. – М. : Мысль, 1979. – 431 с.
90. Максимов С. И. Правовая реальность: опыт философского осмысления : монография / С. И. Максимов. – Харьков : Право, 2002. – 328 с.
91. Малишев Б. В. Судовий прецедент у правовій системі Англії / Б. В. Малишев. – К. : Праксіс, 2008. – 344 с.
92. Мальцев Г. В. Пять лекций о происхождении и ранних формах права и государства / Г. В. Мальцев. – М. : Изд-во РАГС, 2000. – 190 с.
93. Мальцев Г. В. Понимание права. Подходы и проблемы / Г. В. Мальцев. – М. : Прометей, 1999. – 419 с.
94. Мальцев Г. В. Пять лекций о происхождении и ранних формах права и государства / Г. В. Мальцев. – М. : Изд-во Росс. академии гос. службы при Президенте РФ, 2000. – 190 с.
95. Мальцев Г. В. Социальные основания права / Г. В. Мальцев. – М. : Норма, 2007. – 800 с.

96. Мальцев Г. В. Социальная справедливость и право / Г. В. Мальцев. – М. : Мысль, 1977. – 255 с.
97. Мамонова М. А. Запад и Восток: традиции и новации рациональности мышления / М. А. Мамонова. – М. : Изд-во МГУ, 1991. – 120 с.
98. Матюхин А. А. Государство в сфере права: институциональный подход / А. А. Матюхин. – Алматы : Высшая школа права «Адилет», 2000. – 594 с.
99. Маунц Т. Государственное право Германии (ФРГ и ГДР) / пер. с нем. Ю. П. Урьяса; под. ред. Г. С. Гурвича. – М. : Изд-во иностранной лит-ры, 1959. – 596 с.
100. Мережко А. А. Введение в философию международного права. Гносеология международного права / А. А. Мережко. – К. : Юстиниан, 2002. – 192 с.
101. Мережко А. А. Наука политики международного права / А. А. Мережко. – К. : Юстиниан, 2009. – 144 с.
102. Мережко А. А. История международно-правовых учений / А. А. Мережко. – К. : Таксон, 2006. – 492 с.
103. Мироненко О. М. Історія вітчизняної конституційної юстиції (рукопис) / О. М. Мироненко / Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. – К., 2008. – 1874 с.
104. Мироненко О. М. Історія світової конституційної юстиції (рукопис) / Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України / О. М. Мироненко. – К., 2008. – 2054 с.
105. Мироненко О. М. Права і свободи людини у західній політико-правовій ідеології XVII–XVIII ст. / О. М. Мироненко ; НАН України; Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького. – К., 1995. – 41 с. – (Бібліотечка в допомогу вивчаючим історію держ. будівництва України).
106. Мироненко О. М. Права і свободи людини у документах Великої французької революції / О. М. Мироненко ; НАН України; Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького. – К., 1995. – 40 с. – (Бібліотечка в допомогу вивчаючим історію держ. будівництва України).
107. Мироненко О. М. Проблема прав і свобод людини у давній політико-правовій думці / О. М. Мироненко ; НАН України; Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького. – К, 1995. – 36 с. (Бібліотечка в допомогу вивчаючим історію держ. будівництва України).
108. Михайлов А. М. Идея естественного права: история и теория / А. М. Михайлов. – М. : Юрлитинформ, 2010. – 464 с.

109. Михайловский И. В. Очерки философии права / И. В. Михайловский. – Томск : Изд. Посохина, 1914. – Т. 1. – 1914. – 604 с.
110. Моквитин А. Ю. Типология в социальном познании: философско-методологический анализ / А. Ю. Моквитин. – Владивосток : Изд-во Дальневост. ун-та, 2001. – 144 с.
111. Мурашко Л. О. Поиск права / Л. О. Мурашко. – Минск : ЗАО «Веды», 2004. – 168 с.
112. Муромцев С. А. Определение и основное разделение права / С. А. Муромцев. – СПб. : Издат. Дом С.-Петерб. гос. ун-та, 2004. – 224 с.
113. Нерсесянц В. С. Философия права Гегеля / В. С. Нерсесянц. – М. : Юристъ, 1998. – 352 с.
114. Нерсесянц В. С. Политические учения Древней Греции / В. С. Нерсесянц. – М. : Наука, 1979. – 264 с.
115. Нерсесянц В. С. Право и закон. Из истории правовых учений / В. С. Нерсесянц. – М. : Наука, 1983. – 366 с.
116. Новгородцев П. И. Историческая школа юристов / П. И. Новгородцев. – СПб. : Лань, 1999. – 192 с. – (Сер. «Классики истории и философии права»).
117. Новгородцев П. И. Кант и Гегель в их учениях о праве и государстве. Два типических построения в области философии права / П. И. Новгородцев. – М. : Унив. тип., 1901. – 253 с.
118. Новогородцев П. И. Об общественном идеале // П. И. Новогородцев ; сост., вступ. ст. А. В. Соболева. – М. : Пресса, 1991. – С. 13–524.
119. Лодий П. Теория общих прав, содержащая в себе философское учение о естественном всеобщем государственном праве / П. Лодий. – СПб. : Тип. Департамента Внешн. Торговли, 1828. – 450 с.
120. Оль П. А. Правопонимание: от плюрализма к двуединству : монография / П. А. Оль. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2005. – 243 с.
121. Оссовская М. Рыцарь и буржуа. Исследования по истории морали / М. Оссовская. – М. : Прогресс, 1987. – 528 с.
122. Палиенко Н. И. Учение о существе права и правовой связанности государства / Н. И. Палиенко. – Х. : Типографія и Литографія М. Зильбербергъ и С-вья, 1908. – 343 с.
123. Панов В. Г. Эмоции. Мифы. Разум / В. Г. Панов. – М. : Высш. школа, 1992. – 252 с.
124. Петражицкий Л. И. Теория права и государства в связи с теорией нравственности / Л. И. Петражицкий. – СПб. : Лань, 2000. – 607 с.

125. Плахов В. Д. Социальные нормы: философские основания общей теории / В. Д. Плахов. – М. : Мысль, 1985. – 253 с.
126. Погребняк С. П. Основоположні принципи права (змістовна характеристика) : монографія / С . П. Погребняк. – Х. : Право, 2008. – 240 с.
127. Подгурецкий А. Очерк социологии права / А. Подгурецкий. – М. : Прогресс, 1974. – 326 с.
128. Познер Р. А. Проблеми юриспруденції : пер. з англ. / Р. А. Познер ; пер. С. Савченко. – К. : Наук. вид-во «Акта», 2004. – 487 с.
129. Покровский И. А. Основные проблемы гражданского права / И. А. Покровский. – М. : Статут, 1998. – 353 с. (Серия «Класика российской цивилистики»).
130. Покровский И. А. Естественно-правовые учения в истории гражданского права / И. А. Покровский. – СПб. : Типография Б. М. Вольфа, 1909. – 53 с.
131. Леске М. Почему имеет смысл спорить о понятиях / М. Леске, Г. Редлов, Г. Штилер. – М. : Политиздат, 1987. – 287 с. (Серия «Над чем работают, о чем спорят философы»).
132. Права людини: соціально-антропологічний вимір : монографія / Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина Наук.-дослідн. ін-ту держ. будівництва та місц. самоврядування Акад. правов. наук України / Рабінович П. М., Гудима Д. А., Добрянський С. П. та ін. ; редкол.: П. М. Рабінович (голов. ред.) та ін. – Вип. 13. – Львів : Світ, 2006. – 280 с. – (Серія І «Дослідження і реферати»).
133. Правовая система социализма: Понятие, структура, социальные связи. Кн. 1 / В. Н. Кудрявцев, А. М. Васильев, В. П. Казимирчук ; под. ред. А. М. Васильева. – М. : Юрид. лит., 1986. – 368 с.
134. Правосуддя: філософське та теоретичне осмислення : колективна монографія / А. М. Бернюков, В. С. Бігун, Ю. П. Лобода та ін. ; відп. ред. В. С. Бігун. – К. : Реферат, 2009. – 316 с.
135. Проблема людини в українській філософії XVI–XVIII ст. / І. С. Захара, М. В. Кашуба, В. І. Любащенко та ін. – Львів : Логос, 1998. – 238 с.
136. Пропп М. В. Homo naturalis: Кто мы? Зачем мы? Куда идем? / М. В. Пропп. – М. : Лабиринт, 2003. – 345 с.
137. Рабинович П. М. Социалистическое право как ценность / П. М. Рабинович. – Изд. 2-е, стер. – О. : Юридична література, 2006. – (Серия «Антология юридической мысли»). – 167 с.

138. Рабинович П. М. Упрочение социалистической законности – закономерность социализма (Вопросы теории и методологии исследования) / П. М. Рабинович. – Львов : Издат. объединение «Вища школа»; Изд-во при Львовск. гос. ун-те, 1975. – 259 с.
139. Райнах А. Априорные основания гражданского права / А. Райнах Собрание починений ; пер. с нем., сост. и комментарий В. А. Куренного. – М. : Дом интелектуальной книги, 2001. – С. 153–327.
140. Ролз Дж. Теорія справедливості / пер. з англ. О. Мокровольський. – К. : Вид-во Соломії Павличко «Основи», 2001. – 822 с.
141. Савчук С. В. Юридична соціологія: предмет та місце в системі юридичних наук / С. В. Савчук. – Чернівці : Рута, 2003. – 240 с.
142. Селіванов А. О. Конституційна юрисдикція: поняття, зміст, верховенство права, правові позиції по справах прав людини і конституційних конфліктів у сфері публічної влади / А. О. Селіванов. – К. : Вид. Дім «Ін Юре», 2008. – 120 с.
143. Сердюк О. В. Соціологічний підхід у сучасному правознавстві: пізнання соціальності права / О. В. Сердюк. – Х. : Яшма, 2007. – 320 с.
144. Скакун О. Ф. Прогресивна політико-правова думка на Україні (IX ст. – 1917 р.) / О. Ф. Скакун. – К.: НМК ВО, 1990. – 87 с.
145. Скурко Е. В. Принципы права : монография / Е. В. Скурко – М. : Ось-89, 2008. – 192 с.
146. Сливка С. С. Українська національна філософія права: антологічний ракурс / С. С. Сливка. – Львів : Воля, 2001. – 168 с.
147. Сливка С. С. Природне та надприродне право : у 3-х частинах. – Ч. 1: Природне право: історико-філософський погляд / С. С. Сливка. – К. : Атіка, 2005. – 224 с.
148. Соловьев В. С. Право и нравственность / В. С. Соловьев. – Минск : Харвест, М.: АСТ, 2001. – 192 с.
149. Соловьев Э. Ю. И. Кант : взаимодополнительность морали и права / Э. Ю. Соловьев. – М., 1992. – 230 с.
150. Спекторский Е. Проблема социальной физики в XVII столетии : в 2-х т. / Е. Спекторский. – Т. 1 : Новое мировоззрение и новая теория науки. – СПб. : Наука, 2006 (1-е вид. : Варшава, 1910). – 448 с. – (Серия «Слово о сущем»).
151. Спиридонов Л. И. Социальное развитие и право / Л. И. Спиридонов. – Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1973. – 205 с.
152. Стовба А. В. Правовая ситуация как исток бытия права / А. В. Стовба. – Х. : ФО-П Лисяк Л. С., 2006. – 176 с.

