

© 2005 **О. В. Стовба**

Національна Юридична Академія України імені Ярослава Мудрого, м. Харків

БУТТЯ ПРАВА У ПРАВОВІЙ СИТУАЦІЇ ЯК ОНТОЛОГІЧНА ЗАСАДА ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА

Епоха, в яку існує сучасне українське суспільство, характеризується надзвичайним розмаїттям моральних, культурних, релігійних, політичних та інших поглядів. На території України водночас поряд існують люди багатьох національностей, які разом складають український народ.

Але, незважаючи на таке розмаїття, існує певна нормативна система, яка є в рівній мірі обов'язковою для всіх. Це право. Закріплення в Конституції України принципу верховенства права (ст. 8) означає, що саме право є тим “клеєм”, який єднає суспільство у цілісність. Адже, як вказує австрійський філософ Ф. Хайек, будь-яке суспільство існує лише завдяки дотриманню його членами якихось загальних норм, які є обов'язковими для всіх незалежно від світоглядних відмінностей [16, с. 106].

В той же час на рівні правового життя, виникають певні проблеми. Якщо для будь-якого судді зрозумілим є принцип верховенства закону, то конституційна засада верховенства права викликає запитання: чи означає цей принцип, що суддя при вирішенні конкретної справи може знехтувати чинним законом, визнавши його неправовим і застосувавши безпосередньо норму *права*? І якщо не з закону, то яким чином в такому випадку суддя може довідатися про зміст *права*, що є відмінним від позитивного законодавства? Адже лише чітка відповідь на ці запитання дозволить відрізнити свавілля окремих осіб від дійсно правових рішень.

Слід вказати, що проблема верховенства права та його співвідношення з верховенством закону не має належної наукової розробки. Такі відомі українські вчені-конституціоналісти як Ю. М. Тодика та В. В. Копейчиков, окреслюючи проблемне поле сучасної української правової науки, у своїх працях або майже зовсім не звертають уваги на це питання [14, с. 55], або взагалі не бачать проблеми, ототожнюючи верховенство права і закону [11, с. 33]. Про ухилення від теоретичного осмислення засади верховенства права згадує і вітчизняний правознавець С. Головатий, який скаржить на брак ґрунтовного дослідження цього конституційного принципу в межах української науки та критикує прагнення деяких

сучасних вчених звести верховенство права до верховенства закону [4, с. 105, 112, 113].

Саме вищевказаними чинниками (світоглядним різноманіттям українського суспільства, потребою у наповненні реальним змістом конституційної засади верховенства права) і обумовлюється *актуальність* теми буття права для нашої сучасності. Як зазначає відомий теоретик права М. Козюбра, із закріпленням у Конституції України принципу верховенства права проблема співвідношення принципів верховенства закону і верховенства права із “академічно-кабінетної” перетворилася у прикладну, оскільки перейшла у площину реалізації норм Конституції [7, с. 85]. Але необхідно наголосити, що відмінний від верховенства закону принцип верховенства права можна перетворити у дійсність лише відповівши на наступне питання: яким чином право може існувати поза законом і як таке право стає відомим людині?

Питання про буття права є одним з так званих “вічних питань” правової філософії. Німецький філософ права А. Кауфман вказує, що одне з найстаріших філософських висловлювань – давньогрецького філософа Анаксимандра: “Все що існує, існує у певному порядку”, стосується права та його взаємовідносин з буттям [21, с. 131].

Варіанти вирішення проблеми існування права також надзвичайно різноманітні. В залежності від шкіл та епох право трактувалось як номос, якій базувався на космічному логосі (Геракліт), витвір Божої волі (Августин, Ф. Аквінський), ідеї, іманентні людському розуму (Т. Гоббс, Дж. Локк, І. Кант), об'єктивна ідея права як ступінь розвитку Абсолютного Духу (Г. В. Ф. Гегель). У ХІХ ст. надзвичайної популярності набула школа правового позитивізму, яка ототожнювала буття права і закона (Дж. Остін). Далі його ідеї були розроблені Г. Кельзеном та Х. Л. А. Хартом.

Але саме у ХХ ст. було звернуто увагу на те, що буття права є ніби розщепленим: з одного боку воно є відокремленим від суб'єкта об'єктом пізнання (логос, Божа воля, законодавство), а з іншого – суб'єктивним змістом свідомості (апріорні правові ідеї). Отже, буття права було поглинуто тією пірвою, яка існувала між трансценде-

нтними правовими феноменами та трансцендентальними правовими конструкціями. Ліквідувати цю прірву за допомогою класичної філософської методології, яка поділяла цілісний світ на “суб’єкт” та “об’єкт”, виявилось неможливим.

