НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ «ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»
МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ «ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»
МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

Кваліфікаційна наукова праця
на правах рукопису

ІВАНЧЕНКО Ольга Миколаївна

УДК 340.13:342.1

ДИСЕРТАЦІЯ

ЛЕГІТИМНІСТЬ ПРАВА В СУЧАСНІЙ ДЕРЖАВІ

12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень

Подається на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей, результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело
_____ О. М. Іванченко

Науковий консультант: доктор юридичних наук,
професор, заслужений юрист України
ДУДЧЕНКО Валентина Віталіївна

Одеса – 2024

АНОТАЦІЯ

Іванченко О. М. **Легітимність права в сучасній державі**. – *Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису*.

Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень. Національний університет «Одеська юридична академія». – Одеса, 2024.

У дисертації здійснено теоретичне узагальнення питання легітимності права в сучасній державі та запропоновано нове вирішення цієї наукової проблеми, що передбачає побудову концепції та визначення особливостей легітимності права в Україні з подальшим формуванням пропозицій щодо удосконалення відповідних правових і державних механізмів.

Було обґрунтовано теоретико-правову концепцію легітимності права як певну наукову модель, що визначає теоретичні і практичні (в тому числі й нормативно визначені) аспекти сприйняття та фактичного визнання права суспільством. Фундаментальною ідеєю теоретико-правової концепції легітимності права є засноване на ціннісно-нормативному праворозумінні забезпечення належного співвідношення між правом і цінностями суспільства, з урахуванням сфери інтересів людей, різноманітності їх світоглядних підходів та потреб повсякденного життя. Згідно із зазначеною концепцією, правову систему можна трактувати як інституційну площину, яка адекватно реагує на вплив соціальної ентропії та дає можливість організувати і впорядкувати сучасне суспільство. Водночас саморегулювання правової системи полягає безпосередньо у збереженні стабільності завдяки реагуванню на будь-які процеси, що з’являються всередині та поза системою. Правовій системі, для того щоб продовжувати ефективно функціонувати, потрібна підтримка, якою може стати необхідний рівень довіри до неї з боку соціуму, така довіра отримує вираз у легітимності права.

У рамках теоретичної складової цієї концепції досліджувалися різні підходи до легітимації й легітимності права, такі як елітистський, демократичний, тоталітаристський, об’єктивістський. Окрема увага приділялася питанням прав людини, моральним і соціокультурним факторам та іншим аспектам, які впливають на сприйняття права суспільством. Суспільство може вважати правову систему легітимною, якщо вона забезпечує рівність перед законом і справедливий доступ до правосуддя для всіх громадян. Легітимність права базується на демократичних принципах і фактичній відповідності фундаментальним моральним цінностям, а також допомагає зрозуміти, чому певні правові норми або інституції мають підтримку суспільства, тоді як інші можуть бути спростовані або відкинуті. Легітимність права визначається ступенем, у відповідності до якого суспільство вважає правові норми та інституції справедливими, обґрунтованими та прийнятними.

Практична складова теоретико-правової концепції легітимності права включає в себе аналіз принципів, понять та інститутів, їх взаємозв'язку з реальним життям, соціальними явищами та цінностями. Обов’язковим у зазначеному контексті є дослідження процесів легітимації права: зовнішніх – фактичного визнання з боку суспільства однієї держави норм та інститутів права іншої держави(в); і внутрішніх – фактичного визнання норм та інститутів права з боку суспільства в межах окремої держави. Практична складова допомагає зрозуміти сутність права, його мету та природу, а також уможливлює прогнозувати розвиток правових норм у майбутньому та визначати ступень їх ефективності.

Обґрунтовано, що будь-яка з нормативних систем може бути пояснена через звернення до певних норм, на підставі яких вона сформована, або до агентів, що слідують відповідним правилам, або до принципів, які є головним фундаментом самоідентифікації, а отже, кожна система соціального порядку може бути описана, як мінімум, трьома способами.

Акцентовано увагу, що дослідження проблеми легітимності в теорії права і держави має засновуватися на застосуванні інноваційних методологічних систем і на певному критицизмі загально-конструктивістських установок теорії.

Сформульовано поняття «легітимність права в сучасній державі», під яким слід розуміти визначальну характеристику права, що відображає засноване на відповідному загальнолюдським цінностям інтегративному поєднанні наявних моделей фактичного визнання з боку суспільства, правових норм та інститутів, їх змісту і форми, особливості дії, правових традицій та культури, що отримують вираження у домінуючій в соціумі правомірній поведінці.

Наголошено, що легітимність права характеризує специфічні відносини між суб'єктами та інститутами, а тому заслуговує на повноцінну концептуалізацію. Визначено, що теоретичні моделі легітимності права можуть бути звужені до трьох основних: позитивістська, соціологічна та природно-правова. Доведено, що для сучасної (постклaсичної) теорії права є характерним поєднання (інтегрування) тих чи інших підходів до проблеми легітимності права, однак у цілому ця проблема залишається дискусійною. Підкреслено, що для подолання наявної в науці теорії права та держави антитетики необхідний хоча б мінімальний консенсус у науковому співтоваристві з принципових питань, що стосуються легітимності права. Перш за все – це питання про те, чи є легітимність права його сутнісною характеристикою, а також дискусійне питання про темпорально-просторовий вимір легітимації.

Запропоновано напрям розвитку ідеї громадянського суспільства з використанням дискурсивної теорії, яка в деяких своїх аспектах потребує критичного переосмислення, однак теоретично і практично актуальною залишається запропонована в ній апробація дієвості права, що пройшла через раціональний дискурс, який легітимує його.

Обґрунтовано, що ефективний аналіз легітимності права можна провести, спираючись виключно на теорію, що зможе визнати соціальну реальність, сформовану за допомогою комунікативних актів. Акцентовано увагу, що саме така теорія й інтегрує в контекст права поняття інтерсуб'єктивності, а основні характеристики об'єктивності майже повністю переосмислює, а також переносить дослідницький інтерес від юридичної догми на суб'єкта права, його внутрішні переконання. Аргументовано, що гостро постає необхідність якнайшвидшого переосмислення «класичних» теоретико-правових понять, у рамках яких відбувається дослідження легітимності права.

Визначено, що рівень легітимності права в Україні чітко відображає відповідність наявної державної юридичної системи потребам суспільства та його розумінню правосуддя, справедливості. Складовими якісної характеристики дій державної влади насамперед вважаються успішність і оцінка суспільством дій публічно-правових органів влади. Крім того, в такому контексті легітимність права демонструє історично-культурний код українського суспільства, що, своєю чергою, допомагає зрозуміти сучасні вимоги населення в моральному, матеріальному і психологічному сенсах.

Доведено, що стабільність права в Україні засновується на справедливому балансі «бажаного і можливого», квінтесенцією чого виступає високий рівень легітимності права, який проявляється в абсолютному домінуванні правомірної поведінки в суспільстві. Такий «баланс» підтверджує, що держава не тільки вірно визначила та врахувала інтереси і потреби суспільства, але й обрала необхідні ресурси для забезпечення належного їх закріплення, втілення у життя та захисту.

Своєю чергою, легітимація правової політики конкретної держави являє собою частину більш широкого поняття «легітимність права». Вона характеризує державну правову стратегію стосовно визнання її дій з боку суспільства, уможливлює оцінити стан наявних правових інститутів та ефективності законодавства. Легітимний режим правового регулювання являє

собою системний феномен, який демонструє стан правових відносин на практиці.

Наголошено, що сьогодні в Україні в силу численних причин, серед яких і війна з агресором, держава не має можливості повноцінно провадити відповідну потребам суспільства політику легітимації, що включає в себе як законодавчі, так і комунікаційні заходи. У рамках легітимації чинного законодавства, в Україні необхідно створити ефективний нормативно-правовий простір, який має спиратися на адекватне законодавство, відповідне сьогоднішнім реаліям. Для того, щоб домогтися формування такого нормативно-правового поля, необхідно проаналізувати потреби суспільства і виробити систему оперативного реагування на проблеми, що виникають у соціумі.

Ключові слова: легітимність права, легітимація права, легальність права, легалізація права, правова держава, громадянське суспільство, правова політика, законодавство, правотворчість, сучасна держава, ефективність права, визнання права, справедливість, цінності права, юридичні технології в праві.

SUMMARY

Ivanchenko O. M. **Legitimacy of law in the modern state.** – *Qualifying scientific work as a manuscript.*

Ehesis for the degree of Doctor in Law, speciality: 12.00.01 – theory and history of state and law; history of political and legal doctrines. National University «Odesa Law Academy». – Odesa, 2024.

The dissertation provides a theoretical generalization and a new solution to the scientific problem of the legitimacy of law in the modern state, that consists of constructing a concept and defining the specifics of the legitimacy of law in Ukraine, with further formation of proposals for the improvement of relevant legal and state mechanisms.

The theoretical and legal concept of the legitimacy of the law was substantiated as a certain scientific model that determines the theoretical and practical (including normatively defined) aspects of the perception and actual recognition of the law by society. The fundamental idea of the theoretical-legal concept of the legitimacy of law is to ensure the proper relationship between the law and the values of society, based on the value-normative understanding of law, taking into account the sphere of people's interests, the diversity of their worldview approaches, and the needs of everyday life. According to the mentioned concept, the legal system can be interpreted as an institutional plane that adequately responds to the influence of social entropy and provides an opportunity to organize and order modern society. At the same time, the self-regulation of the legal system consists directly in maintaining stability by responding to any processes that appear inside and outside the system. The legal system, in order to continue to function effectively, needs support, which can be the necessary level of trust in it on the part of society, such trust is expressed in the legitimacy of law.

