

Тема 6 Сучасна філософія права

В останні десятиліття XIX ст. розпочинається новітня доба в історії людства, пов'язана з інтенсифікацією глобалізаційних процесів у всіх сферах його життя. Ця доба характеризується досить складною духовною ситуацією, гострим протиборством і співіснуванням різних соціальних систем та етнокультурних традицій. Особливого значення набуло у цей час відстоювання прав і свобод як вищих цінностей цивілізації. Це стимулювало філософсько-правову думку до пошуків відповідей на нагальні питання розвитку правової сфери, сприяло розширенню діапазону філософсько-правових досліджень. Ознайомлення з їх здобутками і є метою цієї теми.

§ 1. Загальна характеристика сучасної філософії права

Ознакою сучасної філософії права є утвердження її неklasичної парадигми та інтерсуб'єктивного типу праворозуміння на ґрунті дискурсу між раціоналістичними і ірраціоналістичними, позитивістськими, об'єктивістськими та суб'єктивістськими формами рефлексії права. Відбулося відродження на новому світоглядно-методологічному рівні доктрини природного права. Це виявилось у концепціях справедливості, які поєднали ідеї неокантіанства, позитивізму, екзистенціалізму, феноменології, етики цінностей, комунітаризму на тлі застосування герменевтичного підходу. Одночасно тривала трансформація юридичного позитивізму у нео- та постпозитивізм.

Нова якість філософсько-правового дискурсу була зумовлена зростанням ролі творчого початку, людської суб'єктивності в соціальних процесах при визначенні меж втручання у внутрішній світ людини. Цю парадигмальну зміну якраз і можна охарактеризувати як перехід до принципу інтерсуб'єктивності.

В умовах утвердження в сучасній філософії права домінації не-klasичної моделі осмислення права виявилися її світоглядно-методологічні переваги над класичним типом

праворозуміння. Так, класична модель осмислення права спирається на досягнення загально-них принципів, не пов'язаних з актуальним існування людей і речей. У цьому сенсі маємо справу з метафізичним підходом до надчуттєвих феноменів права, які досягаються умоглядно. Він характеризує інваріанти класичних концепцій природного права, що протиставляють два плани правової реальності — емпіричний (позитивне право) та ідеальний (природне право). Метафізична модель певною мірою притаманна й класичному позитивізму, який розглядав владну силу держави як метафізичний феномен.

Некласичне осмислення права виключає трансцендентальний план буття і заперечує визнання як його єдиного носія моносуб'єкта. За реальність визнаються мовна діяльність, комунікація, де матеріальний та ідеальний плани (як знак і значення) тісно пов'язані.

У сучасній філософії права помітного розвитку досяг соціологізм як спосіб розгляду права виключно в соціальному контексті. В межах соціологізму право розглядається не як статичний набір норм, а як процес, як соціальна дія людей. Воно реалізується в процесі тлумачення, застосування та створення соціальних норм, підкріплених юридичною силою дії, забезпеченої правовою санкцією політично організованого суспільства. За твердженням представників соціологізму, соціальні норми не функціонують автоматично, їх дієвість залежить від їх використання та інтерпретації людьми. Соціологізм приваблював правознавців і філософів критикою аналітичних настанов класичної філософії права і теорій суспільного договору з їх акцентуванням на визначенні звичаєвого права як історично вихідного порядку.

У сучасній західній філософсько-правовій думці все виразніше про-являються тенденції відстоювання пріоритету особистості, її прав. У конституціях західних країн закріплено принципи самоцінності людського життя, свободи, рівноправ'я. Ці норми виводяться з уявлення про людську гідність як критерій права і як «людський вимір» основного закону. Підтвердженням цього можна вважати появу нових теорій справедливості (Ю. Габермас, Дж. Ролс та ін.). Ідея людської гідності стала не тільки мірою оцінки організаційно-структурних засад, а й способом здійснення демократичного процесу. Конструктивні спори з цього питання виявляються і способом розв'язання практичних проблем, і формою науково-теоретичного, у тому числі філософсько-правового, діалогу. Видатні філософи Заходу — в їх числі К.-О. Апель, Ю. Габермас, Р. Дворкін, Дж. Ролс та ін. — є учасниками міждисциплінарних дискусій юристів, політиків, соціологів, екологів, лінгвістів, культурологів, що надає їм теоретичної та методологічної спрямованості.

Ще однією ознакою сучасної філософсько-правової думки є по-нятіє розмежування та критичне зіставлення права і закону. Для правової традиції Заходу характерне розуміння права як сукупності до- і надпозитивних безумовних етичних комунікаційних регуляторів (порядок, справедливість, моральність, правдивість тощо) і утвердження думки про те, що закон не є правовим, легітимним, якщо він не узгоджений із загальнолюдськими моральними нормами.

Для сучасної філософсько-правової рефлексії є помітним заго-стрення дихотомій «право — закон», «право — свавілля», «людина — влада», «людина — право», «індивід — держава» та пошуки універсальних критеріїв права тощо. Це сприяло утвердженню інтер- суб'єктивного типу праворозуміння, відродженню природного права, формуванню філософсько-правових концепцій ліберально- демократичного характеру.

Втім, попри розмаїття сучасних течій філософсько-правової думки, зумовлених спробою аналізу суперечливих аспектів правової ре-альності, на перший план її дискурсу вийшли сучасні моделі позитивізму та відродженого природного права, що розглядаються нижче.

§ 2. Трансформація юридичного позитивізму в нео- та постпозитивізм

Як відомо, характерною рисою юридичного позитивізму є ото-тожнення права і позитивного права чи правопорядку в його розумінні як системи ustalених норм та історично сформованих інститутів. Тому об'єктом такого типу правового мислення є тільки феномени позитивного права, передусім чинне законодавство, правовідносини та реальна практика правозастосування.

Як самостійна течія юридичний позитивізм виник в 30-40 роках XIX ст. за потреби теоретичного обґрунтування формально- догматичної юриспруденції. У витоків цієї концепції стояв І. Бентам (1748-1832), а її безпосереднім систематизатором був Дж. Остін (1790-1859). Виділяють такі етапи, пов'язані з його розвитком: 1) класичний

позитивізм Дж. Остіна, 2) «чисте вчення про право» Г. Кельзена (юридичний неопозитивізм), 3) аналітична юриспруденція Х. Харта (юридичний постпозитивізм).

Позитивістська рефлексія права виникає як реакція на спекулятивно-метафізичну філософію права XVII-XVIII ст. з метою заміни мета-фізичного вчення про абсолютні начала права таким його вивченням, яке спирається на позитивний дослідний матеріал, на «факти», тобто безпосередньо «дане». Такими фактами є насамперед норми права. Тому філософія права, на думку позитивістів, повинна займатися ви-вченням їх логічного змісту і мовного висловлювання. Позитивність права означає його «фактичне існування», його «реальність». Тому позитивне право є «фактично діючим правом».

Напрямки юридичного позитивізму різняться між собою тим, що для кожного з них є ознакою «позитивності». Так, класичний позитивізм за своєю природою є «етатистським», бо вбачає позитивність права в установленні його державною інстанцією («авторитетом»). Буття права для нього існує в актах цього «авторитету» (договорах, санкціонованих державою, законах, постановах, звичаєвому праві). Некласичному позитивізму притаманні психологічні та соціологічні моделі його рефлексії.

Зокрема, «психологічний» позитивізм вбачає позитивність права в певних психологічних станах, таких, наприклад, як «визнання», «переживання належного». «Соціологічний» позитивізм шукає позитивність права в певних зовнішніх способах поведінки: у фактичному виконанні правових приписів суб'єктами права або його застосуванні певною групою людей.