Тому з середини ХХ ст. у праві почали активно використовувати здобутки феноменології, екзистенціалізму, герменевтики, фундаментальної онтології. За допомогою методологічних засобів новітніх філософій правознавці намагалися, по-перше, подолати “відчуження” права від людини, і, по-друге, звільнитися від свавілля у правовому житті.

Відтак філософія права у середині ХХ ст. пережила своєрідний “онтологічний поворот”, коли питання про існування права повернулося у центр уваги філософів. Серед представників західної правової філософії ХХ ст., які займалися проблемами буття права, можна згадати А. Кауфмана, Дж. Кона, В. Майхофера, Е. Фехнера, В. Хемріка та багато інших [18; 19; 20; 21; 22; 23; 24]. Звертає на себе увагу, що загальною рисою, притаманною підходам вищевказаних правознавців є те, що вони розглядають буття права не взагалі, а у зв’язку з конкретною ситуацією.

Відповідно до поглядів зазначених філософів навряд чи можна погодитись з тим, що право існує у свідомості чи у законах. У свідомості міститься ідея права, яка може бути забута чи спростована, у законі – владний припис, який у дійсності може і не виконуватися. Буття права має місце у конкретній ситуації. Так, швейцарський екзистенціаліст Дж. Кон називає ситуацію “власною домівкою права” (вочевидь, по аналогії з мовою як “домівкою буття” у М. Гайдеггера) [18, с. 31]. Німецький філософ А. Кауфман вважає, що право є не що інше, як зв’язок, відносини між нормою та конкретною ситуацією [22, с. 112]. У англо-американського правознавця В. Хемріка право є “підручним засобом”, який застосовується при розв’язанні конкретних правових ситуацій [20, с. 121]. Український філософ права С. І. Максимов наголошує, що хоча логічно первісною є ідея права, онтологічно первісно право у конкретній ситуації [9, с. 187].

Ця конкретна життєва ситуація, яку розв’язує право, є його онтологічним підґрунтям. Без того простору відносин, які потребують правового впорядкування, будь-яке право є правилами “Утопії”, (у перекладі з грецької – “Нідеї”) Т. Мора, які співвідносилися не з правопорядком, а з вигаданим ідеальним світом.

Але право ніколи не існує як чиста ідея, сутність, яка немовби “парить” у якомусь просторі.

Онтологічно ідея права завжди пов’язана з існуванням у світі, в якому на основі права створюється правопорядок, і розглядати буття права не беручи до уваги його зв’язків з цим правопорядком утопічно у найточнішому сенсі цього слова. Саме тому, осягання існування права можливо лише за умови одночасного врахування умов його буття у світі. Право не існує десь у пустоті, але завжди впорядковує простір відносин між людьми. Отже, буття права має місце у світі між особами. У цьому полягає основна відмінність існування права від його ідеї, яка існує як “чиста ідея” у свідомості трансцендентального суб’єкта безвідносно до якогось правопорядку.

Але тут слід знову згадати ті питання, які ми ставили вище: як відмінне від закону право стає відомим людям, до того ж таким чином, що на підставі цього знання вони мають змогу виробити спільну думку щодо вирішення конкретних проблем, розв’язання певних ситуацій? У працях вищевказаних філософів ми не можемо знайти відповіді на це запитання. Разом з тим воно є актуальним і потребує вирішення.

Як писав С. І. Максимов, ми знайомимось з правом як люди, до того, як стикаємось з ним в якості громадян. Право є часткою нашого буття як людських істот [9, с. 250]. Отже, *метою* цієї статті є висвітлення того, яким чином право може стати доступним для людей поза межами позитивного закону.

Для досягнення поставленої мети необхідна адекватна методологія. Оскільки ми не ототожнюємо буття права із законом, методологічні засоби теорії права не можуть бути застосовані. Тому в пошуках буття права та способів його даності людині ми маємо звернутися до філософії. Але це зовсім не означає відвертання від конкретних проблем. Будь-яка юриспруденція має за підґрунтя певну філософію, незважаючи на те, усвідомлює вона це, чи ні [12, с. 7]. Відомо, що за радянських часів це був марксизм, на якому ґрунтувалася вся юридична теорія. Але марксизм, як і будь-яка інша філософія, має власні межі застосування, задані власне, самою постановкою проблеми. В центрі уваги ані Маркса, ані інших філософів до ХХ ст. (за виключенням деяких давньогрецьких мислителів) не знаходилася проблема буття.

