



О. В. Петришин

Національна юридична академія імені Ярослава Мудрого

ПРАВО ЯК СОЦІАЛЬНЕ ЯВИЩЕ: ОСОБЛИВОСТІ ЮРИДИЧНОГО ПІДХОДУ

Формування засад правової, демократичної, соціальної держави, конкретизоване програмою адаптації законодавства України до європейських стандартів, зумовлює нагальну потребу осмислення ролі та місця права у суспільстві як універсального способу впорядкування соціальних відносин, вирішення актуальних проблем, невід'ємної частини соціальної реальності, важливої складової правової соціалізації особистості. Лише за таких умов право може стати атрибутом та критерієм ефективності діяльності держави, сприяти становленню повноцінних інституцій громадянського суспільства, належному забезпеченню та захисту прав і свобод людини і громадянина.

Положення Конституції України 1996 року щодо визнання людини, її інтересів та прав найвищою соціальною цінністю, відповідальності держави перед суспільством, спрямування державної діяльності на утвердження та забезпечення прав і свобод людини і громадянина, поділу влади, забезпечення верховенства права не залишають сумнівів щодо світоглядної орієнтації української державності та національної правової системи. Втім, усі ці програмні настанови вимагають реалізації на рівні певних загальнотеоретичних концепцій, що у правовій сфері тісно пов'язано з необхідністю подолання вітчизняною юриспруденцією звичних уявлень про соціальне призначення права, зумовлені цим характерні риси процесу правового регулювання суспільних відносин, стереотипи нормотворчої та нормозастосовчої діяльності.

Наразі процеси переосмислення правової дійсності активно стимулюються розробкою та ухваленням цілої низки нових галузевих кодексів, зокрема – цивільного, кримінального, сімейного, адміністративного судочинства тощо, значна ча-

стина новацій яких вже не можуть вписатися в досить жорсткі методологічні канони вітчизняної теорії права, оскільки в значній мірі адаптували до свого змісту сучасне бачення місця права в регулюванні різних сфер суспільних відносин, що покликало сприяти наближенню нормативної основи національної правової системи до задекларованих Конституцією гуманітарних цінностей.

Все більш впливовим фактором становлення національної правової системи України, орієнтації процесу правового регулювання на соціальні критерії ефективності стає судочинство. Передовсім йдеться про активну діяльність Конституційного Суду України по здійсненню завдань конституційної юрисдикції, запровадження нового напрямку вітчизняного правосуддя – адміністративного судочинства, зміни в судовій практиці, спрямовані на рішуче підвищення ролі та відповідальності правосуддя у забезпеченні реалізації норм Конституції України, утвердженні та захисті прав і свобод людини і громадянина.

Втім, правове поле у цілому продовжує сприйматися суспільною свідомістю та відтворюватися правовою теорією як однобічний вплив влади на суспільство, право – як засіб здійснення певних управлінських завдань, знаряддя для силового забезпечення проведення певної політики, практично – як веління держави [1]. За цих умов соціальне призначення права, функціонування правової системи зводиться виключно до регламентації суспільних відносин, що не залишає простору для автономного регулювання, ініціативної діяльності громадян та їх різноманітних об'єднань, врешті решт – для реалізації невід'ємних прав та свобод людини.

В концентрованому вигляді подібна ідея була сформульована у свій час відомим російським юристом Г. Шершеневичем: «Будь яка норма

права є наказ... ми надаємо найменування правових тільки тим нормам, додержання яких приписується під загрозою, що виходить від держави» [40, с. 281, 283]. Більше того, з точки зору такої логіки навіть норми, виражені у дозвільній формі «в дійсності містять наказ», оскільки іншій стороні відповідно наказується виконувати або не виконувати певні дії [40, с. 282]. Тому й ухвалення того чи іншого закону розглядається у вигляді певного результату дії права, усього процесу впорядкування суспільних відносин. За цих умов зростання кількості законів* прямо не пов'язано з ефективністю правового регулювання, оскільки недоліки «поганого» законодавчого регулювання «вирішуються» за рахунок прийняття нових, «кращих» законів, а потім – «ще кращих»... Свого часу навіть пропонували ухвалити досить своєрідний «закон про реалізацію законів». Що ж стосується проблематики здійснення приписів законодавчих норм, то вона знаходиться ніби то за межами власне змісту права, а тому й безпосереднього інтересу науковців, у всякому разі – розглядається як така, що має для юриспруденції у такому звуженому розумінні похідний, вторинний характер. Відповідно предмет правознавства, передовсім, теорії права обмежується лише сферою належного, яке може і не мати переходу в дійсність, і тому для якого не обов'язковою є зумовленість реальними проблемами практичного життя та соціальні критерії ефективності.

При цьому орієнтація наукових пошуків виключно на тематику встановленого (позитивного) права, яке у правовій системі романо-германського типу практично зводиться до законодавства, звужує поле зору дослідника до ментальних процедур розробки та аналізу текстів законів та інших нормативно-правових актів включно з завданням внутрішньої узгодженості цих текстів (системності законодавства). Як результат правознавство – наука про місце та роль права у життєдіяльності суспільства та держави практично зводиться до законознавства, що не може бути одним і тим самим за своїм визначенням [25, с. 147]. У цьому сенсі видатний російський філософ та юрист І. О. Ільїн цілком справедливо вказував на несамостійний статус такого законознавства, оскільки «воно само не досліджує предмет, натомість підводить короткі підсумки іншим самостійним наукам про право» [12, с. 64].

* За різними джерелами з часів проголошення незалежності України було ухвалено біля 3 тисяч законів, 2/3 з яких це закони про внесення змін до законів.