Запропонована Дж. Остіном теорія наказів значною мірою оновлена сучасною критикою з боку представників історичної і соціологічної шкіл правознавства. Він пояснював, що закон — це правило, встановлене для панування з боку однієї особи, що мислить, над іншою. На погляд Дж. Остіна, є закони божі і закони людські. Божі закони не мають юридичного значення. Людські закони поділяються на позитивні закони і позитивну мораль. Позитивні закони установлюються політичними керівниками для політичних підлеглих чи самими громадянами для здійснення юридичних прав, які їм надані. Правила позитивної моралі, або моральні закони, не установлені вищим політичним керівництвом для своїх підлеглих, включають такі правила, як статuti клубів, закони моди, міжнародне право та ін. Отже, у Дж. Остіна закон — це певна команда. Проте він відрізняє закон від такої команди, яка подається з приводу якогось конкретного випадку чи стосується конкретної особи або події. Закон є командою чи наказом, що зобов'язує особу завжди діяти певним чином або утримуватися від певного класу дій.

Погляд Дж. Остіна на право як на певну команду є джерелом значних інтелектуальних турбот. Так, Г. Кельзен зазначає, що аналітична чистота будь-якої теорії права може бути скомпрометована введенням до неї визначеного Дж. Остіном психологічного чинника. Крім того, це вже відзначає Х. Харт, визначення закону має виходити із поняття правила, тому наполягати на тому, що статус закону як закону випливає із припису, явно чи неявно вираженого, є догматизмом. Акцентування Дж. Остіна на команді і санкції як істотних елементах права піддається критиці також з боку прибічників історичного і соціологічного підходів до права, які вважають, що право існує незалежно від команд тих, хто має владу. І все ж ключовими поняттями класичної теорії юридичного позитивізму залишаються такі, як «суверен», «обов'язки», «санкції», «команда», а його сутність зводиться до того, що, крім позитивного знання права, нічого більше знати не можна. Пізнавати можна тільки правові явища, а не їхні внутрішній зміст, витоки і сенс.

У другій половині ХХ ст. зміни у розвитку природничих та суспільних наук позначилися на філософському тлумаченні співвідношення права і закону, вплинувши й на розуміння предмета, цілей та завдань філософії права. На цьому етапі юридичний позитивізм трансформується спочатку в юридичний неопозитивізм (вчення Г. Кельзена), а потім й юридичний постпозитивізм (концепція Х. Харта).

На погляд Ганса Кельзена (1881-1973), адекватною позитивістською теорією про позитивне право є «чисте вчення про право». Для більшості неопозитивістів «природне право», «ідея права» і взагалі все, що не є позитивним правом (законом), — це «мораль». У звільненні правознавства від такої «моралі» Кельзен й вбачав основне досягнення свого вчення. Хоча заради справедливості слід нагадати, що деякі, не настільки радикальні неопозитивісти припускають той чи інший вплив подібної «моралі» на позитивне право.

Кельзен намагався розглянути універсальні моменти права (позитивного права), виключивши з нього випадкові та історичні елементи, такі як ідеали справедливості або соціальні умови. Він значною мірою визначав природу права, застосовуючи розрізнення світу суцього і світу належного. На його думку, природа права стосується виключно до світу належного. Коли у світі суцього діє причинний зв'язок, що виходить з принципу: «Якщо А, то Б», в світі права як належного цей зв'язок існує за принципом «входження». Це означає: «Якщо є А, то повинно бути й Б». З цього випливає: коли допущена несправедливість, то має бути дія (санкція) як наслідок цієї несправедливості. Право на життя означає лише те, що в разі вбивства людини проти вбивці буде застосована сила. Вчення Кельзена є теорією чинного права, що не ставить запитань, пов'язаних з його справедливою чи несправедливою, не піддає законодавство аксіологічній оцінці: чи є

воно гарним, чи є негативним. Будь-який правопорядок з такої точки зору є справедливим.

Відповідь на запитання про нормативу (обов'язкову) силу права Кельзен давав відповідно до вимог неокантіансько-позитивістської методології. У нього дія правової норми зумовлюється не фактичним відношенням, а силою іншої, більш високої норми. Прагнення до такої норми має межу, якою є так звана «основна норма». Вона може бути не встановлена ніяким авторитетом, а лише «запропонована», аби право як складна нормативна система було можливим. «Основна норма» передбачає підкорення конституції і, зрозуміло, законодавцю. «Кожний повинен діяти так, як приписано автором правового поряд-ку», — такий девіз Кельзена.

Втім, Кельзен намагався пом'якшити статус права як команди, звужував сферу державного свавілля. Для цього він запропонував концепцію «повноважень», тобто право діє не тому, що воно є «силою влади», а тому, що має повноваження на примусове застосування си-ли. На його думку, держава відрізняється від зграї розбійників тільки тим, що вона уповноважена на примусове підкорення. Отже, правовий характер має не всякий примусовий припис, а лише той, що походить від владної інстанції, яка має на це відповідні повноваження.

Постпозитивіст Херберт Харт (1907-1993), прихильник аналітичної філософії, доклав зусиль щодо гуманізації позитивного права. Він визначав дієвість права через термін «визнання», ототожнюючи його з ідеєю згоди більшості. Право він пов'язував не з обов'язком чи абсолютною необхідністю, а з вільним волевиявленням. Харт запровадив такий погляд на правову реальність, який обумовлений на-самперед правилами «визнання» чи легітимації влади. Він визначав право як союз первинних правил виконання обов'язків і вторинних правил визнання, змін і правосуддя. Однак таке його твердження не допомагає знайти різницю між правовим явищем і будь-яким іншим, таким, наприклад, як громадський клуб чи релігійний орден, що ма-ють первинні і вторинні правила подібного роду.

Ввівши в юридичний позитивізм поняття «визнання», Харт додав до своєї теорії психологічний елемент. Цим самим він доводив, що правовий характер має не будь-який примусовий припис, і не тільки той, який започатковано владною інстанцією, що має повноваження, а й такий, який забезпечено шляхом внутрішньої згоди більшості.

Харт виключав мораль зі своїх правил визнання. Це змусило де-яких його критиків заявити, що цього не можна робити, бо соціальні та моральні міркування є важливими чинниками утворення права і не дають йому можливості узаконити зловживання владою.

Теорія «визнання» Харта зближує її з феноменологічною моделлю природного права. Проте емпіріопсихологічний, а не трансцендентальний характер терміна «визнання» залишає його у колі позитивізму.

Постпозитивізм Харта позначено й антропологічними рисами. Правова людина у нього вже не просто абстракція ідентифікації нормативної системи як правової. Образ людини визначається через аналіз універсальних принципів її існування в суспільстві, які мають певні мінімальні ознаки «природного права». Тут і принцип «уразливості людини», з якого випливає необхідність обмежувати можливе застосування сили приватними особами; і принцип «примусової рівності» суб'єктів права; і принцип «обмеженого альтруїзму», що припускає «взаємну терпимість» людей; зрештою, і принцип «інституту влади», виправданий обмеженістю ресурсів задоволення потреб людей. Наявність антропологічних рис визначає тенденцію, яка існує в сучасному позитивізмі, а саме: прагнення до все більшого врахування суб'єктивності та емпіричних умов у процесі пізнання права.

Все ж таки істотною ознакою сучасного позитивізму залишається державний абсолютизм, тобто визнання єдиним джерелом права державної волі, хоча цей принцип пом'якшується у нео- і постпозитивістмі рухом від «сили» через «повноваження» до «визнання».