As part of the theoretical component of this concept, various approaches to the legitimation and legitimacy of law, such as elitist, democratic, totalitarian, objectivist, were studied. Particular attention was paid to issues of human rights, moral and socio-cultural factors and other aspects that influence the perception of

law by society. Society can consider a legal system legitimate if it ensures equality before the law and fair access to justice for all citizens. Legitimacy of law is based on democratic principles and actual compliance with fundamental moral values, and helps to understand why certain legal norms or institutions have public support, while others may be rejected. Legitimacy of law is determined by the degree to which society considers legal norms and institutions to be fair, reasonable and acceptable.

The practical component of the theoretical-legal concept of the legitimacy of law includes the analysis of principles, concepts and institutions, their relationship with real life, social phenomena and values. Mandatory in the specified context is the study of processes of legitimation of law: external – actual recognition by the society of one state of norms and institutions of the law of another state(s); and internal – actual recognition of norms and institutions of law by society within the boundaries of a separate state. The practical component helps to understand the essence of law, its purpose and nature, and also makes it possible to predict the development of legal norms in the future and determine the degree of their effectiveness.

It is justified that any of the normative systems can be explained by referring to certain norms on the basis of which it is formed, or to agents following the corresponding rules, or to principles that are the main foundation of self-identification, and therefore, every system of social order can be described in at least three ways.

It is emphasized that the study of the problem of legitimacy in the theory of law and the state should be based on the application of innovative methodological systems and on a certain criticism of the general constructivist attitudes of the theory.

The concept of "legitimacy of law in a modern state" is formulated, which should be understood as the defining characteristic of law, which reflects an integrative combination of existing models of actual recognition by society, legal norms and institutions, their content and form, features of action, and legal traditions

based on universal human values. and cultures that are expressed in the legitimate behavior dominant in society.

It is emphasized that the legitimacy of law characterizes specific relations between subjects and institutions, and therefore deserves a full conceptualization. It was determined that the theoretical models of legal legitimacy can be narrowed down to three main ones: positivist, sociological and natural-legal. It has been proven that modern (post-classical) legal theory is characterized by a combination (integration) of certain approaches to the problem of legal legitimacy, but in general this problem remains debatable. It is emphasized that in order to overcome the antithesis of the theory of law and the state existing in science, at least a minimal consensus in the scientific community on fundamental issues related to the legitimacy of law is necessary. First of all, this is the question of whether the legitimacy of law is its essential characteristic, as well as the debatable question of the temporal and spatial dimension of legitimacy.

The direction of the development of the idea of civil society using the discursive theory, which in some of its aspects needs critical rethinking, is proposed, but the approbation of the effectiveness of the law, which has passed through a rational discourse that legitimizes it, remains theoretically and practically relevant.

It is substantiated that an effective analysis of the legitimacy of law can be carried out based solely on the theory that can recognize the social reality formed with the help of communicative acts. Attention is drawn to the fact that this theory integrates the concept of intersubjectivity into the context of law, and almost completely rethinks the main characteristics of objectivity, as well as shifts the research interest from legal dogma to the subject of law, his inner beliefs. It is argued that there is an urgent need to rethink the "classical" theoretical and legal concepts within which the legitimacy of law is studied.

It was determined that the level of legitimacy of law in Ukraine clearly reflects the compliance of the existing state legal system with the needs of society and its understanding of justice and fairness. The components of the qualitative characteristics of the actions of state authorities are primarily considered to be the

success and evaluation by society of the actions of public-law authorities. In addition, in such a context, the legitimacy of the law demonstrates the historical and cultural code of Ukrainian society, which, in turn, helps to understand the modern demands of the population in moral, material and psychological senses.

It is proven that the stability of law in Ukraine is based on a fair balance of "desired and possible", the quintessence of which is the high level of legitimacy of law, which is manifested in the absolute dominance of lawful behavior in society. Such a "balance" confirms that the state not only correctly identified and took into account the interests and needs of society, but also chose the necessary resources to ensure their proper consolidation, implementation and protection.

In turn, the legitimation of the legal policy of a specific state is a part of the broader concept of "legitimacy of law". It characterizes the state legal strategy in relation to the recognition of its actions by society, makes it possible to assess the state of existing legal institutions and the effectiveness of legislation. The legitimate regime of legal regulation is a systemic phenomenon that demonstrates the state of legal relations in practice.

It was emphasized that today in Ukraine, due to numerous reasons, including the war with the aggressor, the state does not have the opportunity to fully implement the policy of legitimation that meets the needs of society, which includes both legislative and communication measures. As part of the legitimization of the current legislation, it is necessary to create an effective regulatory and legal space in Ukraine, which should be based on adequate legislation corresponding to today's realities. In order to achieve the formation of such a regulatory and legal field, it is necessary to analyze the needs of society and develop a system of prompt response to problems arising in society.

Keywords: legitimacy of law, legitimation of law, legality of law, legalization of law, law-governed state, civil society, state-legal policy, legislation, law-making, modern state, effectiveness of law, recognition of law, justice, values of law, legal technologies in law.

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

Наукові праці, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

1. Іванченко О. М. Легітимність права: дескриптивні та прескриптивні підходи. *Київський часопис права*. 2021. № 4. С. 19–24.
2. Іванченко О. М. Ґенеза теоретико-філософських поглядів та типологія легітимності права. *Наук. вісник Міжнар. гуманітар. ун-ту. Серія «Юриспруденція».* 2021. № 54. Том 1. С. 4–8.
3. Іванченко О. М. Місце легітимності права в конструкції правової держави. *Право і суспільство.* 2022. № 1. С. 9–16.
4. Іванченко О. М. Ціннісні засади легітимності права в сучасній державі. *Вчені записки Таврійського нац. ун-ту ім. В. І. Вернадського. Серія: Юридичні науки*. 2022. Т. 33 (72), № 1. С. 1–6.
5. Іванченко О. М. Легітимність права: відмінності у праворозумінні споріднених термінів. *Приватне та публічне право.* 2022. № 1. С. 3–8.
6. Іванченко О. М. До питання легітимності нормативно-правових актів органів публічної влади в сучасній правовій державі. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 3. С. 21–24.
7. Іванченко О. М. Легітимність права в контексті вимог суспільства. *Наук. вісник Міжнар. гуманітар. ун-ту. Серія «Юриспруденція».* 2022. № 55. С. 12–16.
8. Іванченко О. М. Легітимність як феномен загальної теорії права. *Право і суспільство.* 2022. № 2. С. 24–31.
9. Іванченко О. М. Легітимність та тлумачення норм права: аспекти співвідношення. *Київський часопис права.* 2022. № 1. С. 27–32.
10. Іванченко О. М. Легітимність права як основа правового порядку держави. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції.* 2022. № 1. С. 14–19.
11. Іванченко О. М. Дискурс легітимності правосуддя. *Наук. вісник публічного та приватного права.* 2022. № 5. С. 3–11.

12. Іванченко О. М. Легітимність права як вища законність. *Юридичний вісник.* 2022. № 6. С. 7–16.

13. Іванченко О. М. Легітимність права як особливий процес визнання його справедливості з боку громадянського суспільства. *Київський часопис права.* 2023. № 1. С. 23–30.

14. Іванченко О. М. Легітимність права на владу: сучасні аспекти. *Право та державне управління.* 2023. № 1. С. 8–14.

15. Іванченко О. М. Легітимність та легітимація закону як фактори державної правотворчості. *Актуальні проблеми держави і права.* 2023. № 97. С. 90–97.

16. Іванченко О. М. Правові норми: від легітимності до ефективності. *Правові новели.* 2023. № 19. С. 7–17.

17. Іванченко О. М. Держава, суспільство і особистість в ракурсі легітимності права: індикатори взаємодії. *Право і суспільство.* 2023. № 2. Т. 1. С. 21–27.

18. Іванченко О. М. Джерела та рівні легітимності права в публічно-політичному просторі. *Юридичний бюлетень.* 2023. № 28. С. 23–31.

19. Іванченко О. М. Окремі аспекти легітимності прав людини. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції.* 2022. № 6. С. 9–17.

20. Ivanchenko O. M. Disciplinary perspective of the theoretical and legal profile of the legitimacy of law. *Baltic Journal of Economic Studies.* 2022. Vol. 8, No. 3. P. 86–91.

21. Ivanchenko O. M. Legitimacy of law as its justification and recognition. *Baltic Journal of Economic Studies.* 2022. Vol. 8, No. 4. P. 77–83.

22. Ivanchenko O., Arakelian M., Todoshchak O. Alternative dispute resolution procedures using information technologies: legal regulation in the European Union and the USA. *Amazonia Investiga.* 2020. Vol. 9, № 26. P. 60–67.

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

23. Іванченко О. М. Легітимність права в демократичній державі. *Право як ефективний суспільний регулятор* : матеріали міжнар. наук.-практ.

конф., (м. Львів, 19–20 лют. 2021 р.) Львів : Західноукр. організація «Центр правничих ініціатив», 2021. С. 16–18.

24. Іванченко О. М. Законність, нормативність та легітимність права: питання теорії. *Актуальні питання та проблеми правового регулювання суспільних відносин* : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., (м. Дніпро, 5–6 берез. 2021 р.) Дніпро : ГО «Правовий світ», 2021. С. 9–11.

25. Іванченко О. М. До змісту категорії легітимності права у сучасній державі. *Правова система України: сучасні тенденції та фактори розвитку* : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., (м. Запоріжжя, 26–27 берез. 2021 р.) Запоріжжя : Запоріз. міська громад. організація «Істина», 2021. С. 7–9.