Наразі актуальне завдання по реформуванню національної правової системи на засадах верховенства права може мати сенс лише за умови, якщо даний принцип тлумачити більш широко, ніж формальне дотримання вимог закону, а саме – у напрямку пошуку змістовних компонентів права [30]. Саме ґрунтуючись на змісті конституційних норм Пленум Верховного Суду України в Постанові від 1 листопада 1996 року «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя» акцентував на тому, що судам підвідомчі всі спори про захист прав і свобод громадян, у зв'язку з чим суд не повинен відмовляти особі в прийнятті чи розгляді скарги з підстав, передбачених законом, який це право обмежує, розширює можливості судових органів щодо прямого застосування норм Конституції України, оцінки чинного законодавства, враховуючи й те, що згідно Основного Закону закріплені в ньому права і свободи людини й громадянина не є вичерпними [24, с. 39].

У цьому плані показовим є підхід нового Цивільного кодексу України, який до числа загальних засад цивільного законодавства включає такі власне змістовні правові елементи, як: 1) неприпустимість свавільного втручання у сферу особистого життя людини; 2) неприпустимість позбавлення права власності, крім випадків, встановлених Конституцією України та законом; 3) свободу договору; 4) свободу підприємницької діяльності, яка не заборонена законом; 5) судовий захист цивільного права та інтересу; 6) справедливість, добросовісність та розумність [4]. Ще більш предметно у сенсі адекватного розуміння принципу верховенства права ставить питання прийнятий 6 липня 2005 року Кодекс адміністративного судочинства України, ст. 8 якого зобов'язує суд при вирішенні справ керуватися принципом верховенства права, відповідно до якого людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість діяльності держави, пов'язуючи його зокрема з необхідністю врахування судової практики Європейського Суду з прав людини [5; 39].

Необхідність адаптації вітчизняною правовою системою принципу верховенства права передбачає використання регулятивного потенціалу й інших джерел права, насамперед таких, як звичай, договір та судовий прецедент, до чого спонукають принципи положення прийнятих нещодавно нових галузевих кодексів, діяльність вітчизняних та міжнародних судових інстанцій по захисту прав людини та основних свобод. Належна реалізація принципу верховенства права

не буде можливою й без з урахування певної «інфраструктури права», «неформального» чи «мовчазного» права [13; 31; 32], що, зокрема, відкриває шлях до використання таких специфічних, «надпозитивних» правових механізмів, як мирові судді та суд присяжних. У концептуальному плані чільний внесок в цей процес покликана внести активізація методологічних досліджень у правовій сфері в напрямку пошуку більш адекватних підстав правової реальності [21], застосування якої покликано розширити межі соціально-культурного простору правового впорядкування суспільних відносин як наслідок ускладнення змісту та структури соціальної реальності, що виключало б схематичний підхід до прийняття юридичних рішень.

Через те не є випадковою оцінка поняття права у такому звуженому інструментальному сенсі недостатнім для побудови сучасної теорії права, що зумовлює пошук інших, більш змістовних та адекватних інтегративній функції загально-теоретичної юридичної науки, правових категорій, серед яких пропонуються – «дія права», «правова система», «правове життя», «правотворчість», тощо. Причому основний та беззаперечний аргумент на їх користь зводиться до нагальної потреби подолання надлишкової абстрактності вітчизняної юриспруденції, її відстороненості від реальних проблем життєдіяльності суспільства та соціальних стосунків, що здатне призвести до вкрай небезпечної тенденції своєрідної «химеризації» юридичної науки, передовсім теорії права, що постає реальною проблемою на сучасному етапі її розвитку [34, с. 5]*.

Понятійна конструкція «дія права» обґрунтовано розглядається як така, що покликана змістити акцент в сторону проблематики практичного здійснення правових норм. Проте за таких умов дане поняття не може трактуватися інакше, ніж похідним від традиційного праворозуміння, яке наразі залишається незмінним та непорушним. Як результат – проблеми здійснення права знову ж таки знаходяться за лаштунками права, так би мовити власної природи права. Тому запровадження поняття «дія права», розширюючи горизонт правової науки, не може претендувати на оновлення наших уявлень про природу та

зміст самого права, а тому й стати підґрунтям для формування нових методологічних підходів до вивчення правових явищ.

Істотно розширює діапазон дослідження права, спираючись на арсенал пізнавальних можливостей системного підходу, поняття «правова система», яке співвідноситься з соціумом як цілісним та багатоаспектним феноменом. Воно стає все більш усталеним для вітчизняної юриспруденції [6], стимулюючи рух до більш повного та змістовного розуміння права як саме соціального явища, що у такому контексті вже не може обмежуватися виключно сферою належного (ідеології). Проте, не слід забувати, що призначенням системного підходу, який відображає специфіку наукового дослідження реальних явищ та процесів, є певна схематизація, а тому й «спрощення реальності». Тому правова система як така не в змозі вичерпати усієї правової реальності, а основною її проблемою як і будь якої іншої соціальної системи залишаються відносини з навколишнім середовищем: чим ціліснішою та внутрішньо несуперечливою стає система, тим вона більш самодостатня та закрита [3]. Тобто за межами правової системи може залишитися власне соціальне середовище права, реальні проблеми та життєвий світ соціалізованого індивіда.

Наступною спробою подолання однобічності підходу до праворозуміння стало поняття «правового життя», запропоноване російським вченим А. В. Мальком [17, с. 14–21]. Безперечним здобутком цієї концепції є звернення уваги до реальних аспектів поведінки суб'єктів права, так би мовити – «енергії права», спроба охопити цим поняттям як необхідне, так і випадкові фактори, як позитивні, так і негативні правові складові (наприклад, правопорушення). В цілому дана категорія покликана уможливити, за думкою автора, погляд на правову реальність без «рожевих окуляр» для того, щоб сприймати її зі всіма досягненнями і недоліками, сильними та слабкими сторонами [17, с. 17]. Водночас, вказаний автор, не виходячи за межі традиційних методологічних канонів, стверджує, що правове життя покликано «певним чином оформляти (!) особисте, державне та суспільне життя», зводить його до правових актів, «своєрідної піраміди правових актів», систематизації актів–документів [17, с. 14, 17, 19], що знову повертає його наперекір заявленим новаціям в русло усталеної правової проблематики.