У філософії ХХ ст., яка характеризується посиленням інтересу до онтологічних проблем, найґрунтовнішу спробу осмислити буття зробив німецький філософ М. Гайдеггер. З цієї метою він розробив власну оригінальну філософію, яка дістала назву фундаментальної онтології.

Методологія фундаментальної онтології М. Гайдеггера включає в себе 4 етапи: феноменологічна редукція, феноменологічна конструкція, герменевтика, деструкція. Коротко їх зміст полягає у наступному.

1) Як відомо, “редукція” означає “повертання, поновлення”. Оскільки М. Гайдеггер принципово розрізняє суще та буття, редукції підлягає суще задля того, щоб повернутися до його буття. Так, наприклад, договори, закони, правові відносини є різновидами правового сущого. Але їх буття як феноменів права єдине. Повертаючи увагу від феномену як сущого, ми досягаємо його буття.

2) На другому етапі (феноменологічної конструкції) існування феномену, яке стало нам доступним через редукцію, певним чином впорядковується, конструюється. Буття як таке трансформується у певний спосіб (модус) буття. Так, спосіб буття закону відрізняється від модусу існування правовідносин чи суб'єкта права.

3) Третій етап фундаментально-онтологічного дослідження (герменевтика) полягає у інтерпретації існування феномену задля виявлення його смислу. Оскільки для того, щоб *вितлумачити* феномен, його необхідно *зрозуміти*, а для *розуміння* необхідне *тлумачення*, ми входимо у знамените “герменевтичне коло”. Як зазначає М. Гайдеггер, герменевтичне коло не має нічого спільного із порочним “логічним колом”, бо це є не логічна, а онтологічна структура, яка характеризує спосіб нашого буття-з-іншими [15, с. 153]. За словами Г.-Г. Гадамера герменевтичне коло на відміну від логічного є не помилкою у аргументації, а описом структури розуміння феномену [3, с. 296]. Способом входження в коло є існування людини справжнім буттям.

4) Четвертий етап – деструкція, не наслідуює попередні, а супроводжує їх. Завданням деструкції є знищення сталих поглядів, які заважають осягати буття з нього самого, а нав'язують вже готові схеми розуміння, сковуючи мислення догмами та стереотипами. При цьому, вказує М. Гайдеггер, деструкція не несе в собі сліпої боротьби з традицією, а лише намагається вказати, що будь-яка теорія має власні рамки, задані самим способом постановки проблеми [15, с. 22-23].

За допомогою вищевказаної методології ми спробуємо віднайти онтологічну структуру права з тим, щоб подалі висвітлити ті модуси буття людини, в яких право стає їй доступним. На нашу думку, це дозволить наповнити реальним змістом принцип верховенства права та показати можливості осмислення конкретної ситуації на основі права.

Зважаючи на розмаїття поглядів щодо буття права, існує величезний ризик заплутатись в них. Право як суще це і ідеї, і закони, і відносини, а також багато що інше. При цьому саме по собі існування права залишається скритим. Шляхом до феномену М. Гайдеггер називає мову. Буття може висвітлитися у мові. Спробуємо розглянути, які значення це слово (“право”) має у мові щоб досягти буття права.

Розглядаючи семантику цього слова слід зауважити, що у відомому словнику В. Даля воно має три основні значення [5, с. 377-380]. Перше з них – це право як влада, реальна здатність щось зробити, впливати на людей та події. Так, наприклад, “Я маю право...” означає, що я маю змогу щось зробити, вчинювати певні дії, а у випадку перешкоджання мені можу вимагати припинення таких вчинків. Це значення існує окрім російської та української в англійській, німецькій, французькій мовах (“I have a right”, “Ich habe das Recht”, J'ai droit).

Другим значенням слова “право” є правда, істина. Визначальною рисою при цьому є те, що правда права є не абстрактною істиною, а правотою конкретної людини у конкретній ситуації. Адже правим взагалі чи назавжди бути неможливо. Те саме свідчить нам і мова. Наприклад: “Ти правий”, “You are right” чи “Du bist recht” (дослівно: “ти є право”).

Третім смисловим відтінком терміну “право” є позначення певного напрямку (право-ліво, right-left, Recht-Link). Звертає на себе увагу, що це не будь-який, але вірний напрямок, вибір якого завжди допомагає досягти поставленої мети. “Направо” йдуть герої казок, мінаючи тим самим невідпоруної загибелі. Знання вірного напрямку допомагає орієнтуватися людині у просторі, тим самим імпліцитно впорядковуючи його.