§ 3. Концепції відродженого природного права

Юридичний позитивізм, вважаючи право утворенням держави, залежним від її влади і підкореним їй, і взагалі усе, що не є законом, юридичною нормою, таким, що позбавлено будь-якої сили, йшов всу-переч із стародавньою доктриною природного права. Таке

зневажан-ня природними принципами права значною мірою розчиняє браму всякому свавіллю і деспотизму, від яких принципово не може відгоро-дити жодна конституція чи демократична форма державного устрою. Тому як протест проти позитивістського типу праворозуміння з кінця XIX ст. відроджується природне право, яке досліджує логіку і меха-нізм співвідношення з позитивним правом та ін.

Кожний з сучасних напрямів антипозитивістської правової думки розвиває своє уявлення про природне право, його витoki та сенс, форми вияву та дії, визначає методи його обґрунтування, завдання, функції, принципи та норми, формальні і ціннісні властивості, онто-логічні, гносеологічні та аксіологічні характеристики.

Відродження природного права — це пошуки універсальних по-нять, основною метою яких є керівний ідеал, а не конкретний припис, і цей ідеал реалізується у правотворчості та правозастосуванні. Су-часні концепції природного права вимагають оновлення змісту юри-дичних норм відповідно до потреб суспільного розвитку.

На порубіжжі XIX-XX ст. ст. у процесі відродження природно- правового типу мислення посилилися ціннісний і пояснювальний підходи до правових явищ. Проте інтенсифікація цього процесу від-булася після Другої світової війни. Це було відповіддю на капітуляцію класичного позитивізму перед тоталітарною владою, що у 20-30-х роках XX ст. утвердилася у декількох країнах Європи. Механізм при-родного права запрацював прямо протилежним чином: за принципом визначення прав влади з огляду на примат додержання прав людини, а не навпаки. Стверджувалось існування вищих, незалежних від дер-жави норм та принципів, що уособлюють розум, справедливість, об' ективний порядок цінностей, мудрість Бога.

Протягом XX ст. відбулося відродження теорій природного права, які ґрунтувалися як на неокласичній, так і на неокласичній інтерсуб' ективній парадигмі мислення. У формуванні свого поняття права сучасна природно-правова думка в цілому наголосила на тому, що «право» правильне за змістом, а не за юридичною формою, і тому не кожний закон, точніше, не кожне правове юридичне рішення — законодавче чи суддівсько-адміністративне, будучи формально- коректним, містить у собі право. Закон визнається явищем політичним, тобто таким, яке припускає можливість свавілля при його вста-новленні. Право ж є силою, що протистоїть свавіллю, явищем, що виникає «природним чином» поряд з іншими основними атрибутами соціального буття людини, такими, наприклад, як сім' я або власність. Звідси впливало й інше важливе положення природно-правової дум-ки, а саме: зміст закону має критично оцінюватися з позицій знання про належне природне право. Сучасний природно-правовий підхід претендує

на виявлення сутності і значення правових явищ, які приховані за формальними ознаками позитивного права, вимагає оцінити їх й з аксіологічної точки зору.

Специфіка концепцій відродженого природного права, незалежно від їх відмінностей, визначається загальним для них методом осмислення, пояснення та оцінки правових явищ. Це виявляється у понятійному розрізненні і критичному зіставленні права і закону, зокрема з позицій «природної» справедливості. Майже усі прихильники природно-правового типу мислення розкривають сутність права як невстановлену, неконвенціональну, безумовну, втілену в «природі» справедливість, як ідеальну, трансцендентальну, екзистенціальну істинність людських відносин. Справедливість як критерій оцінки закону і сутності права пов'язується з дозаконотворчими закономірностями, відношеннями та вимогами: надпозитивними принципами і нормами, виявленням формальної вимоги справедливості в одиничних відношеннях та ситуаціях трансцендентальної рефлексії розуму, що критично сприймає закон у мінливих соціально-історичних умовах.

Слід зазначити, що в межах усього сучасного природно-правового підходу право рефлексується достатньо всебічно, що дозволяє врешті-решт пізнати його адекватно в онтологічному, гносеологічному, антропологічному, аксіологічному та інституційному аспектах як з раціоналістичних, так і з ірраціоналістичних позицій. У цьому сенсі дійсна природа права виявляється внаслідок творчого дискурсу представників різних формацій позитивізму, об'єктивізму, суб'єктивізму, світоглядно-методологічні обмеження яких долаються актом феноменологічно-екзистенціальної та герменевтично-комунікативної рефлексії багатовимірної парадигми пост(мета)некласичного інтерсуб'єктивізму.

Серед концепцій, що відроджували природно-правове мислення на ґрунті неокласицизму, знаходимо неотомістські, неокантіанські та неогегельянські моделі.

Концепцію вічного та незмінного природного права, яке визначає людські норми поведінки, форми суспільної свідомості, сутність позитивного права, його мораль, розроблено, зокрема, неотомістами Ж. Дабеном, Ж. Марітенем, І. Месснером.

Особливо впливовою, такою, яка була схвалена II Ватиканським собором (1962-1965), виявилася концепція Ж. Марітена (1882-1973), що розкривається у змісті багатьох праць, вміщених у найбільш повному 13-томному виданні його творів. Серед них чільне місце посідає монографія «Людина і держава», присвячена аналізу складного вияву правової

реальності у контексті суперечливості сучасного соціального буття. У цьому сенсі усі етапи людської історії постають як діалектичний зв'язок нормальної та аномальної тенденцій розвитку світового соціуму, репрезентованими двома певною мірою протилежними, але взаємодоповнюючими його модусами: «співтовариством» та «суспільством». Вони постають відповідно як соціальні феномени правової реальності природного типу і організації договірного типу.

За Ж. Марітенем, нормативна роль суспільства як організації договірного типу полягає у тому, аби сприяти природному розвитку співтовариства. Застосовувані у цьому контексті заходи щодо мінімізації адміністративного регулювання мають на меті максимальний розвиток соціального плюралізму, особистісної свободи та творчої ініціативи. Так влаштована взаємодія співтовариства і суспільства має наслідком те, що феномен «суверенітету» може виявлятися лише як відносний, або співвідносний, але не як абсолютний: чи-то у сфері соціальної автономії, чи-то у владній сфері держави.

Підсумовуючи з таких позицій своє дослідження щодо стану прав людини, Ж. Марітен доходить висновку про те, що врешті-решт регулювати стосунки між індивідами і соціальними верствами на найвищому їх духовному рівні спроможні тільки релігія та церква. Вирватися з трагічного кола соціальних негараздів сучасності, на його думку, можливо лише за умов глобального утвердження «теоцентричного гуманізму», «персоналістської демократії», релігієзації всіх сфер духовного життя і толерантного міжконфесійного ставлення між вірянами.

Ці ідеї сприяли кращому розумінню значущості ролі природного права у гармонізації соціуму так само, як і концепти неокантіанства.

Неокантіанське «природне право з мінливим змістом» передбачає формальне начало справедливості у позитивному праві та історичне втілення у законі «правильного» змісту (Р. Штаммлер, Г. Радбрух, П. Новгородцев). Для цієї концепції основоположним є принцип даності «істинного» права лише через суб'єктивне мислення. Вихідний пункт неокантіанства — не право як соціальна реальність, а апіорні поняття права та ідея права, які потім додаються до дійсності, але як незалежні від неї. У контексті кантівських положень про співвідношення належного і суцього, формального і фактичного неокантіанці доводять, що закономірність соціального життя людей є закономірністю юридичної форми. При цьому під закономірностями та метою суспільного життя маються на увазі апіорні ідеї розуму, а також апіорні ідеї права і правової належності.

Одним з провідних філософів, що рефлексував право з позицій неокантіанства, був Р. Штаммлер (1856-1938). Саме на основі цієї парадигми він розробив ідею «природного права з мінливим змістом». Її значення полягає передусім у виключенні природно-правового дуалізму з нормативних систем.