Окремої уваги заслуговує пропозиція щодо необхідності врахування елементів творчої активності у праві, суб'єктом якої може бути лише людина, шляхом постановки в центр правової

* «Зовсім не відкидаючи права на існування абстрактного, надчуттєвого розуму у сфері юридичної науки, закличемо юридичну громадськість до того, щоб створюючи правові абстракції, ми не перетворювали це в самоціль, бо в іншому випадку виникають юридичні химери, що стрімко тануть при першому зіткненні з реальністю».

теорії поняття «правотворчість» [2]. Таким чином обґрунтовано акцентується на соціо-антропологічній природі правової реальності, проте, при цьому даний фактор пропонується враховувати в обмеженому варіанті – лише у процесі розробки законодавства, принципово виключаючи можливість пов'язати творчий підхід з реалізацією приписів норм права, яка розглядається виключно через призму певних механізмів.

Прикметним для становлення більш адекватного сучасним реаліям поняття права є підхід П. М. Рабіновича, який задекларував рух до «європейського праворозуміння» саме на основі тлумачення практики Європейського суду з прав людини, що передбачає необхідність поглибленого дослідження власного змісту права, констатації певних незвичних для вітчизняної науки «онтичних» його властивостей: можливості задовольняти певні інтереси, урахування біосоціальних характеристик індивідів та їх психологічного стану, здійсненності можливості задоволення інтересів, унікальності соціальної ситуації та соціальної ситуативності в цілому, неможливості лише формалізованого підходу, потреби виходу за межі юридичного тексту, справедливої збалансованості [26, с. 12–14]. Проте, намагання вкласти запропоновані автором критерії праворозуміння, вироблені на основі аналізу практики такої специфічної юридичної інстанції як Європейський Суд з прав людини, в канони «діалектично інтерпретованого матеріалістичного розуміння» призводять до неочікуваного контексту «загальносоціального» (тобто не державно-владного, неюридичного права) [26, с. 15]. Звичайно, право має складну та багатоаспектну природу, що передбачає необхідність та доцільність різних підходів до його дослідження та уможливорює специфіку його визначень, проте це не означає доцільність визнання існування різних за своїм змістом видів права, зокрема – «соціального» та «юридичного», що призводить до досить своєрідного висновку про те, що ніби то права людини є «неюридичними правами», а стають юридичними лише в разі визнання їх з боку державної влади.

Більш обґрунтованим хоча й складнішим має стати науковий підхід, який дозволив б реалізувати принцип єдності юридичної форми та соціального змісту в інтерпретації як права в цілому, так і окремих правових явищ [22]. Передовсім, з цієї позиції як однорідні явища повинні розглядатися право та права людини, які мають єдину соціально-юридичну природу, і тому, за влучним висловом М. І. Козюбри, прав людини поза межами права не може існувати, так само, як і пра-

ва за межами прав людини [14, с. 92]. Права людини не можуть існувати поза межами функціонування правової системи навіть у найбільш спрощеному її тлумаченні [41, с. 12–21], оскільки є її невід'ємним соціо-антропологічним фундаментом, так само як і право, функціонуючи у вигляді цілісної правової системи, без опори на права людини, ризикує бути не лише беззмістовним, а й не вкоріненим до потреб та інтересів індивідів як правових суб'єктів, адже у будь-якому випадку правові норми не можуть використовуватись, виконуватись, дотримуватись чи застосовуватись поза межами свідомої та вольової поведінки людини.

Натомість ігнорування багатофакторності чинників соціального розвитку, самоврядного потенціалу громадянського суспільства призводить до штучного звуження сфери правового регулювання виключно до функціонування державного механізму, який безперечно є важливим за умов необхідності концентрації та централізації ресурсів, але не єдиним провідником нормативної енергії права у суспільні відносини. Результатом цього може стати відрив права від активних носіїв – індивідів, які наділені власними інтересами та свідомістю, що компенсується покладенням на владу неадекватних її призначенню у демократичній державі надзвичайних завдань, надмірною концентрацією силового впливу в руках органів державної влади, авторитарними та бюрократичними методами вирішення будь-яких питань життєдіяльності суспільства.

При цьому уточнення предмету правознавства має спиратись передусім на істотне оновлення методологічного арсеналу наукових досліджень в галузі держави і права. Проте, слід зауважити, що кожний історичний період характеризується усталеними стереотипами сприйняття навколишнього середовища, зокрема й у сфері пізнавальної діяльності – певною науковою картиною світу, а тому й вказувати з позицій сьогоденного рівня розвитку методології науки на недосконалість світоглядних настанов минулого можна лише умовно. Наразі більш результативною має стати оцінка процесу формування методології пізнання, що супроводжується як науковими реформами, так і революціями, як поступального розвитку пізнавальних здібностей та можливостей людини та суспільства, що знаходяться у постійному русі, збагачується інноваційними ідеями. Тому першочерговим у цьому плані постає наукознавчий аспект, згідно якому переосмисленню підлягають самі підходи до розуміння особливостей пізнавальної діяльності у сфері