Слід зауважити, що терміну “право”, взятому у будь-якому з його трьох вищевказаних значень, одночасно іманентно приналежні й інші два. Так, права людина – це та, яка володіє істиною, і на підставі цього “має право”, реальну здатність щось робити, рухати справи у вірному “напрямку”. “Право” – це водночас і істина, і влада, яку дарує знання цієї істини, і напрямок, в якому слід йти задля її досягання. Це вірно не лише для російської чи української, але і для англійської, німецької, французької мов, що вказує на універсальний характер виокремлених значень.

З огляду на вищевикладене доцільно припустити, що онтологічний устрій (структуру буття) права виражають три його фундаментальні риси. По-перше, це дієвість права, його влада, можли-

вість впливати на людей та події. По-друге це його істинність. Третьою рисою є спрямованість права. Право у своєму бутті завжди має певну “інтенцію”, воно завжди спрямоване на той світ, який належить впорядкувати. Отже право *існує як таке, що (1) правдиво (2) спрямовано (3) править*.

Ці три риси не є окремими модусами буття права, але в своїй сукупності складають його онтологічну структуру. На відміну від структури права як сущого, яка характеризує зв'язки між його відокремленими елементами, риси буття права не можуть бути розглянуті окремо, зберігаючи свій сенс лише у сукупності. На це вказує і вищенаведена іманентна спільна змістовна наповненість цих термінів. Насправді, як зазначав Г. Кельзен, та норма, яка фактично не виконується (“не править” – О.С.) не є правом. Те право, що не є істинним, теж насправді не є правом: як показує історія, жодне суспільство не може довго існувати під владою несправедливого права. Так само не є правом і те, що не спрямоване на конкретний світ з метою його впорядкування, а являє собою абстрактні роздуми. Таке право *є безглуздом*, бо у дійсності не існує жодної конкретної ситуації, яку б було можливо осмислити за допомогою такого “абстрактного” права.

Аксіомою екзистенціально-герменевтичної та феноменологічної правової філософії є те, що право отримує свій сенс лише у співвідношенні з конкретним випадком. Як стверджує Г.-Г. Гадамер, юрист осягає зміст закону з точки зору конкретного випадку і заради нього, а сенс закону конкретизується завдяки усім випадкам його застосування [2, с. 302]. За словами А. Кауфмана, ми не знаємо що означає право, перш ніж отримуємо знання про справу, а правовий характер справи розкривається лише через закон [22, с. 114]. Російський правознавець І. Л. Честнов теж вказує, що сенс закону виявляється лише у зв'язку з конкретною ситуацією [17, с. 144]. Але вірне і інше: певні ситуації теж отримують свій смисл з права, без якого вони принципово не можуть бути осмислені. Як пише український філософ права А. А. Козловський, кожна ситуація диктує, нав'язує суворо визначений спосіб поведінки, неприйняття якого загрожує небезпечною небуття. Той, хто не приймає правил цього світу, світом знищується. Тому світ – це право і правила цього світу. Буття – це право буття. Буття – це право, а право і є буття [6, с. 202-203].

З приведенного вислову чітко видно, що під осмисленням ситуації на засадах права в жодному разі не мається на увазі абстрактного “теоретичного” осмислення “суб’єктом” певного

“об’єкту”. Навпаки: людина, яка намагається осягнути власне становище за допомогою права, є не байдужим спостерігачем, а її учасником, доля і навіть життя якого часто-густо залежить від прийнятого на основі права рішення. Для такої людини за словами Ж.-П. Сартра процес пізнання неможливо відокремити від процесу життєдіяльності. Прикладом у даному випадку може слугувати не лише особа, яка бере участь у певній юридичній справі, але й філософ права, який в ході реалізації особистого проекту осягає певні правові проблеми, тим самим здійснюючи власне прагнення до справжнього буття – екзистенції.

Звідсіля ми мусимо перейти до третього (герменевтичного) етапу розробки поставленої мети. Людина, яка намагається осягнути ситуацію за допомогою права, *завжди вже знаходиться* у герменевтичному колі: вона мусить *інтерпретувати* право, щоб зрозуміти ситуацію і *розуміти* право, щоб *інтерпретувати* власне положення. Слід нагадати, що під розумінням М. Гайдеггер має на увазі не абстрактні міркування, а фундаментальний модус буття людини у світі. Більш повно про це буде сказано далі. Суто логічні міркування у даному випадку безсилі. М. Гайдеггер робить акцент на тому, що у герменевтичне коло слід правильно увійти. Лише в такому випадку людина зможе осягнути право, а на його підставі – правову ситуацію.