153. Столяров А. А. Свобода воли как проблема европейского морального сознания. Очерки истории: от Гомера до Лютера / А. А. Столяров. – М. : Греко-латинский кабинет Ю. А. Шичалина, 1999. – 220 с.
154. Тённис Ф. Общность и общество. Основные понятия чистой социологии : пер. с нем. Д. В. Скляднева / Ф. Тённис. – СПб. : «Владимир Даль», 2002. – 451 с.
155. Теоретические и методологические особенности «возрожденного» естественного права в России конца XIX – начала XX века / Е. В. Рябченко, А. С. Палазян, А. Г. Рябченко ; М-во внутренних дел Российской Федерации, Краснодарск. ун-т. – Краснодар : Краснодарск. ун-т МВД России, 2006. – 106 с.
156. Тімуш С. І. Інтегральний погляд на право / С. І. Тімуш. – К. : Атіка, 2009. – 284 с.
157. Токарська А. С. Комунікація у праві та правоохоронній діяльності / А. С. Токарська. – Львів : Світ, 2005. – 284 с.
158. Трофименко В. А. Розум і воля як антропологічні основи права / В. А. Трофименко. – Х. : ЛЛС, 2006. – 129 с.
159. Туманов В. А. Буржуазная правовая идеология. К критике учений о праве / В. А. Туманов. – М. : Наука, 1971. – 381 с.
160. Фельдштейн Г. С. Главные течения в истории науки уголовного права в России / Г. С. Фельдштейн. – Ярославль : Тип. Губ. правл., 1909. – 693 с.
161. Фріс П. Л. Політика у сфері боротби зі злочинністю і права людини / П. Л. Фріс. – Надвірна : Вид-во ЗАТ «Надвірнянська друкарня», 2009. – 168 с.
162. Фуллер Лон Л. Мораль права / Лон Л. Фуллер. – К. : Сфера, 1999. – 232 с.
163. Харитонов Є. О. Історія приватного права Європи: Західна традиція / Є. О. Харитонов. – Одесса : АО БАХВА – Юридична література, 2001.– 328 с.
164. Харитонов Є. О. Рецепції приватного права: парадигма прогрессу / Є. О. Харитонов, О. І. Харитонова. – Кіровоград : Центрально-українське видавництво, 1999. – 143 с.
165. Харитонова О. І. Порівняльне право Європи. Основи порівняльного правознавства. Європейські традиції / О. І. Харитонова, Є. О. Харитонов. – Х. : Одісей, 2002. – 592 с.
166. Харт Х. Л. А. Концепція права / Х. Л. А. Харт ; Н. Комарова (пер. з англ.). – К. : Сфера, 1998. – 231 с.
167. Харт Г. Л. А. Понятие права / Г. Л. А. Харт ; пер. с англ. А. Б. Дидикина, Е. В. Афонасина. – СПб. : Изд-во С.-Петерб. ун-та, 2007. – 302 с.

168. Хвостов В. М. Опыт характеристики понятий aequitas і aequum ius в римской классической юриспруденции. Из ученых записок Императорского Московского ун-та. Отдел юридический / В. М. Хвостов. – М. : Ун-тетская типография, 1895. – 309 с.
169. Хеффе О. Политика, право, справедливость. Основоположения критической философии права и государства : пер. с нем. / О. Хеффе ; пер. В. С. Малахова при уч. Е. В. Малаховой. – М. : Гнозис; Логос, 1994. – 319 с.
170. Цалін С. Д. Принцип свободи волі в історії соціальної філософії та філософії права / С. Д. Цалін. – Х. : Основа, 1998. – 329 с.
171. Царьков И. И. Развитие правопонимания в европейской традиции права / И. И. Царьков. – СПб. : Изд-во Р. Асланова «Юрид. Центр-пресс», 2006. – 346 с.
172. Цвайгерт К. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права : в 2 т. – Т. 1 / К. Цвайгерт, Х. Кётц. – М. : Международные отношения, Основы, 1998. – 480 с.
173. Цвайгерт К. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права : в 2 т. / К. Цвайгерт, Х. Кётц. – М., 1998. – Т. 2. : Договор. Неосновательное обогащение. Деликт. – 512 с.
174. Чернышов Ю. Г. Социально-утопические идеи и миф о «золотом веке» в Древнем Риме : в 2 ч. – Ч. І : До установления принципата / Ю. Г. Чернышов. – Новосибирск : Изд-во Новосибирск. ун-та, 1994. – 176 с.
175. Честнов И. Л. Правопонимание в эпоху постмодерна : монография / И. Л. Честнов. – СПб. : ИВЭСЭП, Знание, 2002. – 272 с.
176. Четвернин В. А. Современные концепции естественного права / В. А. Четвернин. – М. : Наука, – 1988. – 144 с.
177. Чичерин Б. Н. История политических учений : в 5-и т. / Б. Н. Чичерин. – М. : Тип. Грачева и Ко, 1869–1902. – Ч. 1. : Древность и средние века. – 1869. – 444 с.
178. Шарафетдинов Н. Ф. Нотариальный феномен в позитивистском, либертарном и юснатуралистическом типах правопонимания. От феноменологической теории к эссенциальной метатеории / Н. Ф. Шарафетдинов. – М. : Изд-во «Фонд развития правовой культуры», 2006. – 128 с.
179. Шафиров В. М. Естественно-позитивное право: введение в теорію : монография / В. М. Шафиров. – Красноярск : ИЦ КрасГУ, 2004. – 260 с.
180. Шевчук С. Основи конституційної юриспруденції / С. Шевчук ; О. В. Петришин (наук.ред.). – К. : Український центр правничих студій, 2001. – 302 с.

181. Шевчук С. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні / С. Шевчук. – К. : Реферат, 2007. – 640 с.
182. Шкода В. В. Вступ до правової філософії / В. В. Шкода ; Міжнар. фонд «Відродження». – Харків : Фоліо, 1997. – 223 с.
183. Шпенглер О. Закат Европы. Очерки морфологии мировой истории : в 2 т. / О. Шпенглер ; пер. с нем. – М. : Мысль, 1998. – Т. 2. Всемирно-исторические перспективы – 606 с.
184. Штраус Л. Естественное право и история : пер. с англ. / Л. Штраус ; пер. Е. Адлер, Б. Петько. – М. : Водолей Publishers, 2007. – 312 с.
185. Явич Л. С. Право развитого социалистического общества / Л. С. Явич. – М. : Юрид. лит-ра, 1978. – 203 с.
186. Явич Л. С. Сущность права. Социально-философское понимание генезиса, развития и функционирования юридической формы общественных отношений / Л. С. Явич. – Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1985. – 207 с.
187. Ярош К. Н. Идея естественного права / К. Н. Ярош. – СПб., Харьков : Типогр. В. Безобразова и комп., 1881. Ч. І. : «Естественное право» у греков и римлян. – 1881. – 509 с.
188. Ященко А. С. Философия права Владимира Соловьева. Теория федерализма. Опыт синтетической теории права и государства / А. С. Ященко ; вступ. ст. А. П. Альбов. – СПб. : С.-Петерб. ун-т МВД России ; Алетейя, 1999. – 256 с.
189. Dworkin R. Law's Empire / R. Dworkin. – Cambridge : Cambridge University Press, 1986. – XIII, 470 p.
190. Dworkin R. Taking rights seriously / R. Dworkin. Cambridge : Harvard University Press, 1978. PP. XV. – 293 p.
191. Finnis J. Natural Law and Natural Rights / J. Finnis. – New York : Clarendon Press, Oxford University Press, 1980. – 426 p. (Clarendon Law Series).
192. Krąpiec M. A. Cłowiek i prawo naturalne / M. A. Krąpiec. – Lublin : TN KUL, 1975. – 225 s.
193. Richards D. A. J. The Moral Criticism of Law / D. A. J. Richards. – Encino, California : Dickenson Publishing Co, 1977. – 278 p.
194. Tokarczyk R. Filozofia prava. Wyd. szóste. / R. Tokarczyk. – Lublin : Wydawnictwo Universytetu Marii Curie-Skłodowskiej, 2002. – 333 s.
195. Voigt M. Das ius naturale, aequum et bonum und ius gentium der Romer. 4 Bande mit Register (Bd. 3 in 2 Abt.) / M. Voigt. – Aalen, 1966. Neudruck der Ausgabe 1856–1876. In 5 Lwd.-Banden. – S. I-LX, 2894 s.

3. Наукові статті

1. Апресян Р. Г. Понятие общественной морали (опыт концептуализации) / Р. Г. Апресян // Вопросы философии. – 2006. – № 5. – С. 3–17.
2. Баранов В. М. Место и роль метода материалистической диалектики в юридическом исследовании / В. М. Баранов, В. Б. Першин, М. В. Баранова // Философия права. – 2007. – № 3 (23). – С. 7–12.
3. Баранов В. М. Об интегративности идеи в философии права / В. М. Баранов, С. А. Денисов // Философия права. – 2001. – № 2 (4). – С. 5–10.
4. Бахновська І. П. Проблема загальнолюдських основ буття в історії світової думки / І. П. Бахновська // Держава і право. – Вип. 44. – С. 94–100.
5. Бачинин В. А. Антитеза естественного и позитивного права: философско-культурологический анализ / В. А. Бачинин // Общественные науки и современность. – 1999. – № 6. – С. 75–87.
6. Бачинин В. А. Естественное право как предмет философского правоведения / В. А. Бачинин // Современное право. – 2008. – № 8. – С. 70–76.
7. Бігун В. С. Філософія правосуддя як критерій розмежування неправового та правового законодавства (прикладна філософія права Г. Радбруха) / В. С. Бігун // Юридична Україна. – 2009. – № 11. – С. 4–9.
8. Бірюков І. А. Співвідношення природних прав з цивільною правоздатністю та суб'єктивними правами фізичної особи / І. А. Бірюков // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2004. – № 8. – С. 16–20.
9. Богініч О. Л. Природно-правові засади у правовій системі України / О. Л. Богініч // Правова держава : Щорічник наук. пр. – 2005. – Вип. 16. – С. 93–101.
10. Бойко А. И. О естественности правовых обязанностей и некорректности возвеличивания субъективных прав / А. И. Бойко // Правовая политика и правовая жизнь. – Москва ; Саратов, 2004. – № 1. – С. 54–67.
11. Боровский Я. М. О термине natura у Лукреция // Вопросы грамматического строя и словарного состава языка. 2. // Ученые записки Ленинградского гос. ун-та. – № 161 / Я. М. Боровский. – Л. : Изд-во ЛГУ, 1952. – С. 223–238.

