

# ПИТАННЯ ФІЛОСОФІЇ

---

## ПРАВА

---

С. Максимов, доктор юридичних наук,  
професор Національної юридичної ака-  
демії України імені Ярослава Мудрого

### Конституційний принцип верховенства права: загальне та особливе

Вираз «верховенство права» (*the rule of law*) досить широко поширений у сучасній європейській політичній і юридичній літературі, а також у політичній практиці й засобах масової інформації. Втім його зміст є настільки складним і неоднозначним, що становить предмет жвавих публічних обговорень<sup>1</sup>. В умовах глобалізації дискусії стосовно верховенства права набувають додаткового виміру. Воно стосується питання про те, чи є зміст цього феномену універсальним, що має значення для всіх культур, або він може існувати й діяти виключно у рамках європейської культури, в якій він виник і успішно функціонує. Питання про співвідношення універсального й національного (культурно-специфічного) у верховенстві права має особливе значення для тих країн, які стали на шлях демократичного реформування своїх правових систем, тому що будь-яка система повинна, з одного боку, орієнтуватися на універсальні принципи, а з другого — урахувати власну правову традицію й культурні особливості. Саме до таких країн і належить Україна, яка має 18-річний досвід будівництва власної державності.

Верховенство права є універсальним феноменом у двох значеннях. По-перше, як єдиний феномен європейської культури, що охоплює досвід як англomовних, так і континентально-європейських країн, хоча

---

<sup>1</sup> Див.: Raz, J. *The Rule of Law*, in Raz, J. *The Autonomy of Law*. – Oxford : Clarendon Press, 1979; Lyons, D. *Ethics and the Rule of Law* / D. Lyons. – Cambridge : Cambridge University Press, 1984; Shapiro, I. (ed.) *The Rule of Law* / I. Shapiro. – New York : New York University Press, 1990; Laportra, F. *Globalisation and the Rule of Law. Some Westphalian doubts*, in *Law and Justice in a Global Society, IVR 2005 Congress* / F. Laportra. – Granada : IVR, Universidad de Granada, 2005; Costa, P. and Zolo, D. (eds.) *The Rule of Law History, Theory and Criticism* / P. Costa, D. Zolo. – Dordrecht : Springer, 2007.

при цьому слід визнати існування певних відмінностей: історичних і концептуальних рис, обумовлених національними традиціями. По-друге, в умовах глобалізації він стає універсальним принципом співіснування й співробітництва між народами і культурами, хоча ця ситуація вимагає міжкультурного діалогу з приводу можливостей і меж проникнення цього феномену в неєвропейські культури.

Верховенство права має європейське коріння, воно — продукт тривалого еволюційного розвитку європейської культури. Його основна вимога виражається формулою: «Захист індивідуальних прав через обмеження сваволі влади». У той же час у рамках європейської культури є певні особливості в доктрині й практиці верховенства права. Насамперед це пов'язано з відмінностями правових систем загального і цивільного права, що й обумовило виникнення двох основних моделей: англійської — власне «верховенство права» (rule of law) і німецької — «правова держава» (Rechtstaat). У рамках кожної з європейських субкультур відбувалася диференціація історичних і культурних втілень верховенства права. У результаті виникли основні моделі верховенства права (Великої Британії, США, Німеччини, Франції й інших європейських держав), які мали нормативно-інституціональні відмінності за такими основними параметрами, як визначення суверенітету, призначення конституції й засобу захисту індивідуальних прав<sup>1</sup>.

У характеристиці універсальних рис верховенства права я спираюся на інтерпретацію італійського філософа права Данило Золо (Danilo Zolo), який визначив його як «нормативну й інституціональну структуру сучасної європейської держави, що на основі індивідуалістичної філософії (з подвійним вмістом політичного песимізму й нормативного оптимізму) і через процеси розподілу й диференціації влади наділяє правову систему першочерговим завданням захисту громадських і політичних прав, тим самим протидіючи для досягнення цієї мети схильності суб'єктів влади до сваволі й зловживання владою»<sup>2</sup>.

У цьому визначенні чітко розмежовуються: 1) мета верховенства права — захист індивідуальних прав; 2) інституціонально-нормативні засоби — принцип «розподілу влади», що веде до обмеження державної влади з метою розширення індивідуальної свободи — одноосібність і індивідуальність суб'єкта права; юридична рівність індивідуальних суб'єктів; визначеність права; конституційне визнання індивідуальних

<sup>1</sup> The Rule of Law. History, Theory and Criticism / P. Costa, D. Zolo (eds.). – Dordrecht Springer, 2007. – P. 7–18.

<sup>2</sup> Ibid. – P. 29–30.