26. Іванченко О. М. Нове розуміння легітимності права в Україні. *Пріоритети розвитку юридичних наук у XXI столітті* : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., (м. Одеса, Україна, 9–10 квіт. 2021 р.) Одеса : ГО «Причорноморська фундація права», 2021. С. 15–17.

27. Іванченко О. М. Легітимність права як основа ефективного функціонування держави. *Актуальні питання розвитку правової держави в умовах сучасного становлення громадянського суспільства в Україні* : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., (м. Харків, 18–19 черв. 2021 р.) Харків : ГО «Асоціація аспірантів-юристів», 2021. С. 5–7.

28. Іванченко О. М. Теоретико-практичні аспекти зміцнення легітимності права в Україні. *Шляхи вдосконалення нормативно-правової бази України як основи сталого розвитку суспільства: тенденції та перспективи розвитку* : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., (м. Харків, 3–4 верес. 2021 р.) Харків : Східноукр. наук. юрид. організація, 2021. С. 6–9.

29. Іванченко О. М. Легітимність права у правозастосовній діяльності. *Чинники розвитку юридичних наук у XXI столітті* : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., (м. Дніпро, 5–6 листоп. 2021 р.) Дніпро : ГО «Правовий світ», 2021. С. 6–9.

30. Іванченко О. М. Матеріально-правові та процесуальні особливості легітимності права. *Актуальні питання розвитку права та законодавства:*

наукові дискусії : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., (м. Львів, 17–18 груд. 2021 р.) Львів : Західноукр. організація «Центр правничих ініціатив», 2021. С. 9–11.

31. Іванченко О. М. Код легітимності права в полі паноптизму держави. *Актуальні проблеми реформування системи законодавства України* : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., (м. Запоріжжя, 28–29 січ. 2022 р.) Запоріжжя : Запоріз. міська громад. організація «Істина», 2022. С. 6–9.

32. Іванченко О. М. Легітимність права та її вплив на безпеку держави. *Верховенство права у процесі державотворення та захисту прав людини в Україні* : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., (м. Одеса, Україна, 11–12 лют. 2022 р.) Одеса : ГО «Причорноморська фундація права», 2022. С. 6–9.

ЗМІСТ

ВСТУП 17

РОЗДІЛ 1. ТЕОРЕТИКО-МЕТОДОЛОГІЧНІ ОСНОВИ ДОСЛІДЖЕННЯ ЛЕГІТИМНОСТІ ПРАВА В СУЧАСНІЙ ДЕРЖАВІ 34

1.1. Теоретико-філософські засади дослідження легітимності права..... 34

1.2. Методологія наукового дослідження легітимності права 51

1.3. Категоріальний апарат дослідження легітимності права в інноваційній інтерпретації……..... 80

1.4. Ґенеза наукових поглядів стосовно феномену легітимності права та їх антитетика……. 100

РОЗДІЛ 2. ЛЕГІТИМНІСТЬ ПРАВА У ВИМІРІ ПРАВОВОЇ РЕАЛЬНОСТІ……..……. 129

2.1. Проблематизація інтерпретації легітимності права в системі юридичної науки..... 129

2.2. Розуміння легітимності в призмі характеристики ознак сутності права…….. 141

2.3. Оцінка та інституалізація легітимності права в сучасному суспільстві в контексті її ціннісно-нормативної концепції ……..…….. 175

2.4. Легітимація правових норм у дискурсі легітимності права…….……..... 205

2.5. Стратегічні аспекти легітимації як функціонального прояву легітимності права……..... 225

РОЗДІЛ 3. ФАКТОРИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЛЕГІТИМАЦІЇ ТА ЛЕГІТИМНОСТІ ПРАВА В СУЧАСНІЙ ДЕРЖАВІ …… 253

3.1. Легітимність права в умовах соціальної реконструкції держави……..... 253

3.2. Вплив громадянського суспільства на систему легітимації права та його легітимність …….. 278

3.3. Механізм забезпечення легітимності права в сучасній державі ……..... 298

3.4. Особливості легітимації та легітимності соціально-правових феноменів …….…….... 323

РОЗДІЛ 4. СТАНОВЛЕННЯ ЛЕГІТИМНОСТІ ПРАВА У МЕХАНІЗМІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ В УКРАЇНІ ……..... 344

4.1. Засади легітимності та легітимації права в Україні …...……..…… 344

4.2. Шляхи подолання загроз кризи легітимності права в Україні……..… 368

4.3. Ефективність законодавства як фактор підвищення рівня легітимності права ……..... 408

4.4. Сучасні аспекти забезпечення легітимності правової політики в Україні……..... 433

ВИСНОВКИ ……... 463

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ ……. 476

ДОДАТКИ…….. 531

ВСТУП

Обґрунтування вибору теми дослідження. Одним із визначальних факторів забезпечення ефективності правової системи є легітимність права. Легітимність є відображенням довіри громадян до права, що підтверджується низьким рівнем правопорушень і стабільним соціальним порядком. Дослідження легітимності права допомагають виявити проблеми і недоліки в правовій системі, що уможливлює розробляти більш ефективні та справедливі правові приписи. Своєю чергою, аналіз причин недовіри до певних правових норм може сприяти їх реформуванню та адаптації до потреб суспільства, що підвищує ефективність правового регулювання і сприяє більш гармонійному розвитку суспільства.

Легітимність права, співіснуючи та розвиваючись на всіх етапах разом із державою та її правовими нормами, характеризується низкою ознак, розуміння яких дає можливість розкрити сутність і значення процесів – як фактичного визнання права, так і формально-юридичного (легалізація). Правовій системі, для того, щоб продовжувати ефективно функціонувати, потрібен прийнятний рівень довіри до неї з боку соціуму, така довіра отримує вираз у легітимності права.

На всіх етапах існування соціуму легітимність була і залишається важливою характеристикою права, проте як самі механізми легітимації, так і ціннісні орієнтири легітимності досить сильно змінювалися з плином часу. Вчені всього світу протягом історії людства намагаються зрозуміти суть цього явища та механізми, за якими право стає легітимним.

Наразі слід констатувати істотні зрушення в масовій свідомості українців, що відбулися під впливом будівництва нових політичних інститутів та їх легітимації, кардинальної перебудови правової організації суспільства і, зрозуміло, зовнішніх негативних викликів. Саме тому сьогодні, під час військової агресії російської федерації, проблема легітимності стоїть, як ніколи, гостро. Актуальні виклики легітимності права в Україні обумовлені не тільки військовими діями, але й низкою інших об’єктивних причин, серед яких

політична нестабільність, високий рівень корупції, слабкість окремих правових інститутів, недостатня правова обізнаність населення, відсутність ефективної комунікаційної стратегії та соціально-економічні проблеми. Подолання цих викликів вимагає комплексного підходу, а саме: посилення незалежності судової влади, підвищення прозорості та підзвітності державних інститутів, покращення правової освіти та інформування громадян, а також розроблення ефективних комунікаційних стратегій для залучення суспільства до законодавчого процесу.

Військова агресія активувала в нашому суспільстві багато додаткових компонентів механізму легітимації – наразі легітимність того чи іншого закону або рішення державної влади сприймається особливо гостро і відгукується в цілому суспільстві, а не тільки серед певних його представників. Будь-яке порушення тих законів, які сьогодні ціннісно прийняті українським суспільством, викликає негайну реакцію, що значно ускладнює будь-яку протиправну діяльність, хоча і не нівелює її повністю. Легітимність права в сучасній Україні базується на очікуваннях народу, пов’язаних із перемогою у протистоянні агресору, зі встановленням політичної стабільності, з демонстрацією правом своїх характеристик, спрямованих на підвищення рівня життя людей, на створення якісної законодавчої бази, необхідної для проведення цих перетворень у суспільстві, з ефективною та прозорою роботою всіх гілок влади.

Сьогодні проблема легітимності права в Україні є актуальною, як ніколи раніше. Вивчення легітимності права дозволяє адаптувати правові норми до соціокультурних особливостей різних груп населення, що сприятиме їх кращому сприйманню та дотриманню. Легітимність права формує засади зміцнення верховенства права, що є основоположним принципом демократичного суспільства, а відтак легітимні правові норми сприймаються як справедливі, що сприяє добровільному їх виконанню громадянами, зменшуючи необхідність застосування примусових заходів. Дослідження легітимності права можуть допомогти виявити причини правопорушень,

пов'язаних з недовірою до правової системи, і розробити стратегії для їх попередження. Легітимність національного права набуває особливого значення в умовах глобалізації, оскільки впливає на міжнародну співпрацю, інвестиційну привабливість та інтеграцію у світову спільноту.

Наведені положення зумовили підстави для обрання зазначеної теми дослідження, її теоретичну і практичну актуальність.

Доктринальну базу дослідження складають наукові праці вчених, які є представниками науки загальної теорії права та держави, соціології та політології.