Р. Штаммлер насамперед шукав загальнозначущий формальний метод, за допомогою якого мінливий матеріал історично зумовлених правових установлень можна було б обробити, впорядкувати та визначити наявність в ньому «властивості об'єктивно істинного». На його думку, те, що може розглядатися як природне право, володіє дійсністю іншого плану, ніж позитивне право: перше — як масштаб, друге — як примусова норма. Отже, «природне право з мінливим змістом» у Р. Штаммлера є не системою норм, дійсних у відповідній історичній ситуації, а формальним метафізичним началом, що уособлює справедливість як критерій оцінки і виправлення права в законі.

Р. Штаммлер припускає існування суто формальних категорій, що дозволяє вивести конкретні правові положення із суто формальних принципів. На підставі поняття права та деяких інших апріорних категорій соціальна реальність сприймається як організована цілісність, у якій й виокремлюється право. У розвитку права Р. Штаммлер вбачав основоположну умову формування довершеного правового суспільства.

Р. Штаммлер також вважав, що юридичні науки виникають, усталюються та починають діяти незалежно від державної організації. Тому, доводив він, не можна схвалити погляди, коли право розглядається як соціальне правило, за яким стоїть сила. Подібне отождолення права і фактичної сили є невірним. Не усі соціальні приписи влади мають юридичний характер, а тільки частина з них. Виходячи з цього, Р. Штаммлер поділяв право на справедливе і несправдливе. Ідея такого розмежування полягає у тому, аби довести, що немає ніяких особливих правових положень, які б включали у свій умовний зміст безумовний чинник. Іншими словами, немає правових положень, які є раз і назавжди справедливими, або виключно несправдливими у кожній конкретній ситуації. На його думку, самому праву за його сутністю притаманне внутрішнє бажання досягти об'єктивно справедливої цінності соціального життя, йому внутрішньо притаманний рух до соціального ідеалу. Ідеал суспільства — це суспільство людей, які вільно бажать.

На думку неокантіанця і феноменолога Г. Радбруха, право може бути зрозумілим тільки з апріорної ідеї права, що визначає його цілі. Водночас ця ідея у своєму внутрішньому змісті має три основні компоненти ціннісного характеру: справедливість, визначеність цілі та правову стабільність, вивчення яких і є метою філософії права, на відміну від теорії права, що виконує практичні завдання з систематизації та інтерпретації норм

чинного права. Справедливість тлумачить-ся під кутом її розуміння як змістовного елемента ідеї права і сутно-сті поняття права. При цьому йдеться не про матеріальний, а про формальний принцип справедливості, зміст якого розкривається через принцип рівності. Для оновлення праворозуміння, підкреслював Г. Радбрух, необхідно звернутися до ідеї надзаконодавчого права. У праці «Оновлення права» він зауважував, що юридична наука має у цьому сенсі змогу згадати про тисячолітню мудрість античного сві-ту, християнського Середньовіччя, епохи Просвітництва, про те, що природне право вище, ніж закон, як абсолютне, розумне, незаконне право, відповідно до якого неправо залишається неправом, навіть як-що його відлити у форму закону.

Ці концепції сприяли становленню сучасної природно-правової думки. Їх значущість полягає у тому, що вони відстоювали ідею само-стійної реальності права у полеміці як з позитивізмом, так і з об'єктивістським соціологізмом.

Певний внесок у розвиток сучасної природно-правової думки здійснило й неогегельянство (Ю. Біндер, Г. Геллер, Б. Кроче, І. Плен-ге, Е. Шпрангер та ін.). Послідовники Гегеля, як і він сам, намагали-ся довести, як уявлення, що розвиваються у свідомості людей, фор-мують історію, суспільство, право. Обумовлене ж історичним само-розвитком свободи право прагне формувати вільне людське співісну-вання, законодавство та суспільний лад у цілому. Неогегельянство, тлумачучи ідею права у дусі панлогізму, стверджує: якщо немає ро-зумного права, то є правовий розум, який має бути втілений у пози-тивному праві. Так, за Е. Шпрангером, природне право — це образ справедливого права, який виник у правосвідомості в результаті діа-лектичного розвитку духу.

Ідею необумовленості свободи ніякими фактичними умовами у своїй «Релігії свободи» Б. Кроче використав для обґрунтування фор-мальної юридичної свободи і неможливості фактичної свободи. За-хищаючи формальні юридичні права особистості, він вважав, що свобода — це пуста абстракція, якщо не визнається свобода особис-тості. Таку ж спрямованість мала думка, згідно з якою не держава вище моралі, а мораль підноситься над державою.

Особливе місце серед концепцій відродженого природного права посідають сучасні ірраціоналістичні концепції інтерсуб'єктивістського типу: феноменологічні, екзистенціалістські, герменевтичні. Вони спрямовані на подолання характерного для класичної філософії пра-ва протиставлення суб'єкта і об'єкта, свідомості і буття, протистав-лення ідеального виміру буття права процесу правотворчості і право-застосування.

Феноменологічні концепції права базуються на трьох головних підходах: концепції «природи речей», ціннісному вимірі права та правових ейдосах.

Ключові положення філософської феноменології були взяті до уваги й збуджували думку правознавців з 20-х років ХХ ст. Серед них показовою є позиція А. Рейнаха, засвідчена їм у монографії «Апріорні основи цивільного права» (1913), яка була виконана у такому кон - тексті чи не найпершою. У ній з'ясувалася сутність права крізь призму проблеми цілепокладаючого характеру становлення право-свідомості його суб'єкта.

Теорія «ейдостичного права» і теоретичні конструкції природи речей розглядалися як онтологічний аналог природного права. Якщо класичне природно-правове мислення орієнтовано на пошук абстракт-них норм в «природному порядку», то з природою речей пов'язується пошук конкретних критеріїв справедливості юридичних рішень. У те-орії «ейдостичного права» беруться до уваги трансцендентальні юри-дичні поняття. «Ейдостичне право» є тим загальним, що феномено-логія виділяє в різних правових системах як таке, що має своє об-ґрунтування в самому собі, приписуючи йому ідеальну сутність пра-ва, яка не залежить від специфіки конкретних явищ, від їх соціально-історичного контексту.

Наприклад, Г. Коїнг, виходячи з існування ідеальних цінностей соціальної етики, бачив у них масштаб упорядкування прав, які ви-пливають з людської природи чи природи речей. Природне право роз-глядається тут на двох рівнях: як абсолютне, що досягається в резуль-таті апріорного ціннісного пізнання, і як втілене в непізнаній до кін-ця ідеї права, а також як принципи справедливості, обумовлені певною історичною ситуацією і одержані на базі «емпіричних даних». Осно-вою ж закону виявляється «культурне право» як синтез природного права першого і другого рівнів, тобто сполучення апріорно абсолют-них аксіологічних (ціннісних) і емпірично відносних принципів.

У Г. Радбруха природа речей тлумачиться як юридично мислима форма. Її зміст визначають не самі «речі» як «матеріал», що формує «право», а їх «природа» чи сутність, яка суб'єктивно фіксується зако-нодавцем чи суддею. Аналогічно тому, як зміст природного права на-повнений «культурними цінностями», його суб'єкт наповнює змістом мислиму форму природи речей: ідеальні типи правових інститутів та правовідносин. Для Г. Л. Радбруха природа речей є насамперед рушій-ною силою трансформації правових інститутів у відповідь на динаміку соціальної дійсності. Тому право є результатом та

інструментом змін соціальної дійсності, до яких воно досить чутливе. Логічна конструкція поняття «природа речей» є засобом витягування норм та громадських інститутів із сутності життєвих відносин. Вона переводить реальність феноменів у світ правових інститутів, які володіють іманентною цінністю (інститути власності, угоди, обов'язку).