прав і принцип «розмежування (диференціації) влади», що підтримує функціональне розмежування між політико-правовою системою й іншими соціальними підсистемами, а також розмежування, координацію й правове регулювання різних функцій держави; 3) філософська основа — індивідуалістична політична філософія.

Індивідуалізм як єдина філософська основа присутній у різних європейських досвідах верховенства права і є важливою політико-філософською передумовою доктрини фундаментальних прав. Він затверджує онтологічну перевагу індивідуального суб'єкта й аксіологічну цінність його свободи автономії. Унаслідок цього в політичній філософії були затверджені два принципи: 1) політичний песимізм, тобто ідея внутрішньої властивої небезпеки політичної влади, і 2) нормативний оптимізм, тобто віра в те, що небезпека політичної влади може бути стримана правом завдяки сукупності конституційно гарантованих індивідуальних прав і «юридизації» усього устрою держави<sup>1</sup>.

Друге значення універсальності верховенства права, як вже зазначалося, пов'язане із процесами глобалізації й виходу верховенства права за межі західної культури (або західних культур). Виникає питання про те, чи можливо, щоб ті самі соціальні потреби, які обумовили виникнення верховенства права в Європі, привели до аналогічних наслідків і в інших традиціях і культурах? Якими є можливості й межі перенесення верховенства права в інші суспільства й культури, що відрізняються від тих, у яких цей процес успішно здійснився?

Я не маю можливості аналізувати кожну з культур (арабо-ісламську, індійську, китайську й ін.) на предмет їхньої сумісності з верховенством права. Запропоную лише своє бачення цієї проблеми, що обумовлено реальною складністю із засвоєнням верховенства права в рамках української, християнсько-православної у своїй основі, культури. На мій погляд, ігнорувати цей принцип не можна, тому що в умовах глобалізації він стає універсальною підставою співіснування й співробітництва між народами й культурами. Водночас необхідним є міжкультурний діалог із приводу можливостей і меж проникнення цього феномену до неєвропейських культур.

У рамках міжкультурного дискурсу основним виявляється питання про ступінь універсальності ідеї прав людини: є вона фундаментальною ціннісною підставою всієї сучасної цивілізації або лише «експортною статтею західної культури».

<sup>1</sup> Ibid. – P. 21.

На універсальності ідеї прав людини, її єдності для всіх культур наполягають представники універсалістського лібералізму (Р. Дворкін, У. Кімліка, Дж. Роулз). Заперечення універсальності прав людини виходить від різних форм партикуляристського комунітаризму (А. Макінтайр, Р. Рорті, М. Сендел).

Спробу об'єднання протилежних позицій універсалізму й партикуляризму пропонують представники комунікативної філософії (К.-О. Апель, Ю. Габермас). Вони виходять із того, що універсальні принципи справедливості, з одного боку, і цінності того або іншого співтовариства — з другого, доповнюють один одного при нормативному пріоритеті першого над другим<sup>1</sup>.

Права людини як конкретизація універсальних моральних принципів виявляють себе у тих нормах, на підставі яких можливе мирне співіснування індивідів і різних культур, і навіть їхня співпраця за умов виникнення глобальних проблем. Така постановка питання дозволяє вирішити, здавалося б, непримиренне протиріччя між позиціями універсалізму прав людини і плюралізму культурної своєрідності, а саме, право на культурну ідентичність може бути розглянуте як значуще для всіх людей індивідуальне право.

У суперечці із представниками різних форм партикуляризму Ю. Габермас підкреслює, що права людини у взаємозв'язку з народним суверенітетом не є виявом лише західних стандартів легітимації. Своєю появою ці стандарти зобов'язані не стільки особливому культурному фоні західної цивілізації, скільки спробі дати відповідь на специфічні вимоги суспільної ситуації, яка має назву ситуації модерну. Ці вимоги набули глобального поширення, і вони постають перед іншими культурами так само, як свого часу постали перед Європою, коли були «винайдені» права людини й демократична конституційна держава<sup>2</sup>.

Для кожної культурної традиції визнається право відстоювати будь-які інтереси і прагнення до гідного життя, у тому числі й інтереси, які належать до питань духовної ідентичності та своєрідності, але доки шанується й дотримується головна норма такого дискурсу. Саме тому універсалізм справедливості, що виявляється як ідея прав людини, накладає певні обмеження на всі випадки реалізації приватних або

<sup>1</sup> Апель, К.-О. Етноетика та універсалістська макроетика: суперечність чи доповнювальність? / К.-О. Апель // Політ. думка. – 1994. – № 4. – С. 85.

<sup>2</sup> Габермас, Ю. До легітимації через права людини / Ю. Габермас. – К., 1999. – С. 56.