12. Бочаров Д. Проблема інтерпретації юридичних текстів у контексті смислового виміру / Д. Бочаров // Вісн. Акад. правових наук України. – 2008. – № 3 (54). – С. 24–34.
13. Бошно С. В. Доктрина как форма и источник права / С. В. Бошно // Журнал российского права. – 2003. – № 12. – С. 70–79.
14. Бурлай Є. В. Дуалізм «природного» та «позитивного» в праві як філософсько-правова проблема / Є. В. Бурлай // Проблеми філософії права. – Т . І. – 2003. – С. 83–86.
15. Варламова Н. В. Право и справедливость: соотношение в контексте различных типов правопонимания / Н. В. Варламова // Право України. – 2010. – № 4. – С.70–75.
16. Виаккер Ф. Зарождение, расцвет и кризис идеи кодификации / Ф. Виаккер // ФЕМИС. Ежегодник истории права и правоведения. – Вып. 1. – М. : Изд-во МГИУ, 2000. – С. 128–154.
17. Возьний В. Правова концепція С. Дністрянського / В. Возьний // Право України. – 1999. – № 6. – С. 116–118.
18. Волвенко П. Поняття природного права: теоретичний та практичний аспекти / П. Волвенко // Підприємництво, господарство і право. – 2007. – № 8. – С. 78–83.
19. Волцер М. Складна рівність / М. Волцер // Лібералізм : антологія. 2-е вид. / упоряд. О. Проценко, В. Лісовий. – К. : ВД «Простір», «Смолоскип», 2009. – С. 920–944.
20. Воротилин Е. А. Естественное право и формирование юридического позитивизма / Е. А. Воротилин // Государство и право. – 2008. – № 9. – С. 67–62.
21. Врублевский Е. Теоретические проблемы современного буржуазного правоведения (Обзор) / Проблемы буржуазной теории права : реф. сб. / отв. ред. Н. Н. Разумович; сост., ред. и отв. за выпуск Ю. С. Пивоваров. – Вып. 3. – М. : АН СССР, ИНИОН, 1981. – С. 6–99. (Серия «Проблемы гос-ва и права за рубежом»).
22. Габермас Ю. Залучення іншого: Студії з політичної теорії / А. Дахній (пер. з нім.). – Львів : Астролябія, 2006. – 415 с.
23. Габермас Ю. Мораль і моральність. Чи стосуються гегелівські заперечення Канта також і дискурсивної етики? // пер. з нім. ; А. М. Єрмоленко. Комунікативна практична філософія. – К. : Либра, 1999. – С. 325–346.
24. Гаджиев Г. Принципы права и право из принципов / Г. Гаджиев // Сравнительное конституционное обозрение. – 2008. – № 2. – С. 22–45.

25. Гарт Г. Л. А. Позитивізм і розмежування права та моралі / Г. Л. А. Гарт // Філософія права / Дж. Фейнберг (ред.), П. Таращук (пер.), Джулс Коулмен (ред.). – К. : Основи, 2007. – С. 77–100.
26. Графский В. Г. Общая теория права П. А. Сорокина: на пути к интегральному (синтезированному) правопознанию / В. Г. Графский // Государство и право. – 2000. – № 1. – С. 111–120.
27. Гринюк Р. Ф. Співвідношення природного і позитивного права та розвиток правової держави у поглядах П. Юркевича / Р. Ф. Гринюк // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2004. – №2–3. – С. 17–28.
28. Грищук О. В. Природне право як духовна (ідеальна) основа позитивного права / О. В. Грищук // Наук. вісн. Львівськ. держ. ун-ту внутр. справ. – Львів : ЛьвДУВС, 2006. – Вип. 2. : Сер. юридична.– С. 27–35.
29. Губанов Н. И. Нищета философии постмодернизма / Н. И. Губанов // Философия и общество. – 2007. – № 1. – С. 54–68.
30. Дидикин А. Концептуальный натурализм в философии права XX века / А. Дидикин // Антропологія права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи) : Статті учасників Четвертого всеукр. круглого столу (м. Львів, 28–29 листопада 2008 року). – Львів : Край, 2009. – С. 57–67.
31. Довгерт А. С. Дія принципу верховенства права у сфері приватного права / А. С. Довгерт // Університетські наукові записки. – 2007. – № 2 (22). – С. 83–89.
32. Дудаш Т. І. Вплив праворозуміння органів конституційної юрисдикції на їх правотлумачну діяльність (Німеччина, США, Україна) / Т. І. Дудаш // Право України. – 2010. – № 4. – С. 199–205.
33. Дудченко В. В. Ідеї природного права епохи еллінізму / В. В. Дудченко // Актуальні проблеми держави і права : зб. наук. праць. – Одеса : Юридична література, 2003. – Вип. 23. – С. 56–61.
34. Енгельс Ф. До житлового питання / К. Маркс, Ф. Енгельс // Твори : пер. з 2-го рос. вид. / Ін-т історії партії ЦК КП України – філіал ін-ту марксизму-ленінізму при ЦК КПРС. – К. : Політвидав України, 1961. – Т. 18. – С. 199–274.
35. Енгельс Ф. Конраду Шмідту, в Берлін. 27 жовтня 1890 р. / К. Маркс, Ф. Енгельс // Твори : пер. з 2-го рос. вид. / Ін-т історії партії ЦК КП України – філіал ін-ту марксизму-

ленінізму при ЦК КПРС. – К. : Політвидав України, 1967. – Т. 37 : Листи Ф. Енгельса до різних осіб (січень 1888-грудень 1890). – С. 391–399.
36. Налетов К. И. Естественно-правовые аспекты международного публичного и частного права / К. И. Налетов // «Черные дыры» в Российском законодательстве. – 2009. – № 6. – С. 32–35.
37. Жебелев С. А. Греческая политическая литература и «Политика» Аристотеля // Аристотель. Политика : пер. с греч. С. А. Жебелева. – СПб. : Типография М. А. Александрова, 1911. – С. 379–465.
38. Журне Ш. Естественное право / Ш. Журне // Христианские требования в политике : пер. с франц. – К. : Дух и литера, 1998. – С. 177–219.
39. Заєць А. Світоглядні основи праворозуміння / А. Заєць // Вісн. Акад. правових наук України. – 1997. – № 2. – С. 3–12.
40. Залесский В. В. Законы природы и законы юридические / В. В. Залесский // Журнал российского права. – 2007. – № 10. – С. 35–41.
41. Ивакин А. А. Скептические заметки по поводу философских интерпретаций некоторых выводов синергетики / А. А. Ивакин // Наукове пізнання: методологія та технологія : Наук. журнал. – Одеса, 2004. – Вип. 1 (13). – С. 47–51.
42. Ивакин А. А. Размышления о субстанциональном единстве материального и идеального / А. А. Ивакин // Наукові праці Одеської національної юридичної академії. – Том VIII. – Одеса : Юрид. літ-ра, 2009. – С. 26–34.
43. Иванов Д. В. Сознание как объект метафизических исследований / Д. В. Иванов // Вопросы философии. – 2009. – № 2. – С. 86–96.
44. Ивашевский С. Л. Идеальная сущность права: постановка проблемы / С. Л. Ивашевский // Журнал российского права. – 2007. – № 1. – С. 108–114.
45. Івакін О. А. Сутність людини як підстава змістовного трактування природного права / О. А. Івакін // Актуальні проблеми держави і права. – Вип. 36. – Одеса, 2007. – С. 6–10.
46. Кабанець Н. Поняття суспільного договору в школі природного права (історичний екскурс, історія становлення нормативного поняття) / Н. Кабанець // Про українське право : Часопис кафедри теорії та історії держави і права / за ред. І. Безклубого. – К. : КНУ ім. Т. Шевченка, 2006. – Число 1. – С. 179–215.

47. Керимов Д. А. Методология права. Предмет, функции, проблемы философии права / Д. А. Керимов. – М. : Аванта+, 2000. – 560 с.
48. Кімліка В. Ліберальна концепція рівності / В. Кімліка // Лібералізм : Антологія. 2-е вид. / упоряд. О. Проценко, В. Лісовий. – К. : ВД «Простір», «Смолоскип», 2009. – С. 848–883.
49. Ковальчук В. Про правове розуміння легітимності державної влади / В. Ковальчук // Актуальні проблеми тлумачення і застосування юридичних норм. – Львів, 2008. – С. 29–31.
50. Кодан С. В. «Образование юношества, предназначенного к частям службы государственной». Государственно-правовая подготовка чиновников в России в 1800–1850-е гг. / С. В. Кодан //ЧиновникЪ. – Вып. № 1'05 (35). [Електронный ресурс]. – Режим доступа: http://chinovnik.uapa.ru/modern/article.php?id=554
51. Козлихин И. Ю. Позитивизм и естественное право / Ю. И. Гревцов, И. Ю. Козлихин. Энциклопедия права : Учебн. пособие. – СПб. : Издат. дом С.-Петерб. гос. ун-та, 2008. – С. 616–629.
52. Козлихин И. Ю. У истоков концепции правового государства: Идея правления законов, а не людей / И. Ю. Козлихин // Вестник Санкт-петербургского государственного университета. – 1993. – Сер. 6 : Вып. 1 (№ 6). – С. 69–76.
53. Козловський А. А. Гносеологічні принципи права / А. А. Козловський // Проблеми філософії права – Т. ІІІ. – № 1–2. – 2004. – С. 32–44.
54. Козловський А. А. Справедливість як гносеологічний принцип права / А. А. Козловський // Ерліхівський збірник. Юридичний факультет Чернівецьк. ун-ту ім. Ю. Федьковича. – К.; Чернівці : Рута, 2003. – Т. 1. – С. 22–32;
55. Козловський А. А. Онтологія юридичної відповідальності / А. А. Козловський // Проблеми філософії права. – 2004. – Том ІІ. – С. 98–112.
56. Козюбра М. Дихотомія букви і духу права: виникнення проблеми, її аспекти та напрями вирішення / М. Козюбра // Наук. зап. НаУКМА. Сер. Юрид. науки. – 2008. – Т. 77. – С. 3–8.
57. Козюбра М. І. Принципи верховенства права і правової держави: єдність основних вимог / М. І. Козюбра ; НаУКМА // Наукові записки. – К., 2007 – Т. 64 : Юридичні науки. – С. 3–9.