Тематика досліджень легітимності права, на жаль, не достатньо широко представлена у роботах вітчизняних науковців, проте можна виокремити ряд вчених, що у своїх наукових працях досліджували окремі аспекти цієї теми. Серед них можна зазначити наукові праці: Д. Антонюка, М. Афанасьєвої, Е. Афоніна, Л. Гонюкової, Р. Войтовича, В. Бабкіна, Л. Байрачної, Л. Бєлкіна, С. Бобровник, С. Бобровської, Ю. Ведєрнікова, Ф. Веніславського, О. Висоцького, О. Гавриленка, Т. Гарасиміва, Л. Горбунової, С. Гусарєва, В. Дудченко, І. Жаровської, А. Зайця, М. Бурменського, Ю. Калюжної, Б. Калиновського, В. Кириченка, О. Коваль, В. Кокорського, О. Костенка, Т. Кравченко, Н. Крестовської, О. Кудрявцева, С. Лисенкова, Л. Луць, С. Максимова, Д. Манька, Ю. Мацієвського, О. Мироненка, Є. Моісеєва, Л. Наливайко, В. Нечипоренка, М. Ніколка, Ю. Оборотова, А. Олійника, О. Тихомирова та інших.

Серед зарубіжних авторів, які зверталися до дослідження легітимності права, заслуговують на увагу праці: Р. Алексі, К. Альчуррона, Г. Апеля, А. Бадью, Ж. Бержеля, Ж. Бертона, Д. Бітема, М. Вебера, К. Вітгенштейна, Ю. Габермаса, Г. Гарта, Е. Гуззерла, М. Горкгаймера, Р. Дворкіна, Ч. Ендрейна, Р. Ієрінга, Д. Істона, М. Кастельса, Н. Лумана, М. Парсонса, А. Токвіля, Й. Хейзінга, М. Шоу та інших.

Водночас праці зазначених вчених не вичерпують багатогранної проблематики легітимності та процесу легітимації. Все вищевикладене

говорить про високу актуальність і необхідність здійснення комплексного та ґрунтовного дослідження легітимності права в сучасній державі.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертацію виконано в рамках наукових досліджень Національного університету «Одеська юридична академія» в контексті теми «Правове та соціальне життя України у людиноцентриському вимірі в цифрову еру» на 2021–2025 роки (державний реєстраційний номер 0122U000266), а також у рамках плану науково-дослідної роботи кафедри загальної теорії права та держави Національного університету «Одеська юридична академія» – «Право і держава XXI століття: генезис, сучасність, перспективи» на 2021–2025 роки.

Мета і завдання дослідження. Мета дисертаційної роботи полягає в тому, щоб на підставі аналізу вітчизняних і зарубіжних наукових розробок, з урахуванням норм чинного законодавства, у тому числі й міжнародно-правових актів, визначити поняття «легітимність права в сучасній державі» та особливості його забезпечення, окреслити напрями удосконалення механізмів легітимації права в Україні.

Для досягнення зазначеної мети було визначено такі завдання:

проаналізувати теоретико-філософські засади дослідження легітимності права;

визначити методологію наукового дослідження легітимності права в сучасній державі;

обґрунтувати категоріальний апарат дослідження легітимності права в інноваційній інтерпретації;

розкрити ґенезу наукових поглядів стосовно феномену легітимності права та їх антитетику;

осмислити проблематику інтерпретації легітимності права в системі юридичної науки;

виявити місце легітимності права серед компонентів правової реальності;

обґрунтувати поняття та засади інституалізації легітимності права в

сучасному суспільстві в контексті ціннісно-нормативної концепції;

провести дослідження категорії «легітимація правових норм» у дискурсі легітимності права;

проаналізувати стратегічні аспекти легітимації як функціонального прояву легітимності права;

визначити місце феномену легітимності права в умовах соціальної реконструкції держави;

визначити ступінь впливу громадянського суспільства на систему легітимації права та його легітимність;

обґрунтувати легітимність права в рамках дії системи його саморегулювання в сучасній державі;

розкрити особливості легітимації та легітимності соціально-правових феноменів;

проаналізувати вплив державно-правових інституцій на змістовно-функціональну складову легітимності та легітимації права в Україні;

запропонувати засоби подолання загроз кризи легітимності права в Україні;

виявити можливості підвищення рівня легітимності права в Україні на основі його ціннісного змісту;

обґрунтувати шляхи подолання проблеми легітимності законодавства України з метою підвищення його ефективності;

визначити сучасні аспекти та запропонувати необхідні заходи удосконалення забезпечення легітимності правової політики в Україні.

Об’єктом дослідження є суспільні відносини, які виникають у сфері фактичного визнання соціальної значущості та цінності сучасних права і держави.

Предметом дослідження є теоретико-правові засади легітимності права в сучасній державі.

Методи дослідження. Особливості дослідження теоретичних і праксеологічних аспектів легітимності права зумовили застосування

відповідної методології. Методологічна база дослідження складається із сукупності філософсько-світоглядних підходів, концепцій та принципів, а також загальнонаукових, міждисциплінарних і спеціально-наукових методів пізнання.

Принцип історизму уможливив виокремити та враховувати еволюційний характер правових систем і їх взаємодію з історичним контекстом. Використання цього принципу сприяло розкриттю механізмів формування легітимності правових норм, а також визначенню їх впливу на сучасне суспільство.

Принцип системності відіграв важливу роль у дослідженні процесу легітимації права, оскільки забезпечив ґрунтовну основу прийняття до уваги взаємозв’язків і взаємодії всіх суб’єктних елементів правової системи, а також послідовності процедур фактичного визнання правових приписів суспільством.

Принцип плюралізму забезпечив належне врахування різноманітності наукових точок зору, інтересів і цінностей у суспільстві, відхід від моністичного світосприйняття та розширення підходів до розуміння феномену легітимності права.

Принцип міждисциплінарності зумовив використання знань з права, соціології, політології, економіки, філософії, психології та інших наук для більш глибокого розуміння механізмів легітимації та результату, якого вони досягають у загальній системі належного впорядкування відносин у суспільстві.

Принцип інтегративності забезпечив комплексний аналіз легітимності права з урахуванням всіх аспектів і взаємозв'язків цього явища з точки зору наявних підходів до розуміння права. Інтегративний підхід дозволив визначити напрями інноваційних ідей і рішень. Інтегративна парадигма уможливила отримати більш цілісне розуміння легітимності права, враховуючи всі її соціально-етичні аспекти та взаємозв'язки.

Вихідними науковими засадами дослідження стали аксіологічний,

антропологічний, діяльнісний, синергетичний і герменевтичний підходи.

Аксіологічний підхід у роботі опосередкував виокремлення легітимності права як важливої характеристики правової реальності (підрозділ 2.1); досліджено аспекти оцінки та інституалізації легітимності права в сучасному суспільстві в контексті її змістовно-сутнісної концепції (підрозділ 2.3); обґрунтовано особливості легітимності соціально-правових феноменів (підрозділ 3.4); визначено можливості підвищення легітимності права в Україні на основі його ціннісного змісту (підрозділ 4.3).

Антропологічний підхід до дослідження легітимності права дозволив глибше зрозуміти, як правові норми й інститути сприймаються та підтримуються в різних культурних і соціальних контекстах. Урахування культурних відмінностей дозволило зрозуміти, як саме правові норми інтегруються в соціальну тканину суспільства. Фактично, антропологічний підхід надав можливість описати «людиномірну» складову легітимності права (підрозділи 1.1, 2.1, 3.2, 3.3, 3.4, 4.4, 4.5).

Діяльнісний підхід став ефективним інструментом для дослідження легітимації права, оскільки уможливив враховувати реальні практики та взаємодії суб'єктів права. Допоміг встановити, як правові норми та інституції функціонують у конкретних соціальних умовах, як вони сприймаються і легітимуються суспільством. Використання діяльнісного підходу сприяло більш глибокому та комплексному аналізу правових явищ, що важливо для вдосконалення правової системи та підвищення її легітимності (підрозділи 2.4, 2.5, 3.1, 3.3, 3.4, 4.1, 4.2, 4.3, 4.4, 4.5).

Синергетичний підхід надав можливість глибше зрозуміти динаміку легітимності права через аналіз її складових елементів, взаємодій і впливів зовнішнього середовища. Використання цього підходу сприяло більш комплексному та гнучкому аналізу правових явищ, дозволяючи враховувати як внутрішні суперечності, так і зовнішні впливи на правову систему, котра взаємодіє із зовнішнім середовищем, зокрема з економічними, політичними та соціальними процесами. Розвиток правової системи не є лінійним, а включає

моменти різких змін, стрибків і переходів; така взаємодія визначає динаміку розвитку правової системи, а відтак має чітку проекцію на процес легітимації права (підрозділи 1.1, 1.2, 1.3, 2.2, 2.3, 2.4, 3.3, 4.1).

Використання герменевтичного підходу надало можливість здійснити всебічне дослідження правових текстів, норм та інституцій, розкрити контекст, наміри та культурні фактори, що впливають на їх сприйняття і легітимність. Використання цього підходу сприяло більш точному і комплексному аналізу правових явищ, що важливо для підвищення рівня легітимності права та вдосконалення правової системи (підрозділи 1.1, 1.2, 2.3, 2.4, 3.3, 3.4, 4.4).

Системоутворюючим, методологічно-конструктивним інструментом дослідження легітимності права став діалектичний метод. Використання цього методу сприяло формуванню глибокого розуміння суперечностей, розвитку та взаємозв'язків, що визначають легітимність права. Діалектичний метод уможливив дослідити ґенезу наукових поглядів стосовно феномену легітимності права та їх антитетику, а також осмислити проблеми інтерпретації легітимності права в системі юридичної науки. Завдяки діалектичному методу стало можливим виявити не лише проблеми легітимності, але й можливі шляхи їх вирішення в аспекті вдосконалення та підвищення ефективності права (підрозділи 1.2, 1.3, 2.4, 3.3, 4.2).