особливих інтересів людей і співтовариств. Ніяке дотримання культурної традиції не може вести до порушення прав людини.

Таке обмеження приватних інтересів для даної культури не може бути встановлене заздалегідь (апріорі), а згода між формальним універсалізмом і локально значущою етикою (етноетикою) має стати предметом відкритої дискусії, завданням дискурсивного досягнення консенсусу<sup>1</sup>. Саме цим з позицій дискурсивної етики обґрунтовується положення про те, що безумовний пріоритет загальновизнаних норм прав людини повинен бути підтверджений у конституції й у всьому законодавстві. Ніхто не може нав'язати як універсальні норми й цінності, якщо вони не визнані самим співтовариством за умови збереження власної ідентичності й співіснування з іншими культурними співтовариствами.

Права людини як соціальний інститут важливі й виправдані для кожної людини як умови її самореалізації й збереження ідентичності, що можливо, коли всі учасники правового дискурсу є рівними і поважають права інших. Універсалістські принципи справедливості є важливими і виправданими також для співтовариства в цілому (права народу) як умова збереження його культурної ідентичності й ненавальницького самоутвердження, що є можливим тоді, коли визнається рівність культурних традицій і поважають права інших.

Щодо цього також заслуговує на увагу точка зору О. Гьофе (O. Höffe), який з позицій морально-політичного (а не економічного) лібералізму аргументує не протилежність, а доповнювальність лібералізму й комунітаризму, оскільки соціальні імпульси людської активності обумовлені як конкуренцією й конфліктом, так і кооперацією, із властивою їй «повною любов'ю і дружбою». Однак він підкреслює, що тільки там, де визнаються права людини, особливо індивідуальні свободи, може виникати багатомірний плюралізм, насамперед розмаїтість конфесій і релігій, включаючи і атеїзм (тобто культурний плюралізм)<sup>2</sup>.

Із цих міркувань, безумовно, випливає висновок про доповнювальність універсалізму й партикуляризму в розв'язанні питання про верховенство права. Саме універсальні принципи (до яких належить і верховенство права) уможливають співіснування різних культурних традицій. У той же час їхнє визнання і виправдання мають здійснюва-

<sup>1</sup> Апель, К.-О. Етноетика та універсалістська макроетика: суперечність чи доповнювальність? / К.-О. Апель // Політ. думка. – 1994. – № 4. – С. 89.

<sup>2</sup> Гьофе, О. Розум і право. Складові інтеркультурного правового дискурсу: пер. з нім. / О. Гьофе. – К., 2003. – С. 137–158.

тися мовою певної культури, а нормативно-інституціональна реалізація — з урахуванням сформованої традиції права.

Україна має амбівалентний досвід верховенства права. З одного боку, — це європейська держава, а отже, не існує культурних перешкод для визнання й дії верховенства права. З другого боку, існують певні історичні обставини, які цей процес ускладнюють. До них належать, насамперед, недостатня розвиненість власної правової традиції, а також недостатнє філософське обґрунтування прав людини з позицій християнсько-православної культури. Домінування в певний історичний (радянський) період колективізму в ідеології й авторитаризму в політичній практиці ще більше ускладнило процес визнання й відстоювання безумовної цінності окремого індивіда.

У Конституції України, що була прийнята в 1996 р., був запозичений краший світовий досвід з урахуванням концептуальних переваг, що склалися на той час. Тому особливості у поданні верховенства права в українській конституціональній доктрині полягають у наступному. Визнається народний суверенітет, що виражається як у формах представницької, так і прямої демократії (остання має яскраво виражений пріоритетний характер). Конституція визнається актом законодавчої влади, а її нормам властива пряма дія й вища юридична сила. Внесення змін до Конституції можливе тільки кваліфікованою більшістю. Хоча багато політичних сил хотіли б змінити розподіл повноважень у Конституції на свою користь, однак поки їм це не вдається зробити через недостатню для цієї мети кількість голосів у Верховній Раді. Права людини, включаючи і соціальні права, у здійсненні державної політики наділені пріоритетом. Саме через це деякі державні бюджети Конституційним Судом були визнані неконституційними. Хоча дифузія відповідальності за захист прав людини нерідко створює можливості для їхнього порушення.

Через прагнення втілити все найкраще в теорії конституціоналізму в Конституції України виникла деяка напруга між поняттям «правова держава» (ст. 1: «Україна є... демократична, соціальна, правова держава»)<sup>1</sup> і поняттям «принцип верховенства права» (ст. 8: «В Україні визнається і діє принцип верховенства права»)<sup>2</sup>. Ця обставина викликала безліч суперечностей щодо змісту поняття верховенства права, і це було дуже корисним з наукової точки зору<sup>3</sup>. Моя позиція з

<sup>1</sup> Конституція України // Відом. Верхов. Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141; 2005. – № 2. – Ст. 44.