Концепцію для застосування у сфері правовідносин ієрархічної системи цінностей М. Шелера і М. Гартмана розробив Х. Хубман. Він доводив, що існують об'єктивні, абсолютно значущі правові цінності, які в конкретній ситуації «вилучаються з буття в собі» правовим відчуттям і, володіючи якістю належного, набувають образу природного права для конкретного правовідношення. Реально об'єктивовані правові цінності, «вилучені» з «буття в собі», не можуть бути нормативними моделями правовідносин, а їх співвідношення дійсне лише в індивідуально визначеній ситуації. Хоча об'єктивні правові цінності в особливому визначаються історичною культурою, однак в одних і тих самих культурно-історичних умовах природне право — це предикат одиничної ситуації з її унікально неповторним співвідношенням цінностей.

Теорія правових ейдосів розроблялася П. Амселеком в контексті переосмислення творчої спадщини Е. Гуссерля. Він зауважував, що для того, аби підійти до права як такого і побачити його в об'єктивній чистоті, необхідно здійснити методологічну редукцію як у філософському, так і в ейдостичному плані. П. Амселек доводив, що існують три види нередукованих елементів у типовій структурі об'єктивного права: 1) родові ейдостичні елементи, завдяки яким право постає як система норм і, як наслідок, належить до ейдостичного роду нормативного; 2) особливі ейдостичні елементи, завдяки яким норми, що утворюють право, є етичними, такими, що володіють функцією наказу; 3) конкретні ейдостичні елементи, завдяки яким ці накази, що утворюють право, стають частиною функції суспільного управління людською поведінкою. Ці три елементи й утворюють ейдос права.

Екзистенціальна рефлексія природного права (В. Майхоффер, М. Мюллер, Е. Фехнер), що полягає у невизнанні реальності абстрактних норм надпозитивного, абсолютного у своїй значущості права, виступає проти класичної природно-правової доктрини («метафізики права»). Та коли постає питання про критерії справедливості соціально значущих актів, то протиставлене закону екзистенціалістськи утлумачене право традиційно все ж позначається терміном «природне».

Специфіка екзистенціалістських природно-правових поглядів полягає, по-перше, в запереченні класичних уявлень про природне право. Екзистенціалістський пошук «справжнього права» передбачає поняття права як правовідношення. Проголошуються

конкретність, антинормативність, безперервний розвиток «справжнього» права як індивідуальних правових рішень, що перманентно виникають у соціальному житті. При цьому відхиляється принципова різниця між «істинним рішенням законодавця і звичайного громадянина», бо цінність першого не в тому, що воно установлює «мертві» абстрактні норми, а в тому, що воно прийнято за сприяння структур буття свідомості, через що норми згодом «оживають» у суддівсько-адміністративних рішеннях, правовідносинах.

По-друге, екзистенціалістська рефлексія природного права також відрізняється і від неокантіанського «природного права з мінливим змістом». Неокантіанці вважають природним правом ідею, формальний принцип, а не конкретні змістовні визначення справедливості. Навпаки, екзистенціалісти оголошують всі загальні принципи фікцією і пов'язують поняття справжнього права саме з конкретними змістовними визначеннями. Тому характерним для екзистенціалізму є пошук правового рішення в конкретній ситуації, конкретній справі — це не тлумачення норми, не витягання з неї ідеалу, а насамперед пошук рішення в змісті самої справи, життєвій ситуації.

У цій площині слід розглядати й антропологічну рефлексію права, що звернена до нових напрямів пошуку основ правопорядку і конкретних рішень у «природі людини». Якщо класична природно-правова доктрина апелює до метафізичної сутності людської природи, то для сучасної антропологічної філософсько-правової думки, що базується на даних природничих наук, характерною є поява нових тлумачень «природи людини». Звідси впливає інтерпретація природного права як біологічно зумовлених фундаментальних норм, як підсвідомого звернення людини за критеріями справедливості до своєї інстинктивної природи. У цьому сенсі цікавою є, наприклад, думка В. Майхоффера у праці «Природне право як право екзистенції» (1963), в якій протиставляються розумність екзистенціально породженого рішення та реалізація цього рішення в емпіричному бутті: структура світу антагоністична, благо одного закономірно обертається злом для іншого. Тому проблема природного права — це не стільки питання раціональності походження істинного права, скільки питання про створення в світі розумного порядку міжособистісних відносин.

Для деяких представників екзистенціальної парадигми філософії права характерними є спроби подолання його психологістської рефлексії за рахунок відступлення від ортодоксального екзистенціалізму в бік неокантіанства та неогегельянства. Так, М. Мюллер, еkleктично поєднуючи уявлення К. Ясперса про екзистенціальну свободу з гегельянським тлумаченням історії права як прогресу свободи, ототожнював «існування» (екзистенцію, внутрішній і непізнаваний рівні буття людини та духу) і свободу: екзистенція — це вільна самореалізація людини, котра усвідомлює свою сутність як свободу. Втім, якщо свобода немислима поза соціальними комунікаціями, то

екзистенція передбачає зовсім не відокремленість, а соціальне спілкування. Іншими словами, справжнє спілкування у М. Мюллера походить з екзистенції, тому порядок такого спілкування утверджено в самій екзистенції, що передбачає початкове буття-в-світі. Реалізація буття-в- світі у вільних рішеннях і є виявом природного права.

У цілому М. Мюллер виділяв три основні моменти розуміння природного права: по-перше, надання позитивному праву (нормі, закону) статусу вільного рішення, завдяки якому «мертва» норма «оживає» у разі збігу зі змістом рішення; по-друге, обумовленість «істинності» рішення «існуванням» (первинно-правовими структурами буття-у-свідомості); по-третє, підхід до історичного буття права як до унікального рішення в конкретній індивідуальній ситуації.

З приводу істинності прийнятого рішення розмірковував і Е. Фехнер. На його думку, визначення рішення як істинного означає вивільнення права з його ідеально-віртуального стану. В контексті цього й відбувається становлення нового змісту природного права. Істинність прийнятого рішення виявляється під час його здійснення у сфері «емпіричного» буття — правотворчості. Звідси — ризик прийняття неправильного рішення. Але лише таким шляхом можна «наткнутися» на «природне право зі змістом, що усталюється». Таке правове рішення, будучи суб'єктивним за своїм походженням, залишається об'єктивним за своїми цілями.

Слід зазначити, що представники екзистенціальної феноменології впевнені у тому, що саме повсякденна реальність справляє вирішальний вплив на мотивацію поведінки людини, формування її ідеалів, почуттів, переконань, звичок, навичок тощо, тобто того, що можна найбільш повно врахувати у процесі соціальної гармонізації, зокрема такому його аспекті, як правовідносини. Це очевидно з огляду на те, що саме людині як носієві дорефлексивної свідомості природно притаманне почуття справедливості, яке є засадничим фундаментом права. Реалізація цього почуття і є існуванням права. Зокрема, такий тип світосприйняття дає можливість людині уявити правову реальність взаємодією повсякденного і системного світів, і це має надзвичайне значення у формуванні її життєвої сфери.

Оцінюючи значення екзистенційно-феноменологічних концепцій для відродження природно-правового типу мислення, можна зазначити, що вони є необхідною умовою формування нової інтерсуб'єктивістської моделі правосвідомості.

Ще одним виявом інтерсуб'єктивної парадигми сучасної філософсько-правової думки є правова герменевтика.

Для герменевтичного напряму характерний розгляд права як тек-сту, що нерозривно пов'язаний з суб'єктом, його свідомістю. Вихо-дячи з такої позиції розуміння конструкції змісту, який міститься в тексті або знаковій системі, сам зміст закону або норми як приклад конкретних текстів можна характеризувати як дво- чи багатозначний феномен, бо тексту від моменту його створення притаманна неодно-рідність, що розуміється як символ.