соціальної та зокрема правової реальності з урахуванням новітніх методологічних досягнень [37]. Одним із основних напрямів такого оновлення, специфіка якого полягає в розгляді правової реальності передовсім під феноменологічним кутом зору [11, с. 170–171]*, є дослідження права як соціального явища, яке виникає за умов специфічного правового способу соціальної регуляції [38, с. 144], що передбачає застосування до юридичної сфери наукового інструментарію суміжних дисциплін – антропології як науки про людину, психології та соціології [19, с. 7]. Пізнавальні можливості сформованої на такій основі інтегративної концепції набувають здатності на основі головного принципу пояснити найбільшу кількість правових явищ [15, с. 38], долаючи при цьому однобічність та полярність традиційних концептуальних підходів та сформованих на їх основі наукових шкіл – природного і позитивного права, історичної, соціологічної та психологічної тощо, що, проте, не означає автоматичного знецінення традиційних концепцій

Загостреною сьогодні постає й потреба практичної спрямованості правових досліджень. Безперечно, наукове пізнання може бути охарактеризованим як самодостатнє у певному сенсі, але не слід забувати, що свою повноцінність будь-яка теорія набуває тільки тоді, коли вона застосовується до актуальних питань практичного життя. У нашому контексті аксіоматичним ще з часів виникнення римського права є висновок про те, що юриспруденція – це передовсім сфера практичного освоєння реальності, а тому будь-які аналітичні розробки правової тематики мають орієнтуватися на соціальні очікування та знаходити практичне застосування.

Обидві ці методологічні настанови передбачають необхідність відмови від стереотипу сприйняття суспільства як такої форми суспільних відносин, характерні особливості якої за звичай вбачались в її незалежності від свідомості та волі людей, а тому й практично – у відчуженості від них самих, їх безпосередніх потреб. Звідси складалась досить парадоксальна ситуація – коли суспільство, яке складається із людей та відносин з приводу здійснення їх інтересів, функціонує ніби то абсолютно незалежно від цих самих людей та їх безпосередніх відносин, яким у такому випадку дійсно не залишається нічого іншого, крім «ізольованого існування». Наразі

вихідним тут має стати розгляд права як породження суспільних відносин, передовсім взаємин між соціалізованими індивідами, адже те, що людина живе серед інших людей не є її примхою чи висновком, до якого вона прийшла з мотивів спільної вигоди, оскільки людина за своєю природою – як фізичною, так і духовною призначена для життя у суспільстві і стає людиною лише в результаті життя в суспільстві [10, с. 52].

Такий підхід дає можливість розглядати право як норму, правило, міру того, за влучним виразом А. П. Зайця, як необхідно діяти у відносинах з іншими людьми [29, с. 240]. Право не існує за межами суспільства, але й суспільство має розумітися як сукупність активних індивідів, що мають суперечливі, але водночас й однотипні з іншими інтереси, які вони не можуть самостійно реалізувати, і тому єдиною можливим способом їх існування виступає соціальне спілкування (конфлікту та співпраці) у формі стосунків одного з іншим та всіма іншими*.

У цьому плані юридична наука поступово намагається освоїти конфлікт інтересів, проте, або в дещо в обмеженому контексті – юридичних механізмів вирішення спору, або з максималістських позицій так званої «правової доктрини виключення конфлікту інтересів» [9], що безперечно не є можливим, оскільки саме соціальне спілкування у формі конфлікту і співробітництва по своїй суті виступає підґрунтям існування та розвитку правової реальності. Такий соціальний конфлікт мав в історії політичної та правової думки різноманітні інтерпретації – «війна всіх проти всіх» з акцентом на антагонізмі індивідів, «класова боротьба» з наголосом на протиріччях групових економічних інтересів, «повстання людини проти держави» тощо. Звідси робились різні висновки – про необхідність абсолютизації державної влади (Гоббс), розподілу сфер впливу держави та приватних інтересів (Спіноза), відмирання держави (Маркс), непотрібність держави (Кропоткін).

Феноменологічний контекст правового способу впорядкування суспільних відносин вбачається передовсім у взаємозалежному існуванні та взаємодії індивідів, які за посередництвом соціальних стосунків реалізують належну їм свободу в межах заснованої на еквівалентності обміну діяльністю певної загальної норми (міри) [23; 25,

* З іменем Гуссерля, основоположника феноменологічного методу, пов'язують перетворення філософії, предметом якої оголошується інтерсуб'єктивність, в сувору науку, різновид науково-дослідної діяльності.

* Показово у цьому відношенні є термінологія, що використовується у законодавстві, зокрема у Конституції України 1996 року, для позначення суб'єктів прав та обов'язків – «кожний», «усі», «ніхто», «особа», «ті, хто» тощо.

с. 162–178]. Це дає змогу для визначення соціальної (інтерсуб'єктивної) природи права, акцентування на пріоритетності здійснення невід'ємних прав і свобод людини і громадянина у забезпеченні належного функціонування сучасного суспільства.

Втім, у процесі творення права звичайна соціальна реальність має бути перетворена у форму, придатну для правового регулювання. Правові якості додаються до власне людських характеристик на підставі взаємного визнання індивідами певних невід'ємних прав і свобод, що робить їх правовими та й зрештою соціальними суб'єктами, на підставі чого виникає правова реальність – правові поняття, конструкції, норми, відносини, поведінка. Як результат усталена для вітчизняної юриспруденції категорія «правова форма», запозичена з класичного методологічного арсеналу, має отримати більш конкретизований та предметний зміст, наближений до правової реальності, за джерелом походження суб'єктивної, оскільки у суспільних взаєминах немає нічого, щоб не проходило через волю і свідомість людини і не вимагало постійного відтворення за посередництвом активної поведінки, та за способом організації (існування) – об'єктивної, оскільки набуває особливої інституціонального та артикульованого виразу.