<sup>2</sup> Там само.

<sup>3</sup> Головатий, С. Верховенство права: український досвід / С. Головатий. – К., 2006; Верховенство права: питання теорії та практики : матеріали міжнар. конф. // Укр. право. – 2006. – № 1.

цього питання полягає в такому. Перше виражає єдине європейське поняття «верховенство права», що поєднує як англійське поняття «верховенство права», так і континентальне поняття «правова держава», або «конституціоналізм», а друге — означає, що перелік прав людини в Конституції є похідним від поняття природних прав, що, по суті, означає конституційне закріплення доктрини природного права. Інакше кажучи, це положення означає відкидання теорії й практики формальної правової держави і звертання до субстанціональної моделі такої держави.

Основна складність полягає в тому, що верховенство права поки не вкоренилося у структурі буття українського народу, а має скоріше ідеологічний характер. Тому зміст цього феномену має потребу в постійному концептуальному уточненні, і особливо у філософському обґрунтуванні, що виражало б особливості певної культурної традиції. Ця особливість полягає в тій філософсько-антропологічній концепції, що знаходить свій вияв у даній культурі. Звичайно затверджується, що верховенство права ґрунтується на індивідуалістичній філософії. Строгого індивідуалізму у філософських побудовах українських філософів ніколи не було, вони скоріше прагнули компенсувати ті небезпеки, які ніс із собою стихійний індивідуалізм громадян (що нерідко межував з анархізмом), затверджуючи необхідність установаження гармонії людини зі світом (Г. Сковорода, П. Юркевич).

Як відомо, та або інша цивілізація спирається на певний принцип, який маніфестує її імперативи. Так, далекосхідна цивілізація характеризується образом Дао, індійська — образом Дхарми, європейсько-американська (північноатлантична) — образом Логосу в його інтелектуальному вимірі. Що ж стосується греко-слов'янської православної цивілізації, то вона живиться ідеєю Софії, тобто того ж Логосу, але інтерпретованого буттєво-почуттєвим образом. Ця ідея знаходить вияв у відповідній персоналістичній філософії, що у виправданні ідеї прав людини акцентує увагу на мотиві творчої самореалізації особистості, яка при цьому не протиставляє себе суспільству. Саме вимога рівних умов для творчої самореалізації особистості визначає типову для вітчизняної правової культури тенденцію визнання права на гідне існування. Це дає змогу здійснити соціокультурне (а не тільки політичне) обґрунтування сучасного конституційного ідеалу соціальної правової держави в Україні.

Така філософія дозволяє перебороти історичне домінування візантійської традиції, що робила акцент на пріоритеті влади стосовно

права й індивіда. Таке подолання означає перетворення принципу «влада від Бога, а право від людини» на принцип «право від Бога, а влада від людини». Світською мовою це означає визнання у праві безумовних універсальних принципів, що є вищими за будь-яку владу й обмежують її свавілля. Тим самим відкриваються можливості для політичного песимізму як важливого філософського елемента верховенства права. На підставі відомого анархізму, що виявляється у небажанні визнавати над собою будь-яку владу, ця ідея знаходить підтримку в масовій свідомості українського народу, хоча при цьому й зберігаються певні ілюзії із приводу деяких харизматичних фігур у політичній грі.

Що ж стосується нормативного оптимізму, то тут необхідні ще величезні духовні зусилля. Поряд з обґрунтуванням він має потребу в практичному підтвердженні для подолання історично сформованої тенденції до правового нігілізму, недовіри стосовно можливостей здійснення нормативного регулювання.

Оформленню інституціональної складової верховенства права заважають певні культурно-історичні стереотипи, пов'язані з візантійською традицією об'єднання всієї влади в одних руках і непрозорості влади. Умовою реального розподілу влади поряд із чітким конституційним закріпленням владних повноважень є формування культури терпимості, діалогу й невтручання у компетенції іншого.

Однак це проблеми, які вимагають особливих духовних зусиль і мають бути розв'язані, тому що без їхнього вирішення не можна створити мінімальні передумови взаємодії індивідуальних суб'єктів усередині держави й міжкультурну взаємодію. І хоча верховенство права не тотожне поняттю справедливої держави, але воно є необхідною сходинкою як до справедливої держави, так до справедливого світового порядку. Тому реалізація першого змісту універсальності верховенства права є передумовою гармонії в національних державах і національних культурах, а реалізація другого значення — передумовою світової гармонії.