У процесі дослідження було застосовано також методи аналізу та синтезу, за допомогою яких можливим стало обґрунтування теоретико-філософських засад дослідження легітимності права (підрозділ 1.1), а також визначення категоріального апарату дослідження легітимності права в інноваційній інтерпретації (підрозділ 1.3).

Застосування структурного методу послугувало засобом для дослідження рівнів оцінки й інституалізації легітимності права в сучасному суспільстві в контексті запропонованої дисертанткою змістовно-сутнісної концепції цього явища (підрозділ 2.3).

Метод системного аналізу був використаний для аналізу стратегічних аспектів легітимації як функціонального прояву легітимності права (підрозділ

2.5), а також для обґрунтування державно-правових конструкцій і змістовно-функціонального концепту легітимності та легітимації права в Україні (підрозділ 4.1).

Функціональний метод надав можливість запропонувати шляхи подолання загроз кризи легітимності права в Україні (підрозділ 4.2), а також проаналізувати сучасні аспекти забезпечення легітимності правової політики в Україні (підрозділ 4.5).

Порівняльно-правовий метод відіграв важливу роль у дослідженні легітимності права, оскільки уможливив виявити, яким чином різні правові системи забезпечують свою легітимність та адаптуються до викликів сучасного світу. Це дозволило провести аналіз правових традицій, що впливають на формування правових систем та їхню легітимність. За допомогою порівняльно-правового методу проведено аналіз впливу громадянського суспільства на систему легітимації права та його легітимність (підрозділ 3.2), а також здійснено визначення особливостей легітимації соціально-правових феноменів (підрозділ 3.4).

Широке застосування отримав формально-юридичний метод, який зробив можливим формулювання визначень спеціальних понять дослідження, зокрема під час визначення методології наукового дослідження легітимності права (підрозділ 1.2) та напрямів подолання проблеми легітимності законодавства України як фактору підвищення його ефективності (підрозділ 4.4). Застосування формально-юридичного методу сприяло удосконаленню понятійно-категоріального апарату роботи, розширенню та уточненню досліджуваних понять і категорій (підрозділи 2.2, 4.3). Формально-юридичний метод надав можливість обґрунтувати новітні тенденції та проблематику легітимності права в умовах соціальної реконструкції держави, а також дослідити концепцію легітимності права в рамках дії системи його саморегулювання в сучасній державі (підрозділи 3.1, 3.3).

Методологічне значення мали також концепти сучасної держави (розділи 1, 2, 3, 4), правової держави (підрозділи 3.1, 3.3, 4.1, 4.2, 4.3, 4.4, 4.5) та

громадянського суспільства (підрозділи 3.2, 3.4) тощо.

Науково-теоретичне підґрунтя дослідження склали наукові праці вітчизняних і зарубіжних фахівців у галузі загальної теорії права та держави, історії держави та права, порівняльного правознавства, філософії права, політології, соціології тощо.

Нормативна основа дисертаційного дослідження представлена, по-перше, сукупністю міжнародно-правових документів і національних нормативно-правових актів, пов'язаних із забезпеченням легітимності та ефективної легітимації права, по-друге – системою права України, крізь призму дослідження правових приписів якої підтверджувалась універсальність теоретико-правової концепції легітимності права.

Інформаційна й емпірична основа роботи уявляє собою комплекс результатів профільних (за темою дисертації) соціологічних і статистичних досліджень, рішення ЄСПЛ, рішення Конституційного Суду України, правових актів України та розвинених країн світу, що стосуються механізмів легітимації та забезпечення легітимності права в сучасній державі.

Наукова новизна дослідження полягає в тому, що воно є одним із перших комплексних досліджень, де з використанням сучасних наукових праць і методів наукового пізнання визначено теоретико-правові засади легітимності права в сучасній державі. За результатами проведеної роботи сформульовано нові наукові положення та висновки, запропоновані здобувачем особисто. Основні з них такі:

уперше:

сформульовано поняття «легітимність права в сучасній державі», під яким слід розуміти визначальну характеристику права, що відображає засноване на відповідному загальнолюдським цінностям інтегративному поєднанні наявних моделей фактичного визнання з боку суспільства правових норм та інститутів, їх змісту і форми, особливостей дії, правових традицій та культури, що отримують вираження у домінуючій в соціумі правомірній поведінці;

встановлено елементи легітимності права в сучасній державі: 1) згода більшості з приводу відповідності права та його інститутів загальнолюдським цінностям і принципам; 2) віра у право та довіра до перспектив втілення у життя його приписів з боку більшості суспільства; 3) прийняття авторитету права, його загальнообов'язковості, легальності примусу;

обґрунтовано класифікацію легітимації права в сучасній державі за критерієм природи та інтересів суб'єктів легітимації, відповідно до якої слід виокремлювати два види: зовнішню – як процес формування фактичного визнання з боку суспільства однієї держави норм та інститутів права іншої держави(в) (як складова частина процесів гармонізації та адаптації законодавства); внутрішню – як процес формування фактичного визнання норм та інститутів права з боку суспільства в межах окремої держави;

визначено функції легітимації права в сучасній державі: 1) ідеологічна; 2) політико-правова; 3) презентаційна;

обґрунтовано складові компоненти механізму легітимації права в сучасній державі: 1) доктринальний, 2) політичний, 3) юридичний, 4) технологічний;

запропоновано теоретико-правову концепцію легітимності права в сучасній державі у вигляді наукової моделі, котра визначає як теоретичні, так і практичні (у тому числі й нормативно визначені) аспекти сприйняття та фактичного визнання права суспільством; фундаментальною ідеєю теоретико-правової концепції легітимності права є засноване на ціннісно-нормативному праворозумінні забезпечення належного співвідношення між правом і цінностями суспільства, з урахуванням сфери інтересів людей, різноманітності їх світоглядних підходів і потреб повсякденного життя;

запропоновано проведення заходів для підтримки й удосконалення легітимності права в Україні: 1) зміна чинного законодавства та способів державного управління; 2) урахування і популяризація національних традицій і звичаїв; 3) раціоналізація відносин між політичними інститутами та армією; 4) впровадження ефективних економічних і соціальних програм; 5)

підтримання законності та правопорядку; 6) популяризація діяльності державних інституцій;

удосконалено:

розуміння, що категорія «легітимність» пов'язана насамперед не з державною владою в її силовому, примусовому аспекті, а з правом, що розглядається як прояв людської свободи, формальної рівності, справедливості та інших ціннісних характеристик, тобто легітимність необхідно розглядати в контексті змістового виміру права, утвореного юридичними цінностями, які формують когнітивні зв'язки між свідомістю індивіда й об'єктами, дозволяючи сприймати ці об'єкти певним чином, і одночасно мотивують поведінку суб'єктів (враховуючи практичний характер освоєння правової реальності людиною), утворюючи певні оціночні критерії, яким ця поведінка підпорядковується;

визначення поряд з класичними моделями легітимності правової політики (раціональна; традиційна; харизматична) таких сучасних: 1) ліберально-демократична, 2) технократична, 3) ідеологічна, 4) онтологічна;

наукове розмежування термінів «легітимність» і «легітимація», які необхідно розділяти таким самим чином, як розмежовуються об'єкт або ж властивість об'єкта з процесом, учасниками якого є певні об'єкти та їх властивості;

розуміння, що легітимність юридичної діяльності являє собою рівень відповідності державно-правової організації соціальним реаліям, а отже, правова політика, яка розвивається всупереч соціальній концепції конкретного суспільства, буде діяти як руйнівний фактор; своєю чергою, легітимність правової політики в рамках національної традиції являє собою характеристику відповідності правової діяльності держави розумінню справедливості в рамках конкретного суспільства, його морально-ціннісним орієнтирам, що склалися в ході історії;

визначення причин легітимності права як наявності процесу наповнення його змістом і силою, утвердження його авторитету, адже саме легітимність

приводить право в дію, вона надає праву авторитет у рамках певного суспільства, але не як зовнішньому фактору, а фактору суб'єктивної реальності громадян, або, якщо точніше, їх більшості;

поняття «безправ'я», під яким слід розуміти кризовий стан суспільства, держави або її окремої адміністративно-територіальної одиниці, коли різко підвищується рівень правового нігілізму та критично порушується діяльність чинних органів влади;

набули подальшого розвитку:

положення щодо розуміння сучасної держави, а саме – залежно від алгоритмів здійснення легітимації, рівня й форми легітимності права та державної влади слід виокремлювати такі типи держави: а) сучасна держава – це стійке політико-правове утворення, яке має своїм системоутворюючим орієнтиром забезпечення реалізації прав і свобод індивіда, перебуває в активному векторі міждержавної комунікації та широко використовує інформаційні технології у своїй діяльності, містить в собі синтез правової, демократичної, соціальної держави та розвиненого громадянського суспільства, є особливим суб'єктом сучасного права, в якому державна влада є легітимною, легальною й легалізованою, має орієнтиром оптимальну комбінацію індивідуальної та громадянської свободи, а народ такої держави своєю правомірною поведінкою підтверджує прагнення діяти відповідно до встановлених правових норм; б) несучасна держава – це держава, яка існує й функціонує в сучасному темпоральному просторі, характеризується домінуванням інтересів держави над індивідуальними свободами, не забезпечує повноцінної комунікації (у тому числі на регіональному і міжнародному рівнях), а також реалізації та захисту прав і свобод індивідів, має дефектну легальність і легітимність державної влади, а виконання її правових приписів засновано здебільшого на примусі та покаранні; в) досучасна держава – легальна й легітимна (у тому числі й така, що має ознаки дефектної легальності й легітимності) політико-правова організація влади над суспільством на певній території, яка відображає прийнятні для соціуму на