Сучасна правова герменевтика — це застосування у сфері права ідей В. Дільтея та передусім екзистенціально-феноменологічних кон-цептів М. Гайдеггера і Г.-Г. Гадамера. Її принципова відмінність від позитивістського підходу до тлумачення тексту полягає в тому, що останній намагається встановити, що хотів сказати в тексті законода-вець, а герменевтика встановлює смисл тексту, незалежний від його автора, законодавця.

У цьому сенсі цікаву концепцію запропонував А. Кауфман, який вважав, що герменевтичний метод дає розуміння «справжнього» пра-ва, бо основу його герменевтичного знаходження становить дещо «онтологічне» (свобода як природний стан людини). Його неможли-во вилучити безпосередньо з абстрактної юридичної норми і ним суддя не може «розпоряджатися на свій розсуд». Воно — «річ-право», не дещо «речово-субстанційне», а сама людина як «персона» (право-ва особистість). Людина існує як «персональні» відносини, а право — це те, що належить їй у відносинах як «персоні». «Персона» — це те, що зумовлює сутність і зміст юридичного дискурсу (знаходження права шляхом мовлення).

Суттєвий внесок у розроблення герменевтичного підходу до ви-вчення права зробив і французький філософ П. Рікьор. У манері за-питування, притаманній герменевтиці, він з'ясував сенс висловлю-вання: «Що означає бути суб'єктом права?», яке конкретизується висуванням запитань: «Що означає мати права?» і «Що означає бути підсудним?», а також підсумовується в ідентифікаційному запитанні: «Хто є суб'єктом права?».

Виділяючи чотири різновиди суб'єкта (суб'єкт мови, суб'єкт дії, суб'єкт розповіді, суб'єкт відповідальності), П. Рікьор показував, що правова проблема виникає завдяки втручанням

іншої особи у зв'язку із збитком, завданим іншому. Тим самим розкривається інтерсуб'єктивна природа первинної «клітини» права як зв'язку двох рівноправних суб'єктів. Однак суб'єкт права — це не інший як близький, ближній, з яким пов'язана тільки моральна проблема, а інший, відносини з яким опосередковані певним інститутом. Таким інститутом є вже природна мова, тому належність до певного лінгвістичного простору, право говорити своєю мовою є виразом правової проблеми. На рівні суб'єкта дії, яка завжди є взаємодією, таким обумовлюючим інститутом є комунікація як один із способів визнання суб'єктів, що взаємодіють. На рівні суб'єкта мовлення обумовлюючим інститутом є історія як такий порядок визнання, який з'єднує воедино індивідуальні історії. Нарешті, на рівні суб'єкта відповідальності ми входимо у сферу власне юридичного.

Проте суб'єкт права не може бути зрозумілим без впровадження поняття «юридичний простір». Цей простір є онтологічною характеристикою правової реальності, яку П. Рікьор називав «суспільним простором дискусії». Він же є простором відповідальності як способу віддавати звіт за свої вчинки та відповідати за них. При цьому у визначеному просторі представлені і суб'єкт мови («доведення наших тверджень»), і суб'єкт дії («підґрунтя наших дій»), і суб'єкт розповіді («сутність нашої мовної ідентичності»).

У дусі екзистенціальної традиції П. Рікьор підкреслював, що функція права — дозволити будь-кому реалізувати свої здібності, а виправдання права полягає у тому, що завдяки йому реалізуються людські здібності.

Герменевтична екзистенціально-антропологічна рефлексія права виводить на сучасну комунікативно-дискурсивну доктрину відродженого природного права, найвизначніші моделі якої репрезентовано передусім філософами права США та Німеччини. Свій вияв вона знаходить, зокрема, у працях Л. Фуллера, Дж. Фінніса, Р. Дворкіна, Дж. Ролса, К.-О. Апеля, Ю. Габермаса та О. Гьофе.

Так, Л. Фуллер орієнтувався на концептуальне поєднання права і моралі. Право, на його думку, засноване на співпраці і чітко виражає суспільно значущі цілі. Тому воно є одним із видів цільової діяльності. В ньому факти і цінності поєднуються. Право має внутрішнє моральне ядро, що є консолідуючим системоутворюючим чинником правової системи. Для Л. Фуллера таке право є потенційною інтенцією юридичного закону як правового феномена. Він окреслював вісім принципів внутрішньої моралі права: 1) всезагальність, 2) відкритість (доступність законів для тих, кого вони стосуються), 3) передбачуваність юридичної дії, 4) ясність: зрозумілість закону, 5) відсутність суперечностей, 6) відсутність вимог, які не можуть бути виконані, 7) постійність у часі (відсутність частих змін) і,

нарешті, 8) відповідність між офіційними діями і проголошеним правилом.

За Дж. Фіннісом, уже практичний розум є достатнім для усвідомлення індивідом того, що вільне і соціально відповідальне дотримання юридичних норм є умовою загального та особистого блага. Це ж саме і передбачає, що для справжнього законодавства індивід є цінністю лише як особистість, яка володіє якостями людської гідності і позитивною відповідальністю.

Значною мірою ці якості у філософії права США, зокрема, пов'язані з ідеєю лібералізму. Заслуга повернення ліберальних ідей у філософсько-правовий дискурс належить Дж. Ролсу. У праці «Теорія справедливості» (1971) він висунув ідею, яка зводиться до того, що індивідуальні права і свободи утворюють невід'ємну частину справедливої структури суспільства, і справедливість у свою чергу неможлива без визнання автономії людської особистості та надання кожній людині права реалізувати свою свободу — за умов визнання прав і свобод інших людей. Таке обґрунтування індивідуальних прав і свобод, на думку Дж. Ролса, не передбачає ніякого пріоритету поняття блага. Принципи справедливості, які не спираються на загальну концепцію блага, лише задають структуру основних прав і свобод, у межах якої окремі індивіди — кожний зі своїми цілями, інтересами і переконаннями — одержують можливість втілювати в життя власні уявлення про благо.

Звідси маємо важливий висновок щодо ролі держави. Як стверджували Дж. Ролс та його послідовники, держава покликана підтримувати справедливу структуру суспільства, а не нав'язувати своїм громадянам той чи інший спосіб життя чи певну систему цінностей. Для обґрунтування власної концепції лібералізму він вважав за необхідне повернутися до теорії суспільного договору. Але на протигагу класичним версіям цієї теорії Дж. Ролс переглянув поняття суспільного договору: для нього це не угода про підкорення суспільству чи урядові, реально укладена нашими попередниками чи нами самими, а деяка ідеальна гіпотетична ситуація, в яку нібито включають себе люди, що обирають принцип справедливого соціального устрою. Ключовими для розуміння суспільного договору, вважав він, є дві ідеї. Йдеться про «вихідну позицію» та «покриви незвіданого». Вихідна позиція згідно з розумінням Дж. Ролса моделює ситуацію вибору, яка забезпечує свободу і рівність для кожного з її учасників. Певною мірою вихідну позицію можна зрозуміти як гіпотетичний процес укладання «угоди» між громадянами, членами суспільства, в якому кожна людина, діючи раціонально і добиваючись власного інтересу, прагне до найбільш вигідного для себе інтересу. Якби в цій ситуації люди напевно знали, як саме розподілені між ними такі «випадкові з моральної точки зору» атрибути, як соціальне становище та природні таланти, то досягнута угода відбивала б нерівність, що склалася, і виявилася б більш вигідною для тих, на чю долю вже випав успіх. Утім, справедливість вимагає, аби угоду було укладено

на приватних умовах. Переважно, щоб кожний, хто у вихідній позиції обирає принципи справедливого соціального устрою, потрапив як би за «покриви незвіданого» стосовно і самого себе, і суспільства, в якому він живе. За цим стоїть те просте міркування, що людина, котра точно не знає, яке місце вона посідає в суспільстві, прагне обрати принципи, здатні забезпечити справедливі та гідні умови для кожного, а тому й для неї самої.