Реальність правової форми у такому сенсі полягає у тому, що вона є обов'язковою приналежністю даних соціальних відносин, поза чим вони не здатні належно сформуватися, існувати та здійснюватися, опиняючись за межами права зі всіма відповідними негативними наслідками. За думкою С. І. Максимова в сучасних дискусіях про природу права зазвичай виокремлюються дві протилежні позиції: об'єктивізм (право існує в речах) та суб'єктивізм (право існує в думках), наразі правова реальність не претендує на презентацію якоїсь субстанційної частини реальності, а є лише способом організації та інтерпретації певних аспектів соціального життя, буття людини, але настільки істотним, що за його відсутності розпадається сам соціальний світ [16, с. 148–150]. Саме у такому середовищі формуються правила поведінки людей в якості заснованих на еквівалентності обміну діяльністю норм, покликаних виконувати роль відповідних їй стандартів, які за посередництвом інституціоналізації отримують публічну гарантію. Правова реальність у цьому сенсі постає специфічною сферою взаємодії суб'єктів, опосередкованою правовими нормами, суб'єктивними правами та юридичними обов'яз-

ками учасників суспільних відносин, їх реалізацією, гарантованою відповідними інститутами.

Отже, одним із актуальних напрямків адаптації вітчизняного правознавства до викликів сьогодення має стати соціалізація юридичних знань, що передбачає розгляд правової проблематики у більш широкому контексті – суспільства в цілому, а не лише його державної організації, опосередкованої відносинами виключно з приводу формування та реалізації державної влади. Адже і соціум виступає певною формою організації соціальних відносин шляхом горизонтальної інституалізації сфери громадянського суспільства, яке структурується за первинним публічним інтересом. Тому й держава з цієї точки зору розглядається як соціальне утворення, особливий інститут публічної влади в масштабах усього суспільства, своєрідна суперінституціональна організація [7, с. 468–477], функціональне призначення якої полягає в забезпеченні стабільності та стійкого розвитку соціуму шляхом централізації та концентрації його владно-примусового потенціалу. І навпаки, джерелом владно-примусової сили держави в межах даної парадигми розглядається суспільство, складна структура інтересів і прагнень соціалізованих індивідів, їх невід'ємні права, на підставі і задля реалізації яких вони вступають між собою у соціальні й, зокрема, політичні відносини.

Такий підхід дає змогу розставити акценти у проблематиці співвідношення державності та громадянського суспільства, які разом складають цілісний соціум, але виконують у ньому різні функції [18] – громадянське суспільство є основою державності, а державна влада – важелем управління, який знаходиться на службі у суспільства, забезпечує його потреби та інтереси. Зрештою, лише за умов чіткого усвідомлення соціальної природи правової реальності, право може стати дійовим засобом обмеження свавілля державної влади, розглядатися у контексті правової культури суспільства, формування поваги до права, почуття права, тощо. Натомість розгляд державної влади в якості джерела права означав б повернення правової науки до традиційної схеми ототожнення держави і суспільства, організації державної влади у суспільстві з самим соціумом, що здатне призвести на практиці до виправдання етатизації усіх суспільних стосунків, нехтування проблемами розвитку громадянського суспільства, забезпечення та захисту прав і свобод людини. У цьому плані засновники концепції правової державності обґрунтовано вбачали її підвалини в «правовому громадянсь-

кому суспільстві», яке безпосередньо поєднує за посередництвом права його як громадські, так і державницькі засади.

Взаємини між людьми є тим реальним середовищем, у якому проходить здійснення правових норм – за посередництвом пізнання та оцінки їх змісту свідомістю конкретних суб'єктів, вольових актів їх поведінки, спрямованих на дотримання юридичних заборон, виконання юридичних обов'язків та використання прав, опори на певні соціальні, зокрема, державно-владні інституції та механізми. Лише у соціальному середовищі можуть скластися реальні показники ефективності права. Передовсім для досягнення соціально значимого результату важливим стає сам процес здійснення приписів правової норми, який не може бути відірваним від неї самої, її змісту [42]*, орієнтованого на впорядкування соціальних відносин, організацію правового спілкування індивідів задля досягнення соціально значимого результату.

Підсумком розширення предмету правознавства має стати розрив замкнутого кола формальних юридичних понять та конструкцій, коли юриспруденція розуміється як така, що розвивається «із самої себе», а теорія права – виключно за рахунок узагальнення висновків галузевих юридичних дисциплін, адже, як відомо, набута таким способом системна якість аж ніяк не може бути зведена до суми її елементів, пояснення сутності та змісту права лише з середини правової матерії. Зворотній висновок ставив би під сумнів загальнотеоретичний статус цієї науки, передовсім її пізнавальні можливості й методологічну функцію по відношенню до тих самих галузей правознавства, висновки яких й стали предметом для узагальнення.

Водночас, такий підхід не повинен призводити до нехтування логічними способами конструювання моделей правової реальності, які знаходять свій зовнішній вираз у писаному праві, та пов'язаними з цими вимогами ясності та послідовності юридичного мислення. Йдеться лише про подолання класичної метафізичної установки «панлогізму», коли законам, за якими здійснюється розумовий процес, надавався по суті статус універсальних законів всесвіту, відповідно до чого природа та соціальна практика розглядалася в якості своєрідної прикладної логіки [11, с. 13], та, зокрема, зумовленої цим методологічним постулатом установки про самодостат-

ність логічних конструкцій правознавства з позиції пріоритету вирішення практичних проблем. Прикладом цього є досить розповсюджений для вітчизняної правової науки напрямок руху думки, коли вважається, що виокремлення джерел права є похідним від праворозуміння, тобто від ідеальної конструкції (поняття права), а не навпаки, коли б надання певним нормам правової якості зумовлювалось більш реалістичними критеріями – конкретними джерелами права [20, с. 32–33]. Втім, класичною ілюстрацією впливу ідей на соціальну реальність називають рецепцію римського права, яке, як відомо, було сприйняте спочатку не як «практичне», діюче право, а через університетську освіту як ідеальна модель права належного [27, с. 55–57]. Проте, це свідчить не стільки і не тільки про упередженість правової реальності абстрактними ідеями, скільки про зумовлене певними закономірностями розвитку людської цивілізації відродження правової системи, яка передовсім своєю досконалістю та практичністю підтвердила значимість та живучість.