58. Козюбра М. Праворозуміння: поняття, типи та рівні / М. Козюбра // Право України. – 2010. – № 4. – С. 10–21.
59. Костенко О. М. Принцип натуралізму в юридичній науці і кримінології / О. М. Костенко // Правова система України: теорія і практика : Тези доповідей і наук. повідомлень наук.-практ. конф-ції (Київ, 7–8 жовтня 1993 року). – К., 1993. – С. 390–392.
60. Костенко О. М. Про права людини в контексті «натуралістичної» юриспруденції / О. М. Костенко // Українське право. – 2008. – № 1. – С. 19–22.
61. Костецький М. Філософські питання верховенства права / М. Костицький // Філософські та психологічні проблеми юриспруденції. Вибрані наукові праці. Кн. перша. – Чернівці : Рута, 2009. – С. 41–46.
62. Куташев І. Суспільно-політичні погляди Станіслава Оріховського / І. Куташев // Політичний менеджмент. – 2005. – № 3 (12). – С. 169–179.
63. Лапаева В. В. Совеменные подходы к формированию концепций правового развития России (с позиций либертарного правопонимания) / В. В. Лапаева // Право и политика. – 2006. – № 10. – С. 5–17.
64. Лаута О. Генеза поняття «досвід» у класичному раціоналізмі / О. Лаута // Науковий вісник Чернівецького ун-ту, 2008. – № 410–411. – Сер.: Філософія. – С. 98–105.
65. Лейст Э. О. Три концепции права / Э. О. Лейст // Сов. гос-во и право. – 1991. – № 12. – С. 3–6.
66. Лобода Ю. П. Міф про природне право та правова традиція українського народу: до питання про емпіричну основу теоретико-правовооі юриспруденції / Ю. П. Лобода // Антропологія права: філософський та юридичний виміри (стан, проблеми, перспективи). Статті учасників Третього всеукр. круглого столу (м. Львів, 23–24 листопада 2007 року). – Львів : Край, 2008. – С. 202–212.
67. Луковская Д. И. У истоков правовой мысли в Древней Греции / Д. И. Луковская // Известия высших учебных заведений. Правоведение. – 1977. – № 1. – С.75–84.
68. Майданик Р. Принцип пропорційності (співрозмірності) в цивільному праві України: поняття, межі, умови застосування / Р. Майданик // Юридична Україна. – 2009. – № 11. – С. 47–55.
69. Макінтайр А. Справедливість як чеснота: зміна концепцій / А. Макінтайр // Лібералізм : Антологія. 2-е вид. / упоряд.

О. Проценко, В. Лісовий. – К. : ВД «Простір», «Смолоскип», 2009. – С. 884–893.
70. Максимов Л. В. Аргументация и обоснование в моральном рассуждении / Л. В. Максимов // Мораль и рациональность / редкол. : Р. Г. Апресян, А. А. Гусейнов, Л. В. Максимов ; отв. ред. Р. Г. Апресян – М. : ИФ РАН, 1995. – С. 22–32.
71. Максимов С. Конституційний принцип верховенства права: загальне і особливе / С. Максимов // Вісн. Акад. правових наук України. – 2009. – № 3 (58) . – С. 125–134.
72. Максимов С. Природне і позитивне право як елементи правової реальності / С. Максимов // Вісн. Акад. правових наук України. – 2002. – №1. – С. 82–85;
73. Максимов С. Природно-правове мислення / С. Максимов // Вісн. Акад. правових наук України. – 2001. – № 4. – С. 156–167.
74. Максимов С. І. Б. Кістяківський – видатний український філософ права / С. І. Максимов // Вісн. Акад. правових наук України. – 1997. – № 1. – С. 126–136;
75. Максимов С. І. Дуальність права / С. І. Максимов // Право України. – 2010. – № 4. – С. 36–42.
76. Максимов С. І. Концепція прав людини Дж. Локка як вияв сили і слабкості класичної теорії природного права / С. І. Максимов // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності : зб. наук. ст. / Донецький ін-т внутрішніх справ при Дон. нац. ун-ті. – 2002. – № 1. – С. 3–10.
77. Максимов С. И. Подходы к осмыслению права / С. И. Максимов // Российский ежегодник права. – 2008. – № 1. – СПб. : ООО «Университетский издат. консорциум «Юридическая книга», 2009. – С. 124–143.
78. Мамут Л. С. Вступительная статья // Кленнер Г. От права природы к природе права : пер. с нем. / Г. Кленнер ; под ред.: Б. А. Куркин; пер.: Бекназар-Юзбашев Т. Б.; вступ. ст. : Л. С. Мамут. – М. : Прогресс, 1988. – С. 5–13.
79. Мартыненко В. В. Переосмысление философской концепции естественного права / В. В. Мартыненко // Вопросы философии. – 2009. – № 8. – С. 28–38.
80. Мережко А. А. Діалектика права / А. А. Мережко // Проблеми філософії права. – Т II. – Київ-Чернівці : Рута, 2004. – С. 177–181.
81. Мережко О. О. Природне право і помаранчева революція / О. О. Мережко // Юридична газета. – 2006. –19 січня. – № 1. – С. 6–7.
82. Мироненко О. М. Раціоналістичне (юснатуралістичне) праворозуміння на Україні у другій половині XVIII століт-

тя як первісний концептуальний фундамент вітчизняної конституційної юстиції майбутнього / О. М. Мироненко // Вісн. Конституційного Суду України. – 2000. – № 1. – С. 89–104.
83. Музика І. В. Історія права як суспільний процес: класичні і сучасні підходи / І. В. Музика // Часопис Київського університету права. – 2007. – № 4. – С. 9–18.
84. Невважай И. Д. О соотношении естественного и позитивного права / И. Д. Невважай // Правоведение. – 1997. – № 4. – С. 164–166.
85. Невважай И. Д. Смысл права в контексте методологического плюрализма / И. Д. Невважай // Государство и право на рубеже векав : Проблемы теории и истории : Матер-лы всеросс. конф-ции. ИГП РАН, МГУ им. М. В. Ломоносова, МГЮА, Ин-т законодательства и сравнит. правоведения при Правительстве РФ. – М., 2001. – С.119–125.
86. Некрасов А. И. Идеалы естественного права / А. И. Некрасов // Актуальні проблеми держави і права : зб. наукових праць. – Одеса : Юрид. літ-ра, 2008. – Вип. 40. – С. 130–138.
87. Немченко И. В. Естественное право и естественный закон в политическом учении Томаса Гоббса / И. В. Немченко // Актуальні проблеми держави і права : зб. наук. праць. / редкол. С. В. Ківалов та ін. ; відп. за вип. Ю. М. Оборотов. – Одеса : Юрид. літ-ра, 2008. Вип. 40. – С. 143–148.
88. Оборотов Ю. Праворозуміння як аксіоматичне начало (постулат) права / Ю. Оборотов // Право України. – 2010. – № 4. – С. 49–55.
89. Олексюк М. М. Свобода – філософія – право: дискурс на фоні розвитку сучасної зарубіжної філософської думки / М. М. Олексюк // Проблеми філософії права. – 2003. – Т. III. – № 1–2. – С. 299–306.
90. Олексюк М. М. Суть поняття справедливості та його трактування у постмодерній зарубіжній філософській традиції / М. М. Олексюк // Науковий вісник ЛЮІ. – Львів, 2005. – Вип. 1. : Сер. юридична. – С. 324–340.
91. Осипян Б. А. Трансформація права в закон: духовные, научные и практические аспекты / Б. А. Осипян // Гос-во и право. – 2006. – № 10. – С. 43–50.
92. Палазян А. С. Функциональная характеристика права в контексте естественно-правового понимания / А. С. Палазян // Право и образование. – № 7. – 2009. – С. 73–84.

93. Петери З. О некоторых чертах доктрины «возрождённого» естественного права / З. О. Петери // Критика современной буржуазной теории права : сб. статей / К. Кульчар, З. Петери, В. Пешка, И. Сабо, Л. Стодольник : пер. с венг. – М. : Прогресс, 1969. – С. 118–165;
94. Петражицкий Л. И. Предисловие и введение в науку политики права / Л. И. Петражицкий // Киевск. Университетск. известия. – 1896. – № 8. – С. XIII–LXXX.
95. Петришин О. Проблеми соціалізації правової науки / О. Петришин // Право України. – 2010. – № 4. – С. 133–143.
96. Петрова Л. В. О естественном и позитивном праве (Критические заметки по поводу учебника С. С. Алексеева) / Л. В. Петрова // Гос-во и право. – 1995. – № 2. – С. 32–41.
97. Пешка В. Экзистенциалистская философия права / В. Пешка // Против современной правовой идеологии империализма : сб. статей. / под ред. В. А.Туманова. – М. : Изд-во иностр. литры, 1962. – С. 158–189.
98. Покровский И. А. «Иррациональное» в области права : Отд. оттиск из ж-ла «Юридич. вестник» / И. А. Покровский. – М., 1915. – Кн. XI (III). – 16 с.
99. Пономаренко Е. В. Концепция естественного права в конституционно-правовой науке и естественные права и свободы человека / Е. В. Пономаренко // Конституционое и муниципальное право. – 2006. – № 4. – С. 26–29.
100. Проблемы ценностного похода в праве : традиции и обновление ; редкол. : Графский В. Г., Мамут Л. С., Нерсесянц В. С. (отв. ред.) – М. : Изд-во ИГиП РАН, 1996. – 89 с.
101. Прокопов Д. Верховенство права у контексті проблеми природного права / Д. Прокопов // Право України. – 2010. – № 3. – С. 36–43.
102. Прокопов Д. Взаємодія «факту» і «норми» з позицій визначення поняття природного права / Д. Прокопов // Юридична Україна. – 2008. – № 6. – С. 20–25.
103. Прокопов Д. Онтологічні системи природного права у європейській правовій думці XVII – середини XVIII століть / Д. Прокопов // Юридична Україна. – 2010. – № 4. – С. 28–34.
104. Прокофьев А. В. Концептуализация понятия «общественная мораль»: некоторые проблемы и трудности (о статье Р. Г. Апресяна «Понятие общественной морали») / А. В. Прокофьев // Вопросы философии. – 2008. – № 3. – С. 51–61.