відповідний історичний момент інструменти забезпечення комфортного співіснування індивідів та/або для функціонування державного апарату і суб'єктів правління з метою реагування на зовнішні й внутрішні виклики;

пропозиції щодо проведення комплексу заходів реформи управління в контексті взаємодії населення України з державним апаратом для подолання загроз кризи легітимності права: 1) розроблення і впровадження нормативно-правової та методичної бази щодо підвищення інформаційної відкритості діяльності державних органів і органів місцевого самоврядування; 2) розроблення додаткової нормативно-правової бази стосовно доступу до інформації про діяльність державних органів, розроблення нових механізмів взаємодії державних органів і суспільства; 3) впровадження нових механізмів взаємодії органів влади і суспільства, публічне обговорення проєктів рішень; 4) створення громадських рад; 5) визначення рейтингів органів влади за критерієм відкритості; 6) модернізація системи інформаційного забезпечення органів влади; 7) розроблення нормативно-правової бази, методичних основ і систем інформаційного забезпечення органів влади, моніторинг досягнення показників результативності діяльності органів держави; 8) створення та впровадження систем моніторингу за напрямами адміністративної реформи (якість і доступність наданих державних послуг, реалізація антикорупційних програм, інформаційна відкритість, закупівлі для державних потреб);

положення, що вирішити нагальні питання сучасного громадянського суспільства в аспекті легітимності права можна шляхом розширення суспільної довіри до права, яка втрачає будь-який сенс без ідей свободи та рівності, шляхом розширення рамок взаємодії суб'єктів (соціальний капітал) у правовому полі. Такий підхід може якісно поліпшити легітимність права та процес його легітимації, впоратися з викликами сучасного суспільства;

рекомендації в рамках легітимації чинного законодавства щодо створення в Україні ефективного нормативно-правового простору, який має спиратися на адекватне законодавство, відповідне сьогоднішнім реаліям. Щоб домогтися формування такого нормативно-правового поля, запропоновано

провести аналіз потреб суспільства та виробити систему оперативного реагування на проблеми, що виникають у соціумі.

Практичне значення одержаних результатів. Дисертація має теоретико-прикладний характер, викладені в ній висновки та пропозиції можуть бути використані:

у правотворчій діяльності – з метою вдосконалення законодавства та підвищення ефективності законодавчої практики в контексті її сприйняття населенням;

у науково-дослідній діяльності – з метою вдосконалення та подальшого розвитку загальнотеоретичних уявлень про категорії «легітимність права», «легітимація права», «легальність права», «легалізація права» в теорії права та галузевих науках;

у правозастосовній діяльності – для підвищення правової культури правозастосовувачів і налагодження взаємопорозуміння між ними та адресатами правових норм;

у навчальному процесі – під час викладання та вивчення курсів «Теорія права і держави», «Актуальні проблеми теорії права і держави», «Порівняльне правознавство» та інших спеціальних курсів, які відображають державно-правову проблематику легітимності, а також при підготовленні відповідних посібників, підручників, науково-практичних коментарів тощо.

Особистий внесок здобувача. Дисертаційне дослідження виконано авторкою самостійно. Наукові результати і висновки отримані дисертанткою на підставі особистих досліджень. Особистий внесок у публікації, виконані у співавторстві, вказано у списку праць, опублікованих за темою дисертації.

У статті: «Alternative dispute resolution procedures using information technologies: legal regulation in the European Union and the USA» (Amazonia Investiga. 2020. Vol. 9, № 26. P. 60–67) авторкою зокрема визначено правові питання забезпечення захисту порушених прав та ефективності механізму забезпечення прав, досліджено альтернативні способи захисту прав.

Апробація результатів дослідження. Висновки і положення

дисертаційного дослідження обговорювалися на кафедрі загальної теорії права та держави Національного університету «Одеська юридична академія».

За темою дисертації була представлена наукова доповідь на засіданні Південного регіонального центру Національної академії правових наук України, за результатами якої отримана позитивна експертно-консультативна оцінка проведеної роботи та отриманих наукових результатів.

Підсумки розроблення проблеми в цілому та окремих її аспектів, сформульовані узагальнення та висновки були оприлюднені на міжнародних конференціях: «Право як ефективний суспільний регулятор» (м. Львів, 19–20 лютого 2021 р.); «Актуальні питання та проблеми правового регулювання суспільних відносин» (м. Дніпро, 5–6 березня 2021 р.); «Правова система України: сучасні тенденції та фактори розвитку» (м. Запоріжжя, 26–27 березня 2021 р.); «Пріоритети розвитку юридичних наук у XXI столітті» (м. Одеса, 9–10 квітня 2021 р.); «Актуальні питання розвитку правової держави в умовах сучасного становлення громадянського суспільства в Україні» (м. Харків, 18–19 червня 2021 р.); «Шляхи вдосконалення нормативно-правової бази України як основи сталого розвитку суспільства: тенденції та перспективи розвитку» (м. Харків, 3–4 вересня 2021 р.); «Чинники розвитку юридичних наук у XXI столітті» (м. Дніпро, 5–6 листопада 2021 р.); «Актуальні питання розвитку права та законодавства: наукові дискусії» (м. Львів, 17–18 грудня 2021 р.); «Актуальні проблеми реформування системи законодавства України» (м. Запоріжжя, 28–29 січня 2022 р.); «Верховенство права у процесі державотворення та захисту прав людини в Україні» (м. Одеса, 11–12 лютого 2022 р.).

Публікації. Основні положення дисертації знайшли своє відображення в 32 наукових працях, а саме: у 22 статтях, опублікованих у фахових наукових українських і зарубіжних виданнях, а також у тезах 10 доповідей на міжнародних науково-практичних конференціях.

Структура та обсяг дисертації зумовлені метою і завданнями дослідження. Дисертація складається зі вступу, чотирьох розділів, висновків,

списку використаних джерел і додатків. Повний обсяг дисертації становить 535 сторінок, із них основного тексту 459 сторінок. Список використаних джерел містить 620 найменувань і розміщений на 55 сторінках. Додатки розміщені на 5 сторінках.

РОЗДІЛ 1.
ТЕОРЕТИКО-МЕТОДОЛОГІЧНІ ОСНОВИ ДОСЛІДЖЕННЯ ЛЕГІТИМНОСТІ ПРАВА В СУЧАСНІЙ ДЕРЖАВІ

1.1. Теоретико-філософські засади дослідження легітимності права

Розкриття сутності легітимності права пов'язано з вирішенням багатьох завдань і включає в себе філософські, правові, соціологічні та політичні виміри. Науковий підхід до встановлення природи легітимності права ставить питання про його моральні й етичні основи: чи відповідають правові норми загальним моральним принципам? Чи є вони справедливими? Не менш важливим є визначення рівня сприйняття суспільством правових норм, виокремлення тих цінностей, переконань та інтересів, які впливають на легітимність права в різних групах і сегментах суспільства. Відповіді на зазначені питання варіюються залежно від культурних, історичних і політичних умов та створюють складну мережу факторів, які визначають легітимність права в конкретному суспільному контексті. Легітимність права, по суті, означає, що норми права визнані суспільством, є чіткими, передбачуваними та здатними застосовуватися у практичних ситуаціях.

О. Назаренко стверджує: «…в наш час важливе місце посідає потреба українського суспільства уникнути загрози виникнення значних соціально-політичних та економічних криз, які можуть призвести до панування правового нігілізму» [1, с. 22].

За словами Є. Бистрицького, у питаннях дослідження легітимності права сьогодні «…українські дослідники – лише на початку шляху рецепції та осмислення на власному ґрунті зробленого західними вченими» [2, с. 49].

Враховуючи багатогранність поняття та високу соціальну цінність легітимності права, його дослідження має базуватися на відповідних теоретико-філософських засадах.

Вивчення відповідної теми починається на тому етапі, коли чітко поділяються між собою підстави виконання певного правила, а також привід для його виконання.

Водночас потрібно розуміти, що виконання на практиці будь-якого правила залежить безпосередньо від суб'єкта, який його виконує, від його особистих якостей. Але, як відомо, мета науки полягає в тому, щоб відшукувати в індивідуальному спільні риси. Приводом може слугувати що завгодно, починаючи від переконаності тієї чи іншої людини та її страхів, до релігії та політичних поглядів. А підставою, своєю чергою, може виступати тільки та суть, яка закладена в певному правилі та переживається суб'єктом на його особистому досвіді. За твердженням Д. Грея, «…понятійна експлікація переживання належного є першим етапом опису такого поняття, як легітимність, яка є поведінковим правилом» [3].

У зазначеному контексті важлива думка С. Гусарєва, що юридична діяльність здійснюється юристами. Науковець пише: «Юристи-професіонали виконують певну соціальну роль, яка виражається в забезпеченні ефективного функціонування правової системи певної держави заради інтересів суспільства. Звичайно, подібна місія юристів залежить від того, яка це держава і її правова система» [4, с. 63]. І далі: «…юристи в своїй діяльності вирішують і специфічні завдання, що відносяться до духовного життя суспільства, виховання людей, культури» [4, с. 64].

Соціум влаштований таким чином, що будь-які правила з часом, рано чи пізно, можуть втратити свої властивості. Потрібно також відзначити факт, що соціальні норми рано чи пізно неодмінно втрачають актуальність і потребують нової артикуляції підстав належного, що в них міститься. Помилково вважати, що існує можливість вивести певний параметр прийнятності соціальних правових норм, який стане універсальним. На думку Ж. Сореля, «будь-яка епоха в розвитку тієї чи іншої спільноти рано чи пізно надає можливість або навіть дає стимул до виникнення маргінальних ідейних і духовних феноменів,

у яких конденсуються, по-перше, усі потреби цього буття (усе заявлене, але не реалізоване), а по-друге, пафос заперечення й перетворення» [5, с. 55].