Можна припустити, що правильним засобом входження у герменевтичне коло є існування людини у модусі справжності. Як відомо з екзистенціальної філософії (Ж.-П. Сартр, А. Камю), людина може існувати справжньо, чи несправжньо. М. Гайдеггер додає, що у другому випадку людини взагалі не існує: є так званий «Das Man» – “люди”, які приписують буденності спосіб буття. “Їх “хто” не “цей” і не “той” усі разом, і ніхто окремо”. “Хто” тут невизначеного роду, “люди” [15, с. 126]. Отже для тих, хто існує як «Das Man», можливості *власного* розуміння ситуації, у якій перебуває людина, закриті. Такі індивіди отримують вже готову картину світу від “людей”, орієнтуються на те, що “кажуть люди”.

На відміну від «Das Man» людина, яка існує по справжньому, має можливість дістатися *власного* смислу ситуації, в якій вона перебуває. Серед фундаментальних модусів людського буття М. Гайдеггер називає три: розташування, розуміння, та промова (“Rede”, яку не слід плутати з мовою: “Sprache”).

“Розташування” за Гайдеггером означає те, що у сумісному бутті-з-іншими ми займаємо щодо Інших певне становище. Його не слід плутати

з “соціальним місцем” людини у суспільстві. “Розташування” покликане вказати на той факт, що людина завжди існує у певному просторі, утвореному відносинами з іншими людьми (мова, звичайно, йде не про фізичний, а про буттєвий простір). У цьому специфічному “місці” людина може бути “зачеплена” Іншими і сама “зачіпати” когось. Онтично цей феномен є не що інше як “настрій”, “налаштованість” [15, с. 134]. М. Гайдеггер стверджує, що онтологічним фундаментом налаштованості саме і є “розташованість”. Будучи завжди вже “розташованими”, займаючи власну позицію у світі, ми можемо завдяки цьому сприймати певні явища і адекватно себе вести.

Як “розташування” не є фізичним явищем, так і розуміння – не “чистий” інтелектуальний процес. “Розуміння” за Гайдеггером теж означає фундаментальний спосіб буття з Іншими та буття-у-світі [15, с. 143]. М. Гайдеггер характеризує розуміння як буття-до Іншого, спрямованість, праналаштованість на зустріч з Іншим, завдяки якій можливе будь-яке спів-розуміння. Розташованість та розуміння нерозривно пов’язані один з одним: розуміння завжди налаштоване, налаштованість завжди є розуміючою – підкреслює М. Гайдеггер [15, с. 142].

“Розташованість” та “розуміння” в рівній мірі обумовлені промовою. Промова є артикуляцією зрозумілості і також є екзистенціалом – модусом буття Dasein [15, с. 161]. Артикулюючи щось людина одночасно осягає той феномен, який артикулюється. Те, що артикулюється, є смисл. Можливостями промови М. Гайдеггер називає мовчання та слухання: в них також може бути експлікований смисл феномену (згадаймо латинське “cum tacent clamant”) [15, с. 161].

Отже, щоб відповісти на питання, яким чином людині стає доступним право поза позитивним законом, слід віднайти ті модуси розташованості, розуміння та промови, в яких мусить існувати людина для розкриття буття права. Буття права було описане через три його риси – спрямованість, правлячість, правдивість.

Правова людина (людина як носій та вершитель права) завжди розташована щодо Інших як жива та вільна. Мертва людина – вже не суб’єкт, а об’єкт права. Невільна людина теж немовби викинута з правового простору: її вчинки не мають правового значення. Така людина є принципово неосудною (згадаємо правове становище раба). Людина, яка позбавлена свободи, не має можливості на щось впливати. Право, як можли-

вість вчинити діяння, яке б мало правове значення, для неї закрите.

Звідси можна припустити, що свобода саме і є тим способом розташованості, в якому людині відкривається право як правляче. Вочевидь, лише вільна людина може користуватися своїми правами, впливаючи на людей, події, процеси і, таким чином, здійснювати владу права. Незалежна від людини влада права проявляється у даному випадку ще й у тому, що людина може користуватися правами лише тоді, коли вона не поводить себе свавільно, а підкоряється владі права. В іншому разі людина завжди ризикує в свою чергу перетворитися на “об’єкт” чийхось неправових зазіхань і відтак, втратити право як вільну можливість вчинення *власних* дій. Отже, модусом розташованості, в якому людині доступне право як правляче, є свобода.