На цій основі здатен формуватися соціологічний підхід до права як саме теоретичний правовий концепт, що досліджує право в якості явища, що має соціально-юридичну природу, на відміну від звичного застосування у правознавстві методики конкретно-соціологічних досліджень для підтвердження тих чи інших теоретичних висновків. Основою запропонованого підходу також є нормативність, проте – нормативність соціальної реальності (соціальна нормативність), яка, на відміну від традиційних уявлень, виводиться не із «повеління державної влади», а із фактичних відносин заснованих на еквівалентності обміну діяльністю, взаємних прав та обов'язків учасників соціального спілкування, що складаються на підставі взаємного (інтерсуб'єктивного) визнання їх значимості. Правового характеру така нормативність набуває тоді, коли вона зачіпає публічний інтерес, формується і здійснюється в публічній площині та підлягає гарантуванню з боку інститутів державної влади, на підставі чого стає можливим відносно виокремити у суспільстві сферу права, що підлягає публічному контролю, та сферу моралі як області власне міжособистих відносин та відповідальності.

Тому норма права(правило поведінки), яка формується в результаті повторювальності [35, с. 10–11] і об'єктивації певних соціальних ситуацій, у тісному зв'язку з реальними можливостями її реалізації в діяльності учасників суспільних відносин та гарантування залишається у центрі предмету теоретичного правознавства. Проте,

* Вперше у вітчизняній теорії права питання про право у процесуальному аспекті поставив В. М. Горшенев.

право за цих умов повинно розглядатися не просто як належне, а як вкорінене в практику належне, що знаходиться у процесі становлення, стає частиною соціальної реальності. Разом з тим юриспруденція, як і будь яка інша соціальна наука, не може бути лише пасивним відображенням дійсності, має досліджувати її з точки зору як суцього, так і з позицій належного, того, якою вона (правова дійсність) є та може й повинна бути. Важливо лише, щоб компонент «належності» у праворозумінні, який за визначенням завжди включає певний метафізичний аспект, не перешкодив прикладній значимості та соціальній ефективності правового регулювання.

Втім, еквівалентність як запорука відповідності соціальної реальності змісту того чи іншого правила поведінки (соціальна складова) для набуття повноцінного статусу правової норми має бути опосередкована культурними цінностями – отримати обґрунтування доцільністю (правова політика), виправдання з позиції справедливості (етика права), загальний вираз за посередництвом тексту (логіка права), офіційне визнання та судову гарантію від можливих порушень за допомогою авторитету державної влади (позитивація права).

Те, що право формується на теренах громадянського суспільства не виключає потреби набуття ним за посередництвом державно-владних інститутів таких важливих рис, як ясне і чітке визначення прав та обов'язків, спільне визнання сформульованих правил поведінки, можливість їх примусового гарантування. Спираючись на офіційне визнання, загальнообов'язковість, можливість примусової підтримки, право стає здатним до повноцінної реалізації свого соціального призначення як найбільш універсального способу впорядкування соціальних відносин, основного засобу вирішення суспільних конфліктів, примирення різноманітних соціальних інтересів, досягнення соціальної злагоди та компромісу. У цьому сенсі будь яка національна правова система не може бути розвиненою без такої органічної складової як писане право, яке щонайперше надає їй визначеності, інша справа що належне функціонування правової системи не може зводитися виключно до ухвалення та виконання приписів законів ті інших нормативно-правових актів.

Тому текстуальний вираз правил поведінки є не стільки джерелом права, скільки словесною формою викладення його змісту, найбільш придатною для пізнання та застосування. Передовсім саме правовий текст, який є результатом об'єктивації та артикуляції усієї системи соціальної взаємодії, дає змогу людині як соціальній

істоті та суб'єкту права існувати, спілкуючись з іншими, в межах правової реальності, яка є частиною культури та символічної пам'яті [15].

Проте, у більш широкому контексті норми права відображають так би мовити природжені риси тієї чи іншої ментальності – стереотипів світосприйняття, звичаїв, традицій, системи цінностей та способів інтелектуальної діяльності, що здатне породжувати неоднозначні тлумачення однакових правових текстів, а то й – конфлікт інтерпретацій. Право не може бути ідентичним навіть єдності та усій сукупності писаних законів, які внаслідок цього є принципово відкритими для оцінювання та тлумачення [8, с. 35]. Як результат процеси інтернаціоналізації та глобалізації правової сфери, гармонізації законодавства різних держав не повинні ототожнюватись з механічним перенесенням певних юридичних конструкцій однієї країни до іншої без врахування особливостей національно-історичного розвитку тієї чи іншої спільноти та державності [28, с. 5].

Широкий підхід до праворозуміння передбачає оцінку права і як справедливості, і як примусового засобу задля забезпечення впливу на суспільство, тобто – в якості своєрідної примусової справедливості [33, с. 269–285], що спирається на оптимальне поєднання етичної та владно-примусової складової правового способу впорядкування суспільних відносин. Адже імовірність того, що в разі потреби право буде реалізовано за допомогою юридично впорядкованої процедури примусу, означає набуття правом нових змістовних якостей, адже поряд з нормами, які безпосередньо регулюють поведінку людей, з'являються і інші норми, які зобов'язують правоохоронні органи вжити заходів для забезпечення дотримання цих «первинних» норм [36, с. 18], які на відміну від попередніх, набувають статус правової реальності передовсім на підставах раціональності та логічної істинності.