Власне, легітимність – це властивість, виявлення якої є реальним тільки завдяки створенню певної теоретичної моделі, що стоїть осторонь як від етичного, так і від радикально вираженого релятивізму [6, с. 18]. У цьому випадку варто не вдаватися в крайнощі, щоб сформувати дієву, аргументовану теорію легітимності, яка буде відповідати сучасним інноваційним світовим тенденціям.

Є. Бистрицький зауважує: «Поняття легітимності дуже часто використовують завузько: для оцінки й коментарів дій представників влади, коли з'ясовують, чи мали право відповідно до корпусу законів та Конституції ті чи ті політики або урядовці діяти так, як вони вчинили. З іншого боку, його надмірно розширюють, коли вважають, що майже все прийняте у суспільному житті має характеристику легітимності або потребує бути легітимним, щоб бути прийнятим» [2, с. 49].

Вбачається, що першим етапом кожного теоретико-правового дослідження має бути філософське осмислення та артикулювання позицій автора. Потрібно детально вивчити методи, які він використовує у своїй роботі, базові категорії тощо, щоб мета і необхідність теми дослідження стали очевидними, це повною мірою стосується й аналізу поняття «легітимність».

Основною метою дослідження є твердження, що легітимність є фундаментальною характеристикою права. Саме така теза буде становити ядро роботи, разом із паралельним доказуванням правоти цього твердження протягом дослідження.

О. Назаренко в цьому контексті зазначає: «…легітимність дозволяє звести до мінімуму використання державного примусу та забезпечити добровільність реалізації підвладними суб'єктами адресованих їм владних приписів. Вона підтримує стабільність політичної системи, дає можливість вирішити соціальні протиріччя в цивілізований спосіб, обумовлює моральну виправданість існування порядку державного владарювання та старанне

виконання всіма учасниками владних відносин норм і принципів, гарантуючи такий порядок» [1, с. 24].

В свою чергу В. В. Дудченко, підкреслює, що «теорією легітимації є правова етика, отже легітимація спирається на допозитивні і надпозитивні основи. Легітимувати що-небудь – означає обґрунтувати і виправдати його» [7, с. 134].

М. Тур наголошує: «…легітимність є не просто результатом легітимаційного процесу, а атрибутивною ознакою соціального інституту. Виражаючи включеність особистого компонента в потестарні відносини, легітимність характеризує рівень визнання (довіри) до соціального інституту (інституційної сфери в цілому) в соціумі, його якісну когнітивно-ціннісну визначеність. На цій підставі доречно говорити, що легітимність (інституціонального світу) виявляє певний горизонтальний вектор інтеграції індивідів на основі єдності поглядів на соціальний інститут, соціальну практику чи форму життя» [8, с. 12].

Американський науковець Р. Лемб констатує, що легітимність є багатовимірною, і сприймає її як багаторівневе поняття [9, с. 11].

Таким чином, починаючи дослідження легітимності права в сучасній державі, потрібно брати до уваги багатогранність цього феномену. Це означає, що в будь-якому разі потрібно звертатися до найбільш значних (за своєю суттю) понять, тому виникає думка, що необхідно пов’язати початок відповідних міркувань із загальним уявленням про нормативні системи.

Відповідно до твердженя Ф. Гаєка «Право в значенні обовязкових норм поведінки виникло, безсумнівно, одночасно зі суспільством: мирне співіснування людей у суспільстві можливе лише завдяки додержанню загальних норм» [10, с. 98].

Видається, що право не є атомізованою структурою, оскільки воно не поділяється на кілька маленьких частинок у формі окремих суджень. Зрозуміло, зробити такий поділ на практиці можливо, проте в такому випадку право втратить свій системний ефект. З цієї причини вихід за рамки в такій

ситуації здається цілком логічним. Вихід у простір з найбільш відповідною розмірністю є стандартним методом, за допомогою якого відбувається оновлення вже наявного знання і в нього вносяться корективи щодо останніх правових тенденцій. Таким чином, потрібно заздалегідь провести дослідження нормативних систем і їх властивостей.

Оскільки існує кілька різновидів систем дефініцій, постараємося поступово провести аналіз їх специфіки та призначення. Першою варто дослідити логіко-правову дефініцію, автором якої є К. Альчуррон, яку він представив зокрема у своїй відомій науковій праці «Нормативні системи» [11, с. 23].

Суть визначеного К. Альчурроном поняття полягає в тому, що аналізуючи велику кількість висловлювань, частина яких формує зв’язки між випадками і рішеннями, із цієї маси можна виокремити певну кількість найбільш змістовних, які й є нормативними системами.

Л. Луць обґрунтовує, що система «є цілісною сукупністю (комплексом) закономірно розташованих та взаємопов’язаних і взаємодіючих елементів. До основних ознак системи, як правило, відносять: комплексність (сукупність) елементів; впорядкованість та подільність елементів; наявність зв’язків між ними; наявність цілісних властивостей» [12].

Іншими словами, не існує певного єдиного вірного шляху, точно так, як не існує певної ідеальної нормативної системи. Коли ми схвалюємо певні правила формулювання, то зобов’язуємося їх дотримуватися, і лише тоді логіка може вважатися «примусовою» з боку тієї чи іншої інтелектуальної діяльності. «Правило характеризується як положення, яким передається якась закономірність, стале співвідношення певних явищ або як принцип, яким керуються у співжитті, у праці, в поведінці тощо» [13, с. 63].

Соціум пронизаний безліччю конфліктів, колізій, суперечок про визнання. Ці суперечки існують на різних рівнях соціальної організації (від міжособистісного до міждержавного). Необхідність врегулювання даних

конфліктів за допомогою звернення до правових засобів ставить проблему ефективності, дієвості останніх [14, с. 4].

Зазначене визначення, зрозуміло, має свої позитивні та негативні риси, які будуть обов'язково розкриті в процесі дослідження, бо аналіз подібних визначень не може бути голослівним.

Позитивними аспектами логічного сприйняття нормативної системи можна відзначити формальність і фактичний нейтралітет. Слід визнати, що вид формулювань, з яких складається нормативна система, не є настільки важливим, оскільки основне завдання виконує сама система слідування, яка є відповідальною за поєднання рішення і випадку. Формулювання можуть відрізнятися відповідно до походження, виду та кількості. Питання стосовно вибору бази і параметрів, на які варто орієнтуватися в процесі вибору, не стосуються самого поняття системи. З цієї причини фундамент певної нормативно-правової практики може складатися з висловлювань, які входять до певного зводу законів або його аналогу.

Отже, очевидним стає факт, що логічні механізми дають можливість формувати універсальний прототип, який міг би забезпечити виключно логічні параметри на зразок несуперечливості, дедуктивного замикання тощо. І це зовсім не означає, що такого роду система повинна бути масштабною, всеосяжною.

Л. Андрусів зазначає: «…необхідно розуміти, що нормативна система – це об'єктивно зумовлена система наявною системою суспільних відносин, формою та устроєм держави й режимом правління» [15, с. 128].

Говорячи про недоліки конкретного логічного усвідомлення реальності, нормативним системам потрібно приділити особливу увагу. Формулювання К. Альчуррона вирізняється якраз тим, що його можна використовувати стосовно будь-яких видів правил, однак у певних ситуаціях така перевага перетворюється на недолік. Причина цього – той факт, що право не є (і ніколи не було) виключно логічною системою, чітко позначеною у власній системі [11, с. 69]. Нормативну систему, зрозуміло, можна спроєктувати тільки

деонтичними методами, проте в такому випадку загубиться основний фігурант поняття легітимності – її суб'єкт.

Ситуація полягає в тому, що абсолютно всі сфери, яких стосується юриспруденція, мають одну загальну фундаментальну проблему – ефективність нормативного порядку (правової системи). Потрібно розуміти, що будь-які правила та закони не можуть існувати самі по собі, у порожнечі: всі вони складаються під впливом численних факторів, залежно від балансу раціонального й ірраціонального, матеріального та ідеального тощо.

За визначенням О. Петришина, «…правова система – це сформована під впливом об'єктивних закономірностей розвитку певного суспільства сукупність усіх його правових явищ, які перебувають у сталих зв'язках між собою та іншими соціальними явищами, що забезпечує її цілісність, розвиток та правонаступність» [16, с. 517].

Суб'єкт, своєю чергою, є сенсом формування правової системи як такої, він є джерелом всіх її понять, цінностей і переконань, моральним орієнтиром, що має насамперед обґрунтування особистого поняття справедливості.

М. Кашуба наголошує: «…людина могутня, сильна, вільна у своїх діях, але водночас тільки вона сама за них здатна відповідати. Відповідальність за свою свободу та вчинки в контексті цієї свободи тісно пов'язана з осмисленістю дій. Лише людина – єдина серед живих істот – здатна усвідомлювати свою свободу й відповідальність, тобто надавати своїм діям певних смислів. Така здатність людини пов'язана з її духовністю, внутрішнім світом, самістю тощо» [17, с. 8].

Головні параметри людського єства – це воля і розум, дві характеристики, без яких створення правової системи не уявляється можливим, а значить, будь-яка спроба створити тип системи, позбавлений суб'єктивного відтінку, однозначно приречена на провал.