Як розташованість нерозривно пов’язана з розумінням, так і свобода корелює з відповідальністю. Відповідати за свої вчинки може лише вільна людина. Відповідальність означає, що, *існуючи* як вільна, людина одночасно *розуміє*, що її вчинки призведуть до певних правових наслідків: адже право завжди *спрямоване* на підтримання конкретного правопорядку. *Спрямованість* права доступна людині тоді, коли вона є відповідальною. Під відповідальністю як модусом розуміння звичайно, не мається на увазі “чиста інтелектуальна можливість” осягнення наслідків власного вчинку. “Буття-відповідальним” є тим справжнім способом існування, коли людині у її бутті-з-Іншими одночасно розкритий той правопорядок, який уможливорює такі відносини. Як приклад, згадаймо Кантівське “Поводь себе так, щоб максима твоєї поведінки...”. Судити, чи може правило її вчинку слугувати загальним правилом людина може лише тоді, коли вона *вже розуміє* ті умови, які роблять можливим співіснування людей: правопорядок у цілому.

Отже у модусах буття-вільною та буття-відповідальною людині стає доступним право як правляче та як спрямоване. Онтично це означає, що лише вільна та відповідальна людина може вчинювати дії, які б мали правове значення (впливали на конкретний правопорядок) та відповідати за них. Право, таким чином, існує немовби “проміж” діянням людини та правопорядком, у межах якого це діяння вчинене. Але яка специфіка цього між-буття?

Характер існування права в повній мірі розкривається через його третю онтологічну рису – істинність. А. Кауфман наголошує, що право як відношення норми до випадку лише тоді є пра-

вом, коли воно істинне [22, с. 114]. Встановити правдиве відношення проміж діянням та правопорядком означає визначити: чи порушує це діяння правопорядок, чи ні, і якщо так, які наслідки слід застосувати для відновлення порушених можливостей людського співбуття?

Вказане є накиданням онтологічного фундаменту феномену під назвою “справедливість”. У межах цієї роботи ми не розглядаємо “справедливість” з аксиологічного погляду, тобто як правову цінність. Також не є нашим завданням осягання співвідношення таких понять як “формальна” та “змістовна”, “розподільча” чи “зрівнююча” справедливість.

“Справедливість” є фундаментальним правовим феноменом. Його фундаментальність полягає у тім, що метою будь-якої правової ситуації є встановлення справедливості. Справедливість нерозривно пов’язана з правовим осмисленням ситуації. З огляду на вище викладене (визначення права, як існуючого проміж діянням та правопорядком) можна припустити, що справедливість є явищем, яке виражає зв’язок між діянням і правопорядком і означає встановлення між ними *справедливої міри*.

Діяння може впливати на правопорядок як позитивно, так і негативно. У першому випадку застосування справедливої міри означає правове заохочення (премія, нагорода). У другому випадку правопорядок порушується, відтак для його відновлення необхідно застосувати санкцію. При цьому слід пам’ятати, що санкція завжди повинна бути співрозмірна правопорушенню. Інакше у правовій ситуації царює несправедливість, яка найчастіше являє собою *явну невідповідність діяння і його правових наслідків*.

Ця правдива міра, істинне співвідношення між діянням та наслідками стає доступним людині через третій модус її існування – промову, яка у правовій ситуації є *промовою справедливості*. Метою будь-якої правової ситуації є виявлення того, які ж справедливі наслідки діяння, вчиненого у цій ситуації. Справедливість у правовій ситуації, яка є правдивою мірою діяння до правопорядку, може існувати лише через мовну артикуляцію. Як писав стосовно судового процесу французький філософ П. Рікер, суд є тим місцем, де *слово права* є вищим за насильство [13, с. 11]. В унісон йому звучить висловлювання грузинського філософа М. К. Мамардашвілі, який вказує, що в будь-якому законі окрім його прямого змісту існує те, що можна назвати *силою мови*, яка полягає у тому, щоб назвати все власними іменами, *артикулюючи існуюче, як воно є* [10, с. 330].

Саме правова мова – справедливість є єдиним шляхом правдивого осмислення ситуації, який може стати на заваді свавілля влади. Яскравим прикладом цього феномену є адвокатура, яка не має владних повноважень, але, тим не менш, є ефективним інститутом сприяння відновленню справедливості. Як вказують російські правознавці О. В. Воробйов, О. В. Поляков, Ю. В. Тихонравов, первісна модель адвоката, пра-адвокат – це людина, яка запобігає словом несправедливому насильству, а організована сукупність осіб, яка протистоїть несправедливому насильству словом – це адвокатура [1, с. 47]. Відповідно ще в більшій мірі сказане вірно для суддів, які не просто мають змогу бути почутими, а й мають владу творити справедливість.