105. Пэрис М. Правосудие как честность: терпимость и нравственная движущая сила права / М. Пэрис // Сравнит. конституц. обозрение. – 2008. – № 3 (64). – С. 150–155.
106. Пяткина С. А. Идея естественного права в методологии русской философско-правовой мысли (конец XIX – начало XX века) / С. А. Пяткина // Труды: Вопросы истории политических учений. Труды ВЮЗИ. Т. 44. – М., 1975. – С. 192–231.
107. Рабінович П. М. Загальносоціальна (природна) правова система: поняття та структура / П. М. Рабінович // Вісн. Акад. правових наук України. – 2008. – № 4. – С. 3–12.
108. Рабінович П. М. Праворозуміння «природне» та «легістське»: неминучість співіснування / П. М. Рабінович // Право України. – 2009. – № 3. – С. 65–70.
109. Рабінович П. М. Соціальна сутність прав людини: у світлі потребового підходу / П. М. Рабінович // Вісн. Акад. правових наук України. – 2005. – № 1. – С. 3–14.
110. Рабінович П. М. Верховенство права як соціально-природний феномен / П. М. Рабінович // Право України. – 2010. – № 3. – С. 19–23.
111. Радбрух Г. Природа речі як юридична форма мислення / Г. Радбрух // Філософія права ; пер. з нім. Є. Причепія, В. Приходько. – К. : Тандем, 2006. – С. 248–275.
112. Рікер П. Право і справедливість / П. Рікер ; пер. з франц. О. Сирцова, В. Каденко. – К. : Дух і літера, 2002. – 216 с.
113. Ромашов Р. А. Реалистический позитивизм: интегративный тип современного правопонимания / Р. А. Ромашов // Правоведение. СПб. : Изд-во С.-Петербург. ун-та. – 2005. – № 1. – С. 11–12.
114. Ромовська З. В. Загальні засади цивільного права / З. В. Ромовська // Вісн. Акад. адвокатури України. – 2005. – Вип. 4. – С. 10–21.
115. Скакун О. Ф. Питання держави і права в філософії Г. С. Сковороди / О. Ф. Скакун // Право України. – 1995. – № 2. – С. 49–51.
116. Скакун О. Ф. Принцип единства логического и исторического методов в сравнительном правоведении : открытая лекция / О. Ф. Скакун. – Киев, Симферополь : Ин-т гос-ва и права им. В. М. Корецкого НАН Украины ; Изд-во «Логос», 2007. – Вып. 5. – 31 с. – (Серия научно-методических изданий «Академия сравнит-го правоведения»)

117. Сливка С. С. Філософські аспекти зловживання нормами позитивного права / С. С. Сливка // Наук. вісник Львівського держ. ун-ту внутр. справ. – 2006. – № 1 : Сер. юридична. – С. 310–316.
118. Слободнюк С. Л. Утопическое правосознание, естественное право и соблазн свободы / С. Л. Слободнюк // Правовая политика и правовая жизнь. – 2010. – № 1. – С. 27–33.
119. Стовба А. В. Артур Кауфманн: в поисках «целого» права / А. В. Стовба // Российский ежегодник права. – 2008. – № 1. – СПб : ООО «Университетск. издат. консорциум «Юридическая книга», 2009. – С. 144–150.
120. Сэндел М. Дж. Либерализм и пределы справеливости / М. Дж. Сэндел // Современный либерализм: Джон Ролз, Рональд Дворкин, Исайя Берлин, Уил Кимлика, Майкл Дж. Сэндел, Джереми Уолдрон, Чарльз Тейлор / Л. Б. Макеева (пер. с англ.). – М. : Прогресс- Традиция, 1998. – С. 191–218.
121. Тейлор Ч. Пересечение целей: спор между либералами и коммунитаристами / Ч. Тейлор // Современный либерализм: Джон Ролз, Рональд Дворкин, Исайя Берлин, Уил Кимлика, Майкл Дж. Сэндел, Джереми Уолдрон, Чарльз Тейлор / Л. Б. Макеева (пер. с англ.). – М. : Прогресс-Традиция, 1998. – С. 219–248.
122. Тельний М. В. Розвиток права у обрії метафізики / М. В. Тельний // Держава і право. – 2003. – Вип. 21 : Юрид. і політ. науки. – С. 98–104.
123. Тихонов А. С. Нематериальность сознания в материалистической философии / А. С. Тихонов // Личность. Культура . Общество. – 2009. – Вып. 1 (№ 46–47). – С. 290–295.
124. Тірні Б. Релігійні права: історичний огляд / Б. Тірні // Релігійна свобода і права людини : богословські аспекти : у 2 т. Т. 1. – Львів, 2000. – С. 55–84.
125. Трутень В. Вадемекум методології приватного права / В. Трутень // Матеріали XIII регіональної науково-практичної конференції «Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні (Львів, 8–9 лютого 2007 р.). – Львів : ЛНУ ім. І. Франка, 2007. – С. 77–79.
126. Удовика Л. Г. Право як спосіб людського буття / Л. Г. Удовика // Вісн. Запорізького держ. ун-ту. – 2004. – С. 28–32.
127. Халем Ф. фон. Историко-правовые аспекты проблемы Восток-Запад / Ф. фон Халем // Вопросы философии. – 2002. – № 7. – С. 26–51.

128. Харитонов Є. О. Деякі медологічні проблеми визначення типології національної правової системи України / Є. О. Харитонов, О.І. Харитонова // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.comparativelaw.org.ua/docl/harit.doc
129. Хеффе О. Плюрализм и толерантность: к легитимации в современном мире / О. Хеффе // Философские науки. – № 12. – 1991. – С.16–28.
130. Царьков И. И. Естественно-правовая доктрина и теория общественного договора: единство двух концепций / И. И. Царьков // Право и политика. – 2005. – № 1. – С. 25–35.
131. Царьков И. И. Метафизика конституционности / И. И. Царьков // Правоведение. – 2006. – № 5. – С. 216–228.
132. Цвік М. Праворозуміння (значення повторюваності суспільних відносин для його дослідження) / М. Цвік // Право України. – 2010. – № 4. – С. 22–27.
133. Цимбалюк М. М. Об'єктивізація прав людини як філософсько-правова проблема / М. М. Цимбалюк // Науковий вісник Київського нац. ун-ту внутр. справ. – К., 2007. – № 2. – С. 9–16.
134. Черняк А. З. Проблема очевидности (2005) / А. З. Черняк. – [Електронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.i-u.ru/biblio/ download.aspx?id=2665
135. Шамшурин В. И. Человек и государство в русской философии естественного права / В. И. Шамшурин // Вопросы философии. – 1990. – № 6. – С. 132–140.
136. Шафиров В. Человекоцентристский поход к пониманию права / В. Шафиров // Право України. – 2010. – № 4. – С.43–49.
137. Шершеневич Г. Ф. Общая теория права / Г. Ф. Шершеневич. – М. : Изд. Бр. Башмаковых, 1911. – 698 с.
138. Шилкова Л. В. Современное российское правоведение: типы рациональности в понимании права / Л. В. Шилкова // Философия права. – 2008. – № 6. – С. 7–10.
139. Шимон С. В. Співвідношення понять «ідеї» та «принципи» в цивільному праві / С. В. Шимон // Юриспруденція: теорія і практика. – 2008. – № 10. – С. 41–46.
140. Шкода В. В. Вечный спор о справедливости / В. В. Шкода // Проблеми філософії права. – Т. ІІІ. – № 1–2. – 2004.– С. 271–278.
141. Шпак А. В. Проблема силы права в русской философии права / А. В. Шпак // Философия права. – 2006. – № 2. – С. 5–12.

142. Шпак А. В. Базовые основания естественного права постиндустриального государства / А. В. Шпак // Юристъ-Правоведъ. – 2010. – № 1. – С. 12–16.
143. Berman H. J. Toward An Integrative Jurisprudence : Politics, Morality, History / Harold J. Berman // California Law Review. – Vol. 76. – No. 4, (1988). – P. 779–801.
144. Dun F. van. Natural law and the jurisprudence of freedom / F. van Dun // Journal of Libertarian Studies. – Vol. 18. – No. 2 (Spring 2004). – P. 31–54.
145. Ellsscheid G. Das Naturrechtsproblem // G. Ellsscheid ; Kaufmann A., Gassemer W (Hrsg.) Einführung in Rechtsphilosophie und Rechtsteorie der Gegenwart. 6 Auflage. – Heidelberg : C. F. Muller, Juristischer verlag Gmbh, 1994. – S. 184–197.
146. George, R. P. Natural Law and human nature // Natural Law Theory: Contemporary Essays / R. P. George, ed. Oxford : Clarendon Press, 1992. – P. 31–39.
147. Hall J. Integrative Jurisprudence / J. Hall // Hastings Law Journal. – 1976. – vol. 27. – P. 779–857.
148. Himma K. E. Natural Law / K. E. Himma // The Internet Encyclopedia of Philosophy [Електронний ресурс]. – Режим доступу : // http://www.iep.utm.edu/natlaw
149. Kelly J. P. Naturalism in International Ajudication / J. P. Kelly // Duke Journal of Comparative & International Law. – Vol. 18. – Spring 2008. – № 2. – P. 395–421.
150. Lonz K. Zmienne interpretacje prawa natury / K. Lonz // Przegląd Prawa i Administracji. – T. XXXIX. – Wrocław, 1997. – S. 9–24.
151. Murphy M. The Natural Law Tradition in Ethics [Електроний ресурс]. – Режим доступу: http://www.plato.stanford.edu/ entries/ natural-law-ethics
152. Schall J. V. Sundry reflections «The natural law bibliography» / J. V. Schall // The American Journal of Jurisprudence. – 1995. – № 40. – P.157–198.
153. Weinreb L. L. Natural Law and Justice / Lloyd L. Weinreb. – Cambrige, Mass. : Harvard University Press, 1987. – P. 108–116.
154. Weinreb L. L. Natural Law and Rights / L. L. Weinreb // Natural Law Theory: Contemporary Essays / R. P. George, ed. – Oxford : Clarendon Press, 1992. – P. 278–305.

4. Дисертаційні дослідження. Автореферати дисертацій[1]

1. Алаіс С. І. Проблема праворозуміння в основних школах права : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.01 / С. І. Алаіс. – Київ, 2003. – 17 с.
2. Бігун В. С. Людина в праві: аксіологічний підхід : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.12 / В. С. Бігун. – К., 2004. – 19 с.
3. Борисов Г. А. Отправные нормативные установления советского законодательства : дисс. на соискание уч. степени докт. юрид. наук : 12.00.01 / Г. А. Борисов. – Харьков, 1991. – 396 с.
4. Ведяхина К. В. Основные нравственно-этические и социально-политические принципы российского права : дисс. на соискание уч. степени канд. юрид. наук : 12.00.01 / К. В. Ведяхина. – Самара, 2001. – 255 с.
5. Верецька Л. І. Феномен справедливості у контексті соціальної комунікації : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. філос. наук : 09.00.03 / Л. І. Венецька. – Одеса, 2002. – 20 с.
6. Ветютнев Ю. Ю. Государственно-правовые закономерности: вопросы теории и методологии : дисс. на соискание уч. степени канд. юрид. наук : 12.00.01 / Ю. Ю. Ветютнев. – Волгоград, 2004. – 204 с.
7. Владимиренко В. Є. Соціокультурні засади та еволюція типів раціональності : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. філос. наук : 09.00.11 / В. Є. Владимиренко. – К., 1994. – 18 с.
8. Гетьман І. В. Концепція правового спілкування: зміст, витоки, перспективи : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.01 / І. В. Гетьман. – Харків, 2006. – 20 с.
9. Головатий С. П. Верховенство права: ідея, доктрина, принцип : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. юрид. наук : 12.00.01 / С. П. Головатий. – К., 2008. – 44 с.
10. Гребіневич О. М. Ціннісно-нормативна легітимація політичної системи : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. філос. наук : 09.00.03 / О. М. Гребіневич. – К., 2006. – 20 с.