«Покриви незвіданого», на думку Дж. Ролса, повинні бути накинуті і на уявлення людей про благо. Для того щоб вибір був справедливим, люди повинні не добиватися угод, які були б найбільш вигідними з погляду їх власного уявлення про благо, а прагнути захищати свою свободу, «висловлювати, переглядати і раціонально додержуватися» цих уявлень про благо.

Основний зміст теорії справедливості Дж. Ролса полягає в обґрунтуванні того, що люди у вихідній позиції оберуть два принципи справедливості. Згідно з першим принципом (принцип рівних свобод) кожна людина має рівне право на максимально широку систему рівних основних свобод, узгоджену з аналогічною системою свобод для всіх. Другий принцип справедливості формулюється так: 1) соціальні та економічні нерівності повинні бути врегульовані таким чином, аби забезпечити найбільшу вигоду для тих, хто менше всього досягає успіху (принцип диференціації) і 2) щоб пов'язані з ними посади в суспільстві були відкритими для всіх за умови чесного додержання рівності можливостей (принцип рівних можливостей).

Теорія Дж. Ролса є варіантом дистрибутивної теорії справедливості. Останню він розглядає в контексті розподілу «первинних благ», що тлумачаться як клас речей, необхідних для реалізації будь-якого життєвого плану, складниками якого є основні права і свободи, прибуток, благополуччя та можливість самореалізації людини. Проте питання справедливості виникають і в іншому контексті, наприклад, коли треба винагородити людину за здійснене нею, визначити міру винагороди чи покарання. Якщо справедливість у першому, дистрибутивному сенсі пов'язана з поняттям права (права на одержання своєї частки при розподілі благ), то в іншому сенсі вона пов'язана з поняттям заслуги.

Захисту і оновленню ліберальних ідей, але в іншому, ніж у Дж. Ролса, плані присвячено концепцію Р. Дворкіна, який насамперед наголошував на можливості та необхідності дати змістовне етичне обґрунтування права. Орієнтуючись на ідеї Канта, Р. Дворкін підкреслював особливе значення деонтологічного обґрунтування права, тобто такого, яке спирається на концепцію обов'язку і належного. При цьому, підкреслював він,

моральне обґрунтування права значно полегшується тим, що позитивне право вбирає в себе і моральний зміст. Це твердження також переформується з ідеєю Канта про «взаємодоповнюваність моралі і права».

Стосовно права і етики Р. Дворкін розрізняє «правила» та «принципи». Правила — це конкретні норми, а принципи — всезагальні атрибути, які ще треба обґрунтувати, — такі, як гідність людини, справедливості та рівність. І правила, і принципи, підкреслював він, пов'язані з цілями, але по-різному. Правила завжди включають релятивізуючий компонент «якщо» і мають варіації відповідно умов їх застосування. Конфлікт між правилами означає виключення чи скасування одного з конкуруючих правил. У разі конфлікту принципів один з них висувається на перший план, однак й інші не втрачають свого значення. Позитивне право, за Р. Дворкіном, утворює єдність правил і принципів. Їх цілісне обґрунтування забезпечується завдяки дискурсивному обговоренню права. В ньому беруть участь і громадяни держави, і особи, що безпосередньо виконують чи тлумачать закон.

Кожний суддя, наголошував Р. Дворкін, за родом своїх занять повинен включатися в загальний правовий дискурс і здійснювати сходження від конкретної справи-випадку до ідеально значущого рішення. При такому підході індивідуальним суб'єктам права і закону надаються досить широкі можливості у справі збереження безперервності правового простору і навіть сполучення правової практики та теорії.

У цілому представники філософії права США підсилили обґрунтування гуманістичної природи права, його концептуального зв'язку з мораллю.

Ще однією важливою версією інтерсуб'єктивістського підходу до права є комунікативна теорія обґрунтування справедливості (К.-О. Апель, Ю. Габермас). Ця теорія ґрунтується на відмові від побудови онтології права. В ній дається комунікативно-рефлексивне обґрунтування права через «аргументацію у дискурсі». Норми права обґрунтовуються в реальній комунікації, що має процедурний характер. Однак цей дискурс повинен співвідноситися з ідеальною комунікацією (аналог «природного права»), котра як регулятивна ідея визначає спрямованість раціонального обґрунтування норм та слугує критерієм для встановлення «істинного консенсусу».

Розробляючи консенсусно-комунікативну концепцію обґрунтування норм і цінностей, О. Апель та Ю. Габермас виступали проти вульгарно-онтологічного виведення їх з «життя»,

«буття», вважаючи, що рефлексивно-посвідчуючі трансцендентально-нормативні умови аргументації належать підструктурі людського буття в світі.

Ю. Габермас, підтримуючи критику франкфуртською школою вад сучасного суспільства і ролі засобів масової інформації в ньому, створює нове проблемне поле досліджень — сферу міжіндивідуальних комунікативних відносин. У межах цього поля він вирізняє низку нагальних проблем, до яких належить проблема демократії, прав і свобод людини. Ю. Габермас створив комунікативну модель суспільства, значущість якої виявляється у тому, що вона дає нове розуміння демократії як демократичного дискурсу. Таке розуміння демократії дозволяє здійснити аналітичний поділ політичної влади на владу адміністративну та владу, породжену в процесі комунікації, яка втілює в собі ідею народного суверенітету.

Взагалі ж філософія права Ю. Габермаса, викладена ним у книзі «Фактичність і значущість» (1992), пов'язана з його теорією комунікативної дії. На його думку, людство характеризується лінгвістичною комунікацією на основі узгодженого сприйняття граматичної структури певної мови. Там, де присутня комунікативна компетенція, там встановлюється «ідеальна мовна ситуація», яка виступає у Ю. Габермаса основою етики дискурсу (мовного спілкування), виходячи з якої моральні принципи визначаються шляхом багатосторонніх дискусій і поступового досягнення консенсусу. Ідея ідеальної мовної ситуації виступає як структурна модель демократичної процедури. Принципом такої процедури є свобода від панування, тобто від нелегітимної влади. У цій формулі виражається спосіб відтворення суспільством самого себе з метою реалізації емансипованих потенцій комунікативної дії.

За Ю. Габермасом, право є умовою соціальної інтеграції на основі комунікативної взаємодії, тобто окреслює можливості комунікації як суспільної інституції, що володіє зобов'язуючою силою і набуває статусу влади розуму, втіленого в структурах спілкування громадян, обміну думками. Сучасний правовий порядок, просякнутий напругою між позитивністю і легітимністю права, повинен, на його думку, виконувати два завдання: по-перше, забезпечити фактичне взаємне визнання громадянами прав один одного; по-друге, забезпечити можливість легітимації правових норм, де закон здійснюється «через повагу до закону».

Критерієм легітимності правових норм є їх відповідність комунікативній раціональності, тобто коли вони заслуговують на вільне визнання з боку кожного члена правового співтовариства. Лише процедура демократизації законотворчості робить можливим реалізацію цієї ідеї. Тому в правовому суспільстві законодавчий процес посідає

центральне місце в механізмі соціальної інтеграції. В основі справедливої правотворчості, тобто такої, що утворює закон, який спрямований на встановлення спра-ведливого суспільства, лежить етичний дискурс співтовариства. До цьо-го дискурсу Ю. Габермас ставить такі вимоги: повне духовне розкріпа-чення громадян, участь кожної дорослої людини в обговоренні сутності справедливості. В ході дискусій передбачається виникнення консенсусу, який би відтворював необхідність кооперації. При цьому соціальна умо-ва солідарності виступає тут не як матеріальний критерій реалізації спра-ведливості, а як процедурна умова.