Кожен з цих аспектів сутності та існування права може бути предметом окремого наукового дослідження, складає певний їх напрям – філософсько-правових, політико-правових, етико-правових, логіко-правових, позитивно-правових, що, проте, не повинно призводити до руйнування цілісності (інтегративності) сприйняття права як системного явища науковцями і практиками. Питання в іншому – актуальності того чи іншого напрямку дослідження правової реальності, яка зумовлена конкретною соціально-історичною та пізнавальною ситуацією. Саме сьогодні за висновком багатьох фахівців в галузі правової науки для юриспруденції наступив період, коли вона

в значній мірі вже використала ресурс розвитку «в ширину», повинна бути готовою «глянути на себе» ніби то зі сторони [2, с. 17], перевірити весь свій методологічний інструментарій, істотно оновити його з урахуванням результатів фундаментальних досліджень передовсім в царині філософії та соціології права для переходу на якісно нову ступінь сприйняття правової дійсності.

Отже, сутність права у запропонованому контексті має розглядатись у безпосередньому зв'язку з процесами соціалізації індивідів, особливостями менталітету та національної правової культури, демократизацією політичного життя, передовсім, участю громадян в правоутворенні – виявленні потреби регулювання певних суспільних відносин, формуванні соціальних очікувань щодо спрямованості та змісту їх регламентації, обговоренні проектів законів та інших нормативно-правових актів, а також – їх реалізації та оцінці ефективності законодавства.

Особливого сенсу соціологічний підхід набуває при розгляді права у діяльністному вимірі як спрямованої на задоволення життєвих інтересів взаємодії учасників суспільних відносин, що складається на підставі взаємного їх визнання суб'єктами прав і юридичних обов'язків, певних стандартів (норм) поведінки, яка внаслідок своєї публічної значимості гарантується можливістю судового примусу. У даному контексті звертає на себе увагу певна послідовність трансформації праворозуміння в залежності від ступеня диференціації та ускладнення системи соціальних інтересів та зумовлених цим суспільних відносин: від засобу управління («команда – виконання») до соціального регулятора (проекування моделей поведінки), і, нарешті, до найбільш універсального способу вирішення конфліктів (впорядкування суспільних відносин).

Не менш важливою є й здатність права у такому широкому вимірі стати не лише провідником системних імперативів у сферу «життєвого світу» пересічних людей (Гусерль), що часто-густо знаходить своє відображення у новому для сучасного суспільства феномені надмірної «юридифікації» соціальних відносин, а й сприймати соціальний вплив у зворотному напрямку від безпосередніх життєвих потреб і інтересів учасників суспільних відносин до держави, що, безперечно, є актуальним за умов становлення самоврядних інститутів громадянського суспільства, формування засад демократичної та правової державності [3, с. 254].

Головним критерієм запровадження цього підходу може стати принцип верховенства права,

пов'язаний з поглибленням усталеного для вітчизняної юриспруденції принципу законності як лише формального дотримання вимог законодавства шляхом адаптації змістовних та фундаментальних правових чинників – конституційних положень як норм основного закону, міжнародних стандартів прав і основоположних свобод людини, їх забезпечення та захисту. Безперечно, суспільні стосунки у правовій державі не можуть функціонувати інакше, ніж за умов презумпції законності: органи державної влади можуть діяти лише від імені закону, на підставі, в межах повноважень та у спосіб передбачений законом. Проте ускладнення правової реальності спонукає до розширення меж соціально-культурного простору правового регулювання за посередництвом, щонайменше, визнання множинності джерел права, що знаходить своє підтвердження в прийнятих нещодавно нових галузевих кодексах, діяльності вітчизняних та міжнародних судових інституцій.

Першочергової ваги цих умов набуває статус судової влади як арбітра з питань права, передовсім, у відносинах між державою і громадянином, яка діє в процесуальному режимі, уповноважена вирішувати конфлікти з приводу права, приймати остаточні правові рішення. Втім, згідно одного з класичних постулатів юриспруденції правовий характер визнається лише за тими нормативними вимогами, які можуть бути захищені у суді. Тому примусовість як пріоритетна ознака авторитарного типу права має поступитися гарантії юридичного, передовсім – судового захисту, що є іманентною ознакою реальної можливості здійснення прав і свобод людини і громадянина у правовій державі.

Рух у цьому напрямі має забезпечити наближення не лише до розуміння юридичної царини як необхідної складової вирішення соціальних проблем, але й наблизити її до соціально-антропологічних критеріїв шляхом покладення в основу соціальної та правової системи прав та основоположних свобод людини як соціалізованого індивіда, що поєднує у своїй активності власну суб'єктивність та об'єктивність соціального світу, виразником якої є передовсім норми поведінки. Лише за умов чіткого усвідомлення соціальної зумовленості правової реальності, право може стати дійовим засобом обмеження свавілля державної влади, розглядатися у контексті забезпечення та захисту прав і свобод людини та громадянина, правової культури суспільства, формування поваги до права, почуття права, тощо.

Зрештою, у запровадженні соціологічного підходу до праворозуміння та аналізу процесу право-

вого регулювання полягає один із найвагоміших аргументів на користь першочергового розгляду проблем теорії права як більш адекватної природі людини як соціальної істоти та суспільства, побудованого на правових засадах, перед викладенням власне питань державознавства, яке за таких умов набуває вигляду правової теорії організації та здійснення державної влади в масштабах суспільства, тобто – правової теорії держави.