Отже, буття-справедливим як *промова права* є третім способом буття людини, в якому їй доступне право. Артикулюючи істинне співвідношення між діянням та правопорядком і встановлюючи в ході цієї експлікації відповідні діянню правові наслідки, людина здійснює справедливість. Цей істинний спосіб буття людини у правовій ситуації полягає, насамперед, у тому, щоб називати речі власними іменами, артикулювати існуюче, як воно є (М. К. Мамардашвілі). У іншому випадку в правовій ситуації буде царювати несправедливість, коли злочини будуть називатися правомірними діями, а правомірні діяння – правопорушеннями, і справедлива міра між вчинками та їх наслідками буде невідпорно загублена.

Отже, трьома модусами буття людини, у яких їй доступне буття права поза позитивним законом, є буття-вільним, буття-відповідальним, буття-справедливим. Існуючи як вільна, людина осягає правлячий характер *власних* вчинків. У бутті-відповідальною відкриті наслідки таких вчинків як для самої людини, так і для правопорядку в цілому. Мовна артикуляція істинного, справедливого співвідношення між дією та її правовими наслідками можлива у третьому способі справжнього існування – бутті-справедливим.

Три вказані модуси справжнього буття правової людини складають екзистенціальну основу експлікації сенсу правової ситуації. Смысл правової ситуації є доступним індивіду лише у тому випадку, коли він існує у ній по-справжньому. Для тих же, чиє буття є несправжнім, шлях до ситуації є зачиненим. Сказане не означає, що правова ситуація є певним “місцем для обраних”. Навпаки, людина сама обирає, чи вистачить в неї рішучості повстати перед справжньою сутністю того становища, в якому вона існує, чи істина кар-

тина того, що відбувається, буде прихована від неї думками і судженнями “людей” (“Das Man”).

Право, яке існує як правдиво-спрямоване-правляче, та людина, яка є як вільно-відповідально-справедлива, разом складають онтологічно-екзистенціальне підґрунтя осмислення правової ситуації. Згадаємо, що герменевтичне коло правової ситуації, в якому тлумачиться її сенс, складає конкретне діяння та правопорядок у цілому. Увійти в це коло стає можливим завдяки існуванню у модусі справжнього буття, в якому людині відкрите право. Діяння розкрито людині через буття-вільним, правопорядок – через буття-відповідальним, зв’язок між ними як справедлива міра встановлюється шляхом правової промови – у бутті-справедливим.

Таким чином, у кожній окремій життєвій ситуації на фундаменті права *інтерпретується* діяння з погляду того, як воно відноситься до правопорядку. Це розуміння корелює з *розумінням* правопорядку. Здійснення такої “розуміючої інтерпретації” робить можливою мовну артикуляцію справедливої міри між діянням та його правовими наслідками, і осмислення ситуації в цілому. Це і є герменевтика смислу правової ситуації.

Отже можна припустити, що суддя, який дійшов висновку про несправедливість певного закону, виходячи з конституційного принципу верховенства права, не повинен застосовувати для розв’язання справи цей закон. Під несправедливістю у даному разі слід розуміти такий стан речей, коли наслідки діяння, зазначені у законі, є явно невідповідними впливу цього діяння на правопорядок (наприклад, застарілий закон). В даному разі суддя мусить безпосередньо застосувати право, визначивши такі наслідки для скоєного діяння, які б дозволили відновити порушенні умови людського співіснування, і (або) зміцнити правопорядок у цілому. Лише в такому випадку принцип верховенства права буде наповнений реальним змістом, а вимога ст. 8 Конституції України про пряму дію її норм – втілена у життя. Серед гарантій проти судових помилок та зловживань принципом верховенства права можна назвати право на оскарження судового рішення у суді вищої інстанції (Як варіант – безпосереднє застосування суддею норми права як підстава для обов’язкового розгляду такої справи Верховним Судом чи судом присяжних).

Зроблені спроби розвідки феноменів права, правової ситуації, буття людини у правовій ситуації дозволили дійти наступних висновків.

1) Буття права у правовій ситуації є онтологічним підґрунтям конституційного принципу верховенства права.

2) Експлікація смислу та онтологічного устрою права можливе завдяки фундаментально-онтологічній методології.

3) Право існує лише в конкретній ситуації та має сенс лише у співвідношенні з певним правопорядком.

4) Людина може осмислити правову ситуацію безпосередньо на основі права лише у тому випадку, коли вона існує в цій ситуації в модусі справжності.

5) Онтологічно-екзистенціальною основою для тлумачення правової ситуації є герменевтичне коло між конкретним діянням та його правовими наслідками, між правовою ситуацією та правопорядком в цілому.

Насамкінець слід відзначити, що викладена у цій статті точка зору в жодному разі не є кінцевою відповіддю на порушенні у статті проблеми. Ця робота є лише спробою звернути увагу правознавців на певний напрямок філософсько-правових розвідок, якій здається автору перспективним для подальшої поглибленої розробки.