У свою чергу О. Гьофе, критично переосмислюючи наслідки су-часного філософсько-правового дискурсу, обґрунтовує постмодерну концепцію інтеркультурного правового дискурсу, спрямовану на під-несення антропологічної рефлексії права. У фундаментальній праці «Розум і право» він доводить значущість висновку про те, що право-ва форма соціального має антропологічний статус.

Полемізуючи з Дж. Ролсом і Ю. Габермасом, О. Гьофе акцентує ува-гу на питанні: чому для розбудови сучасного правового суспільства вже недостатньо того, аби новітня етика права і держави задовольнялася zde-більшого правовою формою модерну? Він вважає саме тому, що вона реконструює нормативний зміст: розумний характер або ж принципи справедливості лише демократичної, правової держави, відмовляючись від реконструкції нормативного змісту правової форми взагалі.

Вказуючи на те, що Дж. Ролс не шукає концепції справедливості, придатної для усіх суспільств, поза їх соціальними та історичними обставинами, а Ю. Габермас стверджує, що правова форма — вза-галі не той принцип, який припускає будь-яке епістемологічне або нормативне обґрунтування, О. Гьофе зауважує, що обидва ці видатні філософи права сучасності не помічають засадничого питання етики держави і права про факт повсюдної організації людьми свого спіль-ного життя у формі права, що є втіленням практичного або соціаль-ного розуму і про те, як ця колективна ідея втілюється у правовій формі спільного життя людей.

На думку О. Гьофе, його антропологічно-правова рефлексія ви-будовується не просто у вигляді описової дисципліни, а завдяки за- садничому поняттю соціального розуму підпорядковується етиці права, яка, в свою чергу, належить до концептуальної або аналітичної правової теорії, тому що намагається з'ясувати поняття права. Питан-ня щодо розуму в праві у цьому сенсі покладається у контекст синте-зуючого дискурсу чотирьох дисциплін: правової антропології, етики і теорії права та соціальної філософії, який породжує нову галузь знання — нормативну соціальну філософію.

Така модель соціальної філософії розглядає розум на двох рівнях. На першому, менш вибагливому рівні, вона займається розумом самої правової форми, а на другому, вибагливішому — розумом, притаманним певним різновидам правової форми. У першому випадку йдеться про розум, що визначає право, одночасно конституюючи і легітимуючи його, а у другому — про право як нормативний розум, що веде правову форму до іманентного вдосконалення.

Відповідно питання, з якого починаються роздуми, за О. Гьофе, над проблемами зазначеного другого рівня, має такий статус: чи існує право нав'язувати іншим культурам домінуючу західну правову форму — демократичну конституційну державу і навіть вимагати її визнання; чи не криється тут небезпека продовження, в принципі вже давно засудженого культурного імперіалізму, витонченішими засобами? Відповідь на нього очевидна: будь-який правовий інститут, що має бути спільним для всіх культур, потребує прояснення у відповідному дискурсі. Це той дискурс, який, на думку О. Гьофе, вивів би його учасників на концепцію, придатну для усіх суспільств, незалежно від специфіки їх соціальних та культурних умов. Для цього у теорії права і як наслідок у правотворчості треба посилатися не на партикулярні елементи євроамериканської правової культури, а виключно на ті складові, які вийшли з інтеркультурного правового дискурсу. Одночасно у правозастосовній діяльності слід так обережно і формально втілювати інтеркультурно виправдані принципи, аби вони залишалися відкритими для різних культур.

Таким чином, постмодерна концепція О. Гьофе на новому теоретико-методологічному рівні, долаючи концептуальні обмеженості попередніх моделей правового комунікативізму Дж. Ролса і Ю. Габермаса, постає як пост(мета)некласичний формат комунікативно-дискурсивної доктрини сучасної філософії права, котра намагається передусім як можна чіткіше сформулювати і обґрунтувати поняття соціальної справедливості, яке стало розмитим і опинилося поза критикою раннього правового комунікативізму.

Висновки

1. Протягом другої половини XIX-XX ст. ст. відбулося формування некласичної моделі

праворозуміння як протесту проти панування моделі формальних норм, підтримуваної владою, що заважає людині реалізувати свою екзистенцію. В контексті розвитку природничих та суспільних наук відбулися суттєве оновлення юридичної науки, вдосконалення її понятійного апарату, прийомів і методів правознавчого аналізу, розширення методологічних підходів до права, філософських тлумачень співвідношення права і закону, оцінок позитивного права та ін.

2. Істотні зміни відбулися в юридичному позитивізмі, який трансформувався в нео- та постпозитивізм. У межах «чистої теорії права» Г. Кельзена та аналітичної концепції Х. Харта набули поширення нові підходи до розуміння права: лінгвістичний, юридично-логічний, структуралістський та ін.

3. Посилилася тенденція звернення до природного права в значенні його розуміння як частини соціальної реальності. В контексті становлення і дискурсу феноменологічних теорій етичного права та «природи речей», неокантіанства, нео-гегельянства, екзистенціалізму, онтологічної філософії права народжується природно-правова думка інтерсуб'єктивістського типу. В сучасних концепціях природного права увага акцентується на ціннісно-ідеальній реальності права, що є умовою прагнення людей до справедливості як ідеалу гармонійного поєднання всіх цінностей.

4. Сучасна пост(мета)некласична філософія права основою існування права визначає інтерсуб'єктивність. У її руслі здійснено спроби подолання світоглядно-методологічної односторонності як позитивістських і об'єктивістських, так і суб'єктивістських способів осмислення правової реальності. В її межах сенс права не розчиняється у свідомості суб'єкта чи у зовнішньому соціальному світі, а розглядається як результат зустрічі (комунікації) двох суб'єктів, занурених у життєвий світ толерантної взаємодії. В рамках парадигми інтерсуб'єктивності розвиваються концепції екзистенціальної феноменології (М. Мюллер, В. Майгофер та ін.), правової герменевтики (А. Кауфман, П. Рікьор та ін.),

кому-нікативної філософії (К.-О. Апель, Ю. Габермас) тощо.

5. Ключовою для сучасної філософії права залишається концепція справедливості, яка є досить складною за ідейно-філософською структурою. В ній поєднуються ідеї неокантіанства, природничо- правові ідеї минулого та сучасності, етика цінностей, позити-вістські ідеї, ідеї екзистенціалізму та ін. Ідея справедливості значною мірою сприяє формуванню і розвитку філософсько- правових концепцій ліберально-демократичного характеру, передусім постмодерністської пост(мета)некласичної норма-тивної соціальної філософії О. Гьофе.

Контрольні запитання

1. На основі яких системоутворюючих ознак можна охарактери-зувати сучасні концепції філософії права?

2. У чому розбіжності між позитивізмом та концепціями відро-дженого природного права?

3. Які чинники лежать в основі некласичних моделей обгрунту-вання права?

4. Чим пояснюється феномен відродження ідей природного права в сучасній філософсько-правовій думці?

5. У чому сутність концепції «природи речей»?

6. Яка головна риса сучасної правової парадигми інтерсуб'єктивності?

7. Які філософсько-правові напрями розвиваються в руслі інтерсуб'єктивістської парадигми?

8. У чому вбачають сутність права представники феноменологічної концепції філософії права?

9. Які сутнісні завдання герменевтичної концепції права?

10. Які вихідні положення комунікативної концепції права? На-звіть її основних представників.