---

[1] До списку включено роботи філософського, філософсько-правового та теоретико-правового спрямування.

11. Гусарєв С. Д. Юридична діяльність: методологічні та теоретичні аспекти : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. юрид. наук : 12.00.01 / С. Д. Гусарєв. – Київ, 2007. – 35 с.
12. Дамірлі М. А. Предметна сфера історико-правового пізнання: традиції й оновлення (епістемологічний аналіз) : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. юрид. наук : 12.00.01 / М. А. Дамірлі. – Харків, 2005. – 38 с.
13. Дудаш Т. І. Праворозуміння: герменевтичне дослідження : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.01 / Т. І. Дудаш. – Львів, 2008. – 16 с.
14. Дудченко В. В. Традиція правового плюралізму: західна та східна інтерпретація : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. юрид. наук : 12.00.01 / В. В. Дудченко. – Одеса, 2007. – 35 с.
15. Железнова Н. Д. Правопонимание и судебная практика: теоретические проблемы взаимодействия : дисс. на соискание уч. степени канд. юрид. наук : 12.00.01 / Н. Д. Железнова. – Нижн. Новгород, 2001. – 176 с.
16. Жовтобрюх М. М. Звичаєве право: сутність, генеза, чинність : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.12 / М. М. Жовтобрюх. – К., 2002. – 19 с.
17. Закомлистов А. Ф. Рациональность и естественная правота: социально-онтологические основания права (философский анализ) : автореф. дисс. на соискание уч. степени канд. филос. наук : 09.00.11 / А. Ф. Закомлистов. – Екатеринбург, 1997. – 22 с.
18. Иванов Р. Л. Принципы советского права : дисс. на соискание уч. степени канд. юрид. наук : 12.00.01 / Р. Л. Иванов. – Л., 1988. – 218 с.
19. Кравець В. М. Типи праворозуміння як методології основних філософсько-правових дискурсів : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.12 / В. М. Кравець. – Київ, 2003. – 16 с.
20. Культенко В. П. Історико-філософська реконструкція концепції природного права в контексті аналізу перехідних суспільств : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. філос. наук : 09.00.05 / В. П. Культенко. – К., 2004. – 20 с.
21. Максимов С. І. Правова реальність як предмет філософського осмислення : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. юрид. наук : 12.00.12 / С. І. Максимов. – Х., 2002. – 40 с.

22. Мухина Т. А. Проблема соотношения естественного и позитивного права : дисс. на соискание уч. степени канд. юрид. наук : 12.00.01 / Т. А. Мухина. – Уфа, 2005. – 169 с.
23. Новиков А. В. Естественно-социальное и позитивное право: генезис и соотношение (социально-философский анализ) : дисс. на соискание уч. степени канд. филос. наук : 09.00.11 / А. В. Новиков. – Ярославль, 2002. – 140 с.
24. Палазян А. С. Функциональная характеристика права : автореф. дисс. на соискание уч. степени докт. юрид. наук: 12.00.01 / А. С. Палазян – М., 2009. – 47 с.
25. Паластрова Г. В. Юридическое мировоззрение: историко-правовые и аксиологические аспекты : автореф. дисс. на соискание уч. степени канд. юрид. наук: 12.00.01 / Г. В. Паластрова. – Ростов-на-Дону, 2008. – 27 с.
26. Петрова Л. В. Фундаментальні проблеми права (філософсько-правовий дискурс) : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. юрид. наук : 12.00.12 / Л. В. Петрова. – Харків, 1998. – 36 с.
27. Рогожа М. М. Традиційний європейський етос в добу модерну (філософсько-етичний аналіз) : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. філос. наук : 09.00.07 / М. М. Рогожа. – К., 2003. – 20 с.
28. Розова Т. В. Утопія як соціокультурний феномен : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня дис. докт. філос. наук : 09.00.03 / Т. В. Розова. – К., 1997. – 38 с.
29. Ромашкін С. В. Типи правопізнання: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.01 / С. В. Ромашкін. – Харків, 2008. – 19 с.
30. Сильченко Н. В. Проблемы верховенства закона : дисс. на соискание уч. степени докт. юрид. наук : 12.00.01 / Н. В. Сильченко. – Минск, 1993. – 309 с.
31. Тиводар С. И. Институциональная структура семейных правоотношений : автореф. дис. на соискание уч. степени канд. юрид. наук : 09.00.10 / С. И. Тиводар. – Ростов-на-Дону, 2000. – 22 с.
32. Тихонов В. М. Проблеми права і держави у творчій спадщині П. Д. Юркевича та сучасність : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.01 / В. М.Тихонов. – Х., 2003. – 20 с.
33. Тур М. Г. Легітимація соціальних інститутів: соціально-філософський аналіз : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. філос. наук : 09.00.03 / М. Г. Тур. – К., 2007. – 36 с.

34. Уварова О. О. Роль принципів права в процесі правозастосування : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.01 / О. О. Уварова. – Харків, 2009. – 20 с.
35. Фулей Т. І. Сучасні загальнолюдські принципи права та проблеми їх впровадження в Україні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.01 / Т. І. Фулей. – К., 2003. – 20 с.
36. Черкасова Е. В. Роль понимания права в формировании прецедентной практики: теоретико-правовое исследование : дисс. на соискание уч. степени канд. юрид. наук : 12.00.01 / Е. В. Черкасова. – М., 2006. – 184 с.
37. Шокумов Ю. Ж. Современное естественное право и частноправовой договор как форма его существования : автореф. дисс. на соискание уч. степени канд. юрид. наук : 12.00.01 / Ю. Ж. Шокумов – Ростов на Дону, 2000. – 32 с.
38. Щокіна О. О. Правовий звичай міжнародної торгівлі як джерело міжнародного приватного права : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.03 / О. О. Щокіна. – Х., 2006. – 20 с.

5. Навчальна література

1. Баскин Ю. Я. Очерки философии права : учеб. пособие / Ю. Я. Баскин ; Сев.-Зап. акад. гос. службы, Коми фил. – Сыктывкар : АО «Коми респ. тип.», 1996. – 53 с.
2. Бачинин В. А. Морально-правовая философия : учеб. пособие / В. А. Бачинин. – Х. : Консум, 2000. – 208 с.
3. Бачинин В. А. Философия права : конспект лекций / В. А. Бачинин. – Харьков : Консум, 2002. – 368 с.
4. Біленчук П. Д. Філософія права : навч. посібник / П. Д. Біленчук, В. Д. Гвоздецький, С. С. Сливка; за ред. П. Д. Біленчука. – К. : Атіка, 1999. – 208 с.
5. Десницкий С. Е. Слово о прямом и ближайшем способе к научению русской юриспруденции, в публичном собрании императорского Московского университета… говоренное… июня 30 дня 1768 года / С. Е. Десницкий // Избранные произведения русских мыслителей второй половины XVIII века. В 2-х т. / общ. ред. и вступ. ст. И. Я. Щипанова. – М. : Госполитиздат, 1952. – Т. 1. – С. 187–235.

6. Залесский В. Ф. Лекции по энциклопедии права / В. Ф. Залесский. – Казань : Типолитогр. Ун-та, 1902. – 312 с.
7. Иванов В. Г. Этика / В. Г. Иванов. – СПб. : Питер. – 168 с.
8. Из лекций П. Г. Редкина по истории философии права в связи с историей философии вообще. Т. 1. / П. Г. Редкин. – СПб. : Тип. М. М. Стасюлевича, 1889. – 454 с.
9. История политических и правовых учений : учебник для высш. учебн. заведений / под ред. О. Э. Лейста. – М. : Юрид. лит-ра, 1997. – 576 с.
10. История политических и правовых учений : учебник для вузов. – 4-е изд., перераб. и доп. / Под общ. ред. В. С. Нерсесянца. – М. : Норма, 2003. – 944 с.
11. История философии права / отв. ред. А. П. Альбов, Д. В. Масленников, В. П. Сальников. – СПб. : Юридический институт (Санкт-Петербург), Санкт-Петербургский ун-т МВД россии, 1998. – 640 с.
12. Кримінальне право України: Загальна частина : підручник / М. І. Бажанов, Ю. В. Бабулін, В. І. Борисов та ін. – К.–Х. : Юрінком Інтер-Право, 2003. – 415 с.
13. Кузнєцов В. І. Філософія права: Історія та сучасність : навч. посібник В. І. Кузнєцов. – К. : ВД «Стилос»; ПЦ «Фоліант», 2003. – 382 с.
14. Куницын А. Право естественное / А. Куницын. – СПб. : Тип. И. Иоаннесова, 1818. – 143 с.
15. Куницын А.С. Естественное право и правовая мысль России : учеб. пособие для вузов / А. С. Куницын. – Курск : Изд-во Курск. ун-та, 2007. – 291 с.
16. Марченко М. Н. Источники права : учебн. пособие / М. Н. Марченко. – М. : ТК Велби, изд-во «Проспект», 2005. – 759 с.
17. Мовчан В. С. Історія і теорія етики : навч. посіб. для студ. вищ. навч. закл. / В. С. Мовчан ; Дрогобицький держ. педагогічний ун-т ім. І. Франка. – 2. вид., доп. – Львів, 2005. – 488 с.
18. Моисеев С. В. Философия права : курс лекций. Изд. 2-е испр. и доп. / С. В. Моисеев. – Новосибирск : Сиб. унив. изд-во, 2004. – 262 с.
19. Неволин К. А. Энциклопедия законоведения. История философии законодательства / К. А. Неволин ; вступ. ст. Д. И. Луковской, С. С. Гречишкина, Ю. В. Ячменева ; подг. текста