Перелік літератури

1. *Байтин М. И.* Сущность права (Современное нормативное правопонимание на грани двух веков). – М.: ООО ИД «Право и государство», 2005.
2. *Брызгалов А. И.* О некоторых теоретико-методологических проблемах юридической науки на современном этапе // Государство и право. – 2004. – № 4.
3. *Бусова Н. А.* Модернизация, рациональность и право. – Харьков: Изд-во «Прометей – Пресс», 2004.
4. Відомості Верховної Ради (ВВР). 2003. – № 40–44. – ст. 356.
5. Відомості Верховної Ради (ВВР). 2005. – № 35–36. – № 37. – ст. 446.
6. Вступ до теорії правових систем / За заг. ред. О. В. Зайчука, Н. М. Оніщенко. – К.: Вид-во «Юрид. думка», 2006.
7. *Гомеров И. А.* Государство и государственная власть: предпосылки, особенности, структура. – М.: «Изд-во ЮКА», 2002.
8. *Грасфор К.* Принцип верховенства права у конституційному судочинстві // Вісник Конституційного Суду України. – К., 2000. – № 4.
9. *Дедов Д. И.* Конфликт интересов. – М.: Волтерс Клувер, 2004.
10. *Егоров С. Н.* Аксиоматические основы теории права. – СПб., 2001.
11. *Зотов А. Ф.* Современная западная философия. – Учеб. – М.: Высш. шк., 2005.
12. *Ильин И. А.* Теория права и государства. – М.: Зерцало, 2003.
13. *Карбонье Ж.* Юридическая социология. – М.: Прогресс, 1986.
14. *Козюбра М.* Правовий закон: проблема критеріїв // Вісник Академії правових наук. – Х.: Право, 2003. – № 2 (33) – 3 (34).
15. Коммуникативная концепция права: вопросы теории. – СПб.: Питер, 2003.
16. *Максимов С. И.* Правовая реальность как предмет философско-правового исследования. – Харьков: Право, 2000.

17. *Малько А. В.* Правовая жизнь и правовая политика / Государство и право на рубеже веков. Проблемы теории и истории. – М.: Институт государства и права РАН, 2001.

18. *Мамут Л. С.* Народ в правовом государстве. – М.: НОРМА – ИНФРА, 2000.

19. *Мартышин О. В.* Общетеоретические юридические науки и их соотношение // Государство и право. – 2004. – № 7.

20. *Марченко М. Н.* Проблемы теории права и государства, истории политико-правовой мысли. – Сборник работ учеников, друзей, коллег профессора О. Э. Лейста. – Алматы: АЮ – ВШП «Эділет», 2005.

21. Методологічні проблеми правової науки. Матеріали міжнародної наукової конференції. Харків, 13–14. грудня 2002 р. – Х.: Право, 2003.

22. *Мухаев Р. Т.* Теория государства и права. – М., 2006.

23. *Поляков А. В.* Общая теория: проблемы интерпретации в контексте коммуникативного похода: Курс лекций. – СПб.: Издательский дом С.-Петербур. гос. ун-та, 2004.

24. Постанову Пленуму Верховного Суду України від 1 листопада 1996 р. // Збірник Постанов Пленуму Верховного Суду України. – Сімферополь: Таврія, 1998.

25. Проблемы общей теории права и государства / Под общ. ред. члена корр. РАН В. С. Нерсисянца. – М.: НОРМА–ИНФРА, 1999.

26. *Рабінович П. М.* Верховенство права з позицій європейсько-міжнародного та українсько-конституційного судочинства // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2006. – № 3 (53).

27. *Рене Д.* Основные правовые системы современности. – М.: Прогресс, 1988.

28. *Тацій В. Я.* Методологічні проблеми правової науки на етапі формування правової, демократичної, соціальної держави / Методологічні проблеми правової науки. Матеріали міжнародної наукової конференції. Харків, 13–14 грудня 2002 р. – Харків: Право, 2003.

29. Теорія держави і права. Академічний курс / За ред. О. В. Зайчука, Н. М. Оніщенко. – Київ.: Юрінком Інтер, 2006.

30. Українське право [Київ: Видавництво «Реферат»]. – 2006. – Число 1 (19).

31. *Фридмен Л.* Введение в американское право. – М.: Прогресс-Универс, 1993.

32. *Фуллер Л. Л.* Анатомія права. – К.: Сфера, 1999.

33. *Хеффе О.* Политика, Право. Справедливость. – М.: Изд-во «Гнозис», 1994.

34. Хохлов Е. Б. Юридические химеры как проблема современной российской науки // Правоведение. – 2004. – № 1.
35. Цвік М. Про сучасне право розуміння // Вісник Академії правових наук України. – 2001. – № 4.
36. Ципелліус Р. Юридична методологія. – К., 2004.
37. Честнова И. Л. «Правопонимание в эпоху постмодерна». – Санкт-Петербург, 2002.
38. Четвернин В. А. Введение в курс общей теории права и государства. – М.: Институт государства и права РАН, 2003.
39. Шевчук С. Судовий захист прав людини: Практика Європейського Суду з прав людини у контексті західної правової традиції. – К.: Реферат, 2006.
40. Шершеневич Г. Ф. Общая теория права. – М., 1912.
41. Шундигов К. В. Правовые механизмы: основы теории // Государство и право. – 2006. – № 12.
42. Юридический процесс / Под ред. В. М. Горшенева. – Харьков.: Основа, 1985.

А. В. Петришин

ПРАВО КАК СОЦИАЛЬНОЕ ЯВЛЕНИЕ: ОСОБЕННОСТИ ЮРИДИЧЕСКОГО ПОДХОДА

Автор раскрывает основания права как социального явления в особенностях юридического подхода. По его мнению, социологический подход к правопониманию та анализу процесса правового регулирования следует развивать и в части анализа вопросов государственного управления, которое при таких условиях становится правовой теорией организации и осуществления государственной власти в масштабах общества, то есть – правовой теории государства.

О. V. Petryshyn

LAW AS A SOCIAL PHENOMENON: PECULIARITIES OF THE LEGAL APPROACH

An author exposes foundations of law as a social phenomenon under the legal approach. According to his opinion, sociological approach towards the concept of law and analysis of the process of the legal regulation should be developed in the part of the analysis of issues related to the study of state that under such conditions becomes a legal theory of organization and realization of state power on the level of society, that is a legal theory of the state.