Список літератури

1. Воробьев А. В., Поляков А. В., Тихонравов Ю. В. Теория адвокатуры. – М.: Грантъ, 2002. – 496 с.
2. Гадамер Г.-Г. Истина і метод: В 4 т. – К.: Юніверс, 2000. – Т. 1: Герменевтика I: Основи філософ. герменевтики. – 464 с.
3. Гадамер Г.-Г. Истина і метод: В 4 т. – К.: Юніверс, 2000. – Т.2: Герменевтика II. – 478 с.
4. Головатий С. “Верховенство закону” versus “верховенства права”: філологічна помилка, професійна недбалість чи науковий догматизм? // Вісник Академії правових наук України. – 2003. – № 2 – 3. – С. 96-114.
5. Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка: В 4 т. – М.: Гос. изд-во иностр. и нац. словарей, 1955. – Т. 3: П - Р. – 555 с.
6. Козловський А.А. Право як пізнання: Вступ до гносеології права. – Чернівці: Рута, 1999. – 295 с.
7. Козюбра М. Правовий закон: проблема критеріїв // Вісник Академії правових наук України. – 2003. – № 2 – № 3. – С. 83-96.
8. Конституція України // Урядовий кур’єр. – 1996. – № 129 – 130.
9. Максимов С. И. Правовая реальность: опыт философского осмысления. – Х.: Право, 2002. – 328 с.

10. Мамардашвили М. К. Эстетика мышления // *Философские чтения*. – СПб.: Азбука-классика, 2002. – С. 173-507.
11. Основы конституційного права України / За ред. В. В. Копейчикова – К.: Юрінком, 1997. – 208 с.
12. Петрова Л. В. Фундаментальні проблеми методології права: філософсько-правовий дискурс. – Х.: Право, 1998. – 416 с.
13. Рікер П. Право і справедливість. – К.: Дух і літера, 2002. – 216 с.
14. Тодыка Ю. Н. Конституция Украины: проблемы теории и практики. – Харьков: Факт, 2000. – 608 с.
15. Хайдеггер М. Бытие и время. – М.: Ad marginem, 1997. – 452 с.
16. Хайек Ф. А. Право, законодавство та свобода: Нове викладення широких принципів справедливості та політичної економії: В 3 т. – К.: Сфера. Т.1.: Правила та порядок. – 1999. – 196 с.
17. Честнов И. Л. Правопонимание в эпоху пост-модерна. – СПб.: ИВЭСЭП, Знание, 2002. – 272 с.
18. Cohn G. Existentialism and Legal Science. – New-York.: Occana publications inc., 1967. – 148 p.
19. Fechner E. Rechtphilosophie. – Tubingen, 1956. – S. 179-294.
20. Hamrick William S. An Existential Phenomenology of Law: Maurice Merleau-Ponty. – Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers, 1987. – 246 p.
21. Kaufman A. Ontologische Struktur des Rechts // *Rechtsphilosophie im Wandel*. – Frankfurt am Maine: Stationeneines Weges, 1972. – S. 104-134.
22. Kaufman A. Preliminary Remarks on a Legal Logic and Ontology of Relations // *Law, Interpretation and Reality*. – Dordrecht, 1990. – P. 104-123
23. Moore M. S. Excerpts from Legal Reality // *Associations. Journal for Legal and Social Theory*. – 2003. – Vol.7, Number 1. – P. 145-157.
24. Salter M. Towards a Phenomenology of Legal Thinking // *Journal of the British Society for Phenomenology*. Vol. 23, no. 2, May 1992. – P. 167-182.

А. В. Стовба

БЫТИЕ ПРАВА В ПРАВОВОЙ СИТУАЦИИ КАК ОНТОЛОГИЧЕСКАЯ ОСНОВА ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА

Статья посвящена философско-правовому обоснованию реализации конституционного принципа верховенства права. С этой целью в работе проанализирована онтологическая структура права и модусы подлинного бытия человека в правовой ситуации. Кроме того, в исследовании затрагиваются проблемы правопорядка, герменевтического круга в праве, справедливости, свободы и ответственности.

О. В. Стовба

LAW'S BEING IN LAW SITUATION AS ONTOLOGICAL FOUNDATION OF THE RULE OF LAW

This article is dedicated to the problem of law's Being in a context of realization of constitutional principles. In order to reach this aim, author clarifies ontological structure of law and modes of human true existence in law situation. Also in this work the problems of law order, hermeneutic circle in law, justice, freedom and responsibility are researched.