С. С. Гречишкина. – СПб. : Изд-во С.-Петербург. ун-та, 1997 (1-е изд. 1839). – 400 с. (Серия «Из истории отечественного правоведения»).
20. Нерсесянц В. С. Философия права : краткий учебный курс / В. С. Нерсесянц. – М. : НОРМА, 2010. – 256 с. (Серия «Краткие учебные курсы юридических наук»).
21. Нерсесянц В. С. Философия права. Учебник для вузов / В. С. Нерсесянц. – М. : Норма, 1997. – 652 с.
22. Неттелбладт Д. Начальное основание всеобщей естественной юриспруденции, приноровленное к употреблению основания положительной юриспруденции и переведенное с латинского языка / Д. Неттелбладт. – М. : Изд-во Импер. Моск. ун-та, 1770. – 479 с.
23. Патей-Братасюк М. Г. Філософія права : навч. посіб. / М. Г. Патей-Братасюк ; Міністерство освіти і науки України. – Тернопіль : Астон, 2006. – 344 с.
24. Пермяков Ю. Е. Лекции по философии права : учебн. пособие / Ю. Е. Пермяков. – Самара : Изд-во «Самарский университет», 1995. – 120 с.
25. Поляков А. В. Общая теория права: Феноменолого-коммуникативный подход : курс лекций / А. В. Поляков – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2003. – 642 с.
26. Поляков А. В. Общая теория права : учебник / А. В. Поляков, Е. В. Тимошина. – СПб. : Изд-во юрид. ф-та СПбГУ, 2005. – 472 с.
27. Протасов В. Н. Что и как регулирует право : учебн. пособие / В. Н. Протасов. – М. : Юрист, 1995. – 96 с.
28. Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави : навч. посібник. Вид. 10-е / П. М. Рабінович. – Львів : Край, 2008. – 224 с.
29. Синха С. П. Юриспруденция. Философия права : краткий курс / С. П. Синха. – М. : Академия, 1996. – 304 с.
30. Скакун О. Ф. Теорія держави і права : підручник / О. Ф. Скакун ; пер. з рос. – Х. : Консум, 2001. – 656 с.
31. Суини М. Лекции по средневековой философии. Вып. 1. Средневековая христианская философия Запада / М. Суини ; пер. А. К. Лявданского. – М. : Греко-латинский кабинет Ю. А. Шичалина, 2001. – 303 с.
32. Тихонравов Ю. В. Основы философии права : учебное пособие / Ю. В. Тихонравов. – М. : Вестник, 1997. – 608 с.
33. Трубецкой Е. Н. Энциклопедия права / Е. Н. Трубецкой. – СПб. : Юрид. ин-т, 1998. (1-е изд. 1919) – 183 с.

34. Философия права : конспект лекций / О. Г. Данильян, А. П. Дзебань, С. И. Максимов ; под. ред. О. Г. Данильяна. – Харьков : Право, 2009. – 176 с.
35. Філософія права : навч. посібник / О. Г. Данільян, Л. Д. Байрачна, С. І. Максимов та ін. ; заг. ред. О. Г. Данільяна. – К. : Юрінком Інтер, 2002. – 271 с.
36. Філософія права : навч. посібник / О. О. Бандура, С. А. Бублик, М. Л. Заінчковський та ін.; за заг. ред. В. М. Костицького, Б. Ф. Чміля. – К. : Юрінком Інтер, 2000. – 336 с.
37. Цветаев Л. А. Первые начала права естественного, извлеченные из сочинений Шмальца / Л. А. Цветаев. – М. : Университетская типография, 1816 . – 90 с.
38. Цейллер Ф. Естественное частное право / Ф. Цейллер ; пер. с нем. – СПб. : Имп. акад. наук, 1809. – 336 с.;
39. Шершеневич Г. Ф. История философии права / Г. Ф. Шершеневич. – СПб. : Лань, 2001 (1-е изд. 1907). – 528 с.
40. Юркевич П. Історія філософії права (давньої) // З рукописної спадщини / П. Юркевич ; упоряд., переклад М. Ткачук. – К. : Видавничий дім «КМ Academia»; Університетське вид-во «Пульсари», 1999. – С. 32–282. – (Серія «Христ. філософи»).
41. Holaind R. I. Natural Law and legal practice : lectures, delivered at the Law School of Georgetown University / R. I. Holaind. – N.–Y., Cincinati, Chicago : Benziger Brothers, 1899. – 364 p.
42. Naucke W. Rechtsphilosophie Grundbegriffe. 6 Auflage (1st Auflage A. Metzner 1982) / W. Naucke, R. Harzer. – Bücher Carl Heymanns Verlag, 2010. – 200 s. («Academia Iuris»).

ЗМІСТ

Переднє слово **3**

Вступ **5**

Частина перша
ПРИРОДНО-ПРАВОВА ПАРАДИГМА
У ФІЛОСОФІЇ ПРАВА

Розділ 1. ПРИРОДНО-ПРАВОВА ПРОБЛЕМАТИКА ЯК ПРЕДМЕТ ФІЛОСОФСЬКОЇ РЕФЛЕКСІЇ 13

1.1. Категоріально-методологічний апарат дослідження 13

1.2. Історичні та теоретичні аспекти вивчення природно-правової проблематики у правознавстві 27

1.2.1. Природне право як предмет дослідження у юридичній науці України і Росії (перша третина XIX–XX ст.) 27

1.2.2. Природно-правова проблематика в сучасному правознавстві 36

1.3. Природно-правовий підхід (юснатуралізм) як тип праворозуміння та концептуально-методологічний підхід у юридичній науці 52

1.3.1. Поняття природно-правового підходу. Його співвідношення та взаємодія з суміжними напрямами у філософії права 55

1.3.2. Юснатуралізм і соціологічний підхід 58

1.3.3. Юснатуралізм і антропологічний підхід 73

1.3.4. Юснатуралізм і етико-деонтологічний підхід 78

1.3.5. Юснатуралізм і аксіологічний підхід 91

Розділ 2. ЛОГІКО-ІСТОРИЧНА ДИНАМІКА ПРИРОДНО-ПРАВОВИХ УЯВЛЕНЬ, ПОНЯТЬ І КОНЦЕПЦІЙ У ЄВРОПЕЙСЬКІЙ ПРАВОВІЙ ДУМЦІ 98

2.1. Основоположні уявлення та поняття юснатуралізму 98

2.1.1. «Відповідне природі» в морально-правовій думці Давньої Греції 100

2.1.2. Дихотомія «природи» і «установлення» як відображення кризи ціннісно-нормативних основ полісного устрою 107

2.1.3. «Природа, яка творить» як джерело права у римсько-елліністичній правовій думці 118

2.1.4. Від божественного природного закону до закону природи: Середньовіччя та Новий час 124

2.1.5. Природне як очевидне: класичні та некласичні інтерпретації 130

2.2. Природно-правові концепції в західноєвропейській правовій думці 140

2.2.1. Методологічні основи систематизації природно-правових концепцій 140

2.2.2. Сакральне природне право: від моралі індивідуального вдосконалення до соціально-правової етики 154

2.2.3. Природне право в соціальних утопіях 175

2.2.4. Матеріальна необхідність і суспільний природний закон (натурфілософські концепції) 180

2.2.5. Природне право як вимоги розуму: протодеонтологічний та деонтологічний юснатуралізм 192

2.2.6. Природне право як об'єктивація духу в позитивному праві (діалектична філософія Нового часу) 206

2.2.7. Природне право у феноменології та екзистенціалізмі 213

2.2.8. Природне право як ідеальна комунікація 220

2.2.9. Матеріальний та процедурний юснатуралізм у сучасній західній філософії права 223

2.3. Природно-правові ідеї та концепції у філософсько-правовій думці України 233

2.3.1. Природно-правові концепції на українських теренах у XVI–XX ст.: взаємодія західної та східної традицій права 233

2.3.2. Сучасна природно-правова думка України 253

Розділ 3. ЗАКОНОМІРНОСТІ ЮРИДИЧНОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЯК ПІДҐРУНТЯ ПРИРОДНО-ПРАВОВИХ УЯВЛЕНЬ ТА ПОНЯТЬ 297

3.1. Закономірності як буттєва основа природного права 297

3.2. Природно-правові принципи юридичної діяльності 310

3.3. Операціональна дефініція поняття природного права 341

Частина друга

ЮСНАТУРАЛІЗМ
У ДЕРЖАВНО-ЮРИДИЧНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ

Розділ 4. ПОЗИТИВАЦІЯ ПРИРОДНО-ПРАВОВИХ ПРИНЦИПІВ ЯК ЇХ ЮРИДИЧНА ІНСТИТУЦІОНАЛІЗАЦІЯ 361

4.1. Поняття юснатуралістичного підходу в юридичній діяльності 361

4.2. Державно-юридична позитивація природного права: методологічні засади дослідження 364

4.3. Проблема юридичних форм та способів вираження природно-правових засад 389

Розділ 5. ФОРМИ ТА СПОСОБИ ПОЗИТИВАЦІЇ ПРИРОДНО-ПРАВОВИХ ПРИНЦИПІВ У ПРАКТИЦІ ДЕРЖАВНО-ЮРИДИЧНОГО РЕГУЛЮВАННЯ 406

5.1. Кодифікації приватного права 406

5.1.1. Ідеї юснатуралізму та кодифікації цивільного законодавства Нового часу 406

5.1.2. Способи вираження природно-правових підходів у кодифікаціях 409

5.1.3. Принцип об'єктивної зумовленості юридичного регулювання 412

5.1.4. Принципи правового пізнання. «Природа речей». «Очевидність». 420
5.1.5. Моральні принципи у цивільно-правових кодифікаціях 433
5.1.6. Розумні очікування у сфері приватного права 437

5.2. Міжнародне судочинство (за матеріалами практики Європейського суду з прав людини) 447

5.2.1. Принципи оцінки діяльності державно-юридичних інституцій 450
5.2.2. Антропосоціальна реальність проти юридичної презумпції: метаморфози класичного юснатуралізму 459

5.3. Конституційне судочинство 474

5.3.1. Природа юридичних явищ у практиці Конституційного Суду України 474
5.3.2. «Інтереси», «потреби» й «природа людини» як правоінтерпретаційні категорії 482
5.3.3. Конституційна мораль правотворчості 490

Висновки 512

Естественно-правовые подходы в юридическом регулировании (резюме) 517
Naturally-legal approaches in the legal regulation (summary) 523

Вибрана бібліографія 526

СОДЕРЖАНИЕ

Предисловие..... 3
Вступление..... 5

Часть первая

ЕСТЕСТВЕННО-ПРАВОВАЯ ПАРАДИГМА В ФИЛОСОФИИ ПРАВА

Раздел 1. ЕСТЕСТВЕННО-ПРАВОВАЯ ПРОБЛЕМАТИКА КАК ПРЕДМЕТ ФИЛОСОФСКОЙ РЕФЛЕКСИИ ... 13

1.1. Категориально-методологический аппарат исследования 13

1.2. Исторические и теоретические аспекты изучения естественно-правовой проблематики в правоведении 27

1.2.1. Естественное право как предмет изучения в юридической науке Украины и России (первая треть XIX–XX в.) 27

1.2.2. Естественно-правовая проблематика в современном правоведении 36

1.3. Юснатурализм как тип правопонимания и концептуально-методологический подход в юридической науке 52

1.3.1. Понятие естественно-правового подхода. Его соотношение и взаимодействие со смежными направлениями в философии права 55

1.3.2. Юснатурализм и социологический подход 58

1.3.3. Юснатурализм и антропологический подход 73

1.3.4. Юснатурализм и этико-деонтологический подход 78

1.3.5. Юснатурализм и аксиологический подход **91**

Раздел 2. ЛОГИКО-ИСТОРИЧЕСКАЯ ДИНАМИКА ЕСТЕСТВЕННО-ПРАВОВЫХ ПРЕДСТАВЛЕНИЙ, ПОНЯТИЙ И КОНЦЕПЦИЙ В ЕВРОПЕЙСКОЙ ПРАВОВОЙ МЫСЛИ 98

2.1. Основополагающие представления и понятия юснатурализма 98

2.1.1. «Соответствующее природе» в морально-правовой мысли Древний Греции 100

2.1.2. Дихотомия «природы» и «установления» как отражение кризиса ценностно-нормативных основ полисного строя 107

2.1.3. «Природа-создательница» как источник права в римско-эллинистической правовой мысли 118

2.1.4. От божественного естественного закона к закону природы: Средневековье и Новое время 124

2.1.5. Естественное как очевидное: классические и неклассические и интерпретации 130

2.2. Естественно-правовые концепции в западноевропейской традиции права 140

2.2.1. Методологические основания систематизации естественно-правовых концепций 140

2.2.2. Сакральное естественное право: от морали индивидуального совершенствования к социально-правовой этике 154

2.2.3. Естественное право в социальных утопиях 175

2.2.4. Материальная необходимость и общественный естественный закон (натурфилософские концепции) 180

2.2.5. Естественное право как требования разума: протодеонтологический и деонтологический юснатурализм 192

2.2.6. Естественное право как объективация духа в позитивном праве (диалектическая философия Нового времени 206

2.2.7. Естественное право в феноменологической и экзистенциалистской философии 213

2.2.8. Естественное право как идеальная коммуникация 220

2.2.9. Материальный и процедурный юснатурализм в современной западной философии права 223

2.3. Естественно-правовые идеи и концепции в философско-правовой мысли Украины 233

2.3.1. Естественно-правовые концепции на украинских землях в XVI–XX ст.: взаимодействие западной и восточной традиций права 233

2.3.2. Современная естественно-правовая мысль Украины 253

Раздел 3. ЗАКОНОМЕРНОСТИ ЮРИДИЧЕСКОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ КАК ОСНОВАНИЕ ЕСТЕСТВЕННО-ПРАВОВЫХ ПРЕДСТАВЛЕНИЙ И ПОНЯТИЙ 297

3.1. Закономерности как бытийное основание естественного права 297

3.2. Естественно-правовые принципы юридической деятельности 310

3.3. Операциональная дефиниция понятия естественного права 341

Часть вторая

ЮСНАТУРАЛИЗМ В ГОСУДАРСТВЕННО-ЮРИДИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Раздел 4. ПОЗИТИВАЦИЯ ЕСТЕСТВЕННОГО ПРАВА КАК ЕГО ЮРИДИЧЕСКАЯ ИНСТИТУЦИОНАЛИЗАЦИЯ 361

4.1. Понятие юснатуралистического подхода в юридической деятельности ... 361

4.2. Государственно-юридическая позитивация естественного права: методологические начала исследования 364

4.3. Проблема юридических форм и способов выражения естественно-правовых начал 389

Раздел 5. ФОРМЫ И СПОСОБЫ ПОЗИТИВАЦИИ ЕСТЕСТВЕННОГО ПРАВА И ЕГО НАЧАЛ В ГОСУДАРСТВЕННО-ЮРИДИЧЕСКОЙ ПРАКТИКЕ 406

5.1. Кодификации частного права 406

5.1.1. Идеи юснатурализма и кодификации гражданского законодательства Нового времени 406

5.1.2. Способы выражения естественно-правовых подходов в кодификациях 409

5.1.3. Принцип объективной обусловленности юридического регулирования 412

5.1.4. Принципы правового познания. «Природа вещей». «Очевидность» 420

5.1.5. Моральные принципы в гражданско-правовых кодификациях 433

5.1.6. Разумные ожидания в сфере частного права..... 437

5.2. Международное судопроизводство (по материалам практики Европейского суда по правам человека) 447

5.2.1. Принципы оценки деятельности государственных и институций 450

5.2.2. Антропосоциальная реальность против юридической презумпции: метаморфозы классического юснатурализма 459

5.3. Конституционное судопроизводство 474

5.3.1. Природа юридических явлений в свете позиций Конституционного Суда Украины 474

5.3.2. «Интересы», «потребности» и «природа человека» как правоинтерпретационные категории 482

5.4.3. Конституционная мораль правотворчества 490

Заключение 512

Естественно-правовые подходы в юридическом регулировании (резюме) 517

Naturally-legal approaches in the legal regulation (summary) 523

Избранная библиография 526

CONTENTS

Preface 3
Introduction 5

Part one

NATURALLY-LEGAL PARADIGM IN THE PHILOSOPHY OF LAW

Chapter 1. NATURALLY-LEGAL SUBJECT MATTER AS AN PHILOSOPHIC REFLECTION OBJECT 13

1.1. Categorically-methodologic appliance of investigation 13

1.2. Historical and theoretical aspects of search of naturally-legal subject matter in the science of law 27

1.2.1. Natural law as an object of search in the legal science in Ukraine and Russia (the first third XIX–XX centuries) 27

1.2.2. Naturally-legal subject matter in the Modern science of law 36

1.3. Jusnaturalism as a type of law comprehension and conceptually-methodologic approach in the legal science 52

1.3.1. The notion of naturally-legal approach. Its correlation and interaction with adjacent schools in the philosophy of law 55

1.3.2. Jusnaturalism and sociologic approach 58

1.3.3. Jusnaturalism and anthropologic approach 73

1.3.4. Jusnaturalism and ethically-deontologic approach 78

1.3.5. Jusnaturalism and axiologic approach 91

Chapter 2. LOGICALLY-HISTORICAL DYNAMIC OF NATURALLY-LEGAL CONCEPTIONS, NOTIONS AND IDEAS IN THE EUROPEAN LEGAL THOUGHT 98

2.1. Fundamental ideas and notions of jusnaturalism 98

2.1.1. «Kata physin» in the morally-legal idea in Ancient Greece 100

2.1.2. Dichotomy of «Physis» and «Nomos» as an reflection of breakdown valuably-normative grounds of Ancient Greek Polis 107

2.1.3. «Natura creatix» as a source of law in the Roman-Hellenistic legal conception 118

2.1.4. From the higher law to the law of nature: The Middle Ages and Modern times 124

2.1.5. The natural as obvious: classic and non-classic interpretations 130

2.2. Naturally-legal conceptions in the West-European tradition of law 140

2.2.1. Methodological basis of systematization of naturally-legal conceptions 140

2.2.2. Sacral natural law: from moral of individual perfection to socially-legal ethics 154

2.2.3. Natural law in the social utopias 175

2.2.4. Material need and the social natural law (conception of natural philosophy)..... 180

2.2.5. Natural law as a mind need: protodeontologic and deontologic jusnaturalism ... 192

2.2.6. Natural law as an objectification of spirit in the positive law (dialectic philosophy of Modern times) 206

2.2.7. Natural law in the phenomenological and existentialistic philosophy 213

2.2.8. Natural law as an ideal communication 220

2.2.9. Material and procedure jusnaturalism in the modern Western philosophy of law 223

2.3. Naturally-legal conceptions in the philosophically-legal idea of Ukraine 233

2.3.1. Naturally-legal conceptions of XVI–XX centuries in Ukraine: interaction between the Western and Eastern legal tradition 233

2.3.2. Modern naturally-legal thought in Ukraine 253

Chapter 3. REGULARITIES OF LEGAL CONTROL AS A BASEMENT FOR THE NATURALLY-LEGAL IDEAS AND NOTIONS 297

3.1. Regularities as a being ground of natural law 297

3.2. Naturally-legal principles of legal activities 310

3.3. Operational definition of the natural law notion 341

Part two

JUSNATURALISM IN THE STATE LEGAL ACTIVITIES

Chapter 4. POSITIVISATION OF NATURAL LAW AS ITS LEGAL INSTITUTIONALIZATION 361

4.1. The notion of jusnaturalistic approach in the legal activities 361

4.2. State legal positivation of natural law: methodological principles of investigation 364

4.3. The problem of legal forms and ways of naturally-legal sources expression 389

Chapter 5. FORMS AND WAYS OF POSITIVATION OF NATURAL LAW AND ITS SOURCES IN THE STATE LEGAL PRACTICE 406

5.1. Codification of private law 406

5.1.1. Ideas of jusnaturalism and codification of civil legislation in the Modern times 406

5.1.2. The ways of expression of the naturally-legal approaches in codifications 409

5.1.3. The concept of objective conditionality of legal regulation 412

5.1.4. The principles of legal cognition. «The nature of things». «Evidence» 420

5.1.5. Moral principles in the civil legal codifications 433

5.1.6. Reasonable expectations in the private law sphere 437

5.2. The international legal procedure (according to the practice of European Court of Human Rights) 447

5.2.1. The principles of judgment of the state institutions' activities 450

5.2.2. Anthropo-social reality versus juridical presumption: metamorphoses of classic jusnaturalism 459

5.3. Constitutional legal procedure 474

5.3.1. The nature of legal phenomena in the position of Constitutional Court of Ukraine 474

5.3.2. «Interests», «needs» and «human nature» given as legally interpretational categories 482

5.3.3. Constitutional morality of lawmaking 490

Conclusions 512

Естественно-правовые подходы в юридическом регулировании (summary) 517

Naturally-legal approaches in the legal regulation (summary) 523

Selected bibliography 526

Наукове видання

Рабінович Сергій Петрович

ПРИРОДНО-ПРАВОВІ ПІДХОДИ В ЮРИДИЧНОМУ РЕГУЛЮВАННІ

Монографія

Редактор
А. С. Кузьмич

Комп'ютерне верстання
А. М. Радченко

Здано до набору __.07.2010 р. Підписано до друку __.07.2010 р.
Формат 60x84/16. Папір офсетний. Умовн. друк. арк. 37,90.
Тираж 300 прим. Зам. ___-10

Львівський державний університет
внутрішніх справ
Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи до Державного реєстру
видавців, виготівників і розповсюджувачів видавничої продукції.
Серія ДК № 2541 від 26 квітня 2006 р.