Цю тезу потрібно обов'язково мати на увазі, досліджуючи феномен легітимності права, оскільки будь-яка складова правової системи так чи

інакше перебуває в залежності від суб'єктивних факторів. Вбачається, що легітимність права має до цього безпосереднє відношення.

Крім іншого, необхідно сформулювати тезу, чому виключно логічна інтерпретація права як нормативної системи є свідомо дефектною. Причиною цьому є те, що при такому підході велика частина життєво необхідних елементів права, таких як персоналія суб'єкта та поняття рефлексії, виноситься за рамки, хоча ці елементи є абсолютно реальними, якщо порівнювати їх з ефемерними поняттями на зразок суб'єкта, «в жилах якого тече не кров, а розріджений сік чистого розуму» [18].

Зрозуміло, це жодним чином не скасовує факту, що така теорія у формулюванні вченого К. Альчуррона може мати прагматичні наслідки. Проблема полягає в тому, що подібні прагматичні результати не можна визначити, використовуючи в дослідженні тільки наукові інструменти, пропоновані цією теорією, позбавленою емпіричних і ідеологічних установок. Однак такого роду додатки потрібні з тієї причини, що формальна теорія не має онтологічного елементу змісту, і це стає очевидним застосовно до нормативної ситуації. Наприклад, з метою формування дедуктивних відносин щодо норм нам буде достатньо лише дізнатися, що вони являють собою висловлювання, а значить, судження. Судження, своєю чергою, є лише об'єктами, що не належать до соціальної реальності. Однак подібний факт, що здається обов'язковим для завдань формалізації, і є головною перешкодою до його наукового дослідження з позиції права [11, с. 145].

Будь-який вчений-дослідник перебуває в повному невіданні стосовно суті абстрактних систем і механізмів і не може точно сказати, чи існує в них певний ідеальний елемент, а якщо й існує, то його суть також залишається неясною.

Таку оцінку відповідної теорії, звичайно, не варто сприймати як критику. Адже теорія, що є формальною, швидше за все, не має за мету давати результат, повністю застосовний на практиці.

Однак завдання дослідження відрізняється від вищевказаного, і для його досягнення нам необхідна більша кількість інструментів, ніж лише формальна теорія розуміння нормативної системи.

Інший підхід до подібних систем називається політико-правовим. Він сформувався в минулому, під час спроби застосувати інноваційну загальну теорію систем до теорії права і держави. Тут маємо обов'язково відзначити певну роботу, здійснену вітчизняними і зарубіжними вченими. До уваги варто взяти праці Л. Байрачної [19], Є. Бистрицького [2], О. Висоцького [20], К. Вороніна [21], К. Гольцмана [22], Ю. Калюжної [23] та багатьох інших.

Спробуємо віднайти спільний знаменник щодо всіх праць вчених з цієї тематики. На нашу думку, необхідно надати нормативній системі наукової форми сукупності соціальних норм, певним способом відокремлених від аналогічної сукупності такого ж рівня абстракції.

При цьому необхідно дотримуватися таких умов:

– організаційна незалежність нормативної системи має забезпечуватися завдяки дотриманню учасниками цієї системи принципу суверенітету особистості;

– такий принцип має бути зрозумілим і доступним певній кількості агентів – суб'єктів, що діють раціональним чином;

– агенти повинні сприймати цей принцип як цінність.

Візьмемо це визначення до опрацювання і спробуємо його розвинути. Незважаючи на те, що воно на перший погляд є досить абстрактним, все ж має певне смислове наповнення. Потрібно звернути увагу, що на відміну від формальної інтерпретації, у вищезгаданому формулюванні встановлюється предикат «соціальний», що сприяє ускладненню роботи, а в певних ситуаціях може повністю заплутати весь процес.

Прийнято вважати, що соціальний характер нормативної системи потрібен для чіткого розуміння рівня належності до певної системи з боку агентів. За твердженням А. Мохонька, «…право є об'єктивним тому, що воно становить частину об'єктивно існуючого соціального середовища, в яке

попадає людина від народження і в якому вона перебуває протягом свого життя, аналогічно тому, як вона існує й в іншому – природному середовищі. Внутрішня нестабільність людського існування зумовлює необхідність того, щоб людина сама визначала стабільне оточення для своєї поведінки» [24, с. 45].

Виходячи з вищевикладеного, будь-яка правова норма повинна відповідати реальній ситуації на практиці, і оскільки в цьому дослідженні мова йде про суб'єктів, які мають вільну волю і практичний інтелект, якраз агентам варто приділити особливу увагу.

Слід підкреслити, що агенти – це учасники нормативної системи, тому що є солідарними стосовно переконання у вірності певного принципу. Він, своєю чергою, є досить багатогранним, будучи і фундаментом, і причиною дії, а крім іншого – базою для колективної самоідентифікації агентів тощо. Соціальні системи несуть в собі велику кількість цінностей, і саме цим пояснюється велика кількість правил у соціумі.

У разі застосування в ролі цінності суверенітету суб'єкта, колективна прихильність такій ідеї вимагає поваги до кожної окремої людини. У такій ситуації нормативна система перетворюється на певний вагомий фактор державного розвитку.

У цьому контексті слід зазначити, що дійсно винятковим є суверенітет особистості, що підтверджується дослідженнями легітимності права у сучасній державі. Є. Стрельцов з цього приводу зазначає: «В цілому, процес "суверенізації" особи – це, в першу чергу, її духовне та моральне розкріпачення від політичної та ідеологічної закомплексованості та правового безправ'я. Цей процес має за свою мету відновлення у особи почуття самоповаги, гідності, впевненості в захищеності своїх прав, честі, громадського інтересу. Суверенна особа повинна бути правовою особою і мати хоча б мінімум юридичної культури для існування в громадянському суспільстві та спиратися в своїй суверенізації на комплекс існуючих правових положень» [25, с. 54].

Системна позиція сприйняття світу може бути розглянута там, де приймаються певні постулати:

- цілісний об’єкт передує своїм частинам відносно буття;
- будь-який об’єкт стосовно певного зв’язку – це система, яка складається з певної кількості підсистем, і такий акцент на елементи всередині цілого обмежується або цілями, які ставить перед собою сам дослідник, або ж певною структуризацією самої об’єктивної реальності;
- не існує привілейованого методу обирати або ж відзначати об’єкти та зв’язки між ними, тобто постулюється плюралізм систем і гнучкість міжсистемних кордонів.

Таким чином, якщо будь-яка з нормативних систем може бути пояснена завдяки зверненню до певних норм, із яких вона формально сформована, або до агентів, що слідують цим правилам, або до принципів, які є головним фундаментом самоідентифікації, то кожна система соціального порядку може бути описана, як мінімум, трьома способами.

Що стосується теорії К. Альчуррона – це визначення центрального місця для абстрактного елементу, що, в принципі, є цілком нормальним фактом [11, с. 67]. Однак для теорії права було б повністю невірним, сформувавши таке формальне вчення, у певний момент завершити дослідження та заявити, що все можливе стосовно цих норм уже було докладно досліджено раніше.

Зрозуміло, в разі, якщо ми маємо справу з принципами, за якими здійснюється поділ нормативних систем, то за підсумком ми отримаємо зовсім іншу ситуацію, а саме – специфічне, абстрактне вчення метафізичного характеру, що говорить про природу права, моралі та релігії (подібною є теорія природного права, яка звертається до базових філософських категорій, але обмежується абстрактністю понять, не виводячи з них чітких принципів).

Слово «метафізика» в цьому контексті є синонімом онтології. Але якщо ми збираємося описати виключно агентів і специфіку їх поведінки, то можемо сформувати досить велике коло концепцій.

Потрібно також виокремити такий момент вищенаведеної теорії: між зазначеними проекціями нормативної системи немає причинно-наслідкового зв’язку [11, с. 67].

Проблема теми легітимності характеризує змістовний елемент правової системи, тобто вона найменшим чином може бути піддана логічному очищенню [26, с. 22].

Згодом сенс законів і правил, сформованих під впливом того чи іншого авторитету, втрачається, і сила самого правила теж поступово втрачається. Якщо ми, зі свого боку, будемо зберігати нейтральну спостерігальну позицію, то станемо свідками втрати або сенсу, або цінності дій. У ситуаціях такого роду рефлексивна здатність агентів може бути досить сильно знижена, їх дії стають занадто стереотипними, а в самій системі починають з’являтися численні несвідомі компоненти, які рано чи пізно можуть призвести до повного розриву будь-яких зв’язків, що підтримують порядок, і водночас – до втрати будь-якого контролю.

Описана ситуація називається кризою легітимності права, тобто характеризується насамперед тим, що правова система не може повною мірою виконати своє основне завдання. Тут логічно говорити про дефектне встановлення комунікацій, але, зрозуміло, не в прямому сенсі цього слова, а щодо конкретного правового інституту. Такий підхід, звичайно, потребує створення ефективної системи параметрів комунікації [27, с. 255].

Дослідник В. Ковальчук вважає, що «…особливий інтерес до досліджень сучасних типів комунікації випливає з того значення, якого набуває невдала комунікація. Останнє явище можна розглядати як певну глобальну проблему сучасного суспільства, наче зітканого з комунікативних кордонів: расових, ґендерних, вікових, культурних, політичних, релігійних, мовних та багатьох інших» [28, с. 22].

На нашу думку, необхідно говорити і про невдачі у сфері юридичної комунікації, проте цьому поняттю ми не надаватимемо виняткового статусу,

оскільки воно входить у поняття терміну «криза легітимності», аналіз якого ми проводимо досить ретельно.

Будь-яка із відомих систем має прямі та зворотні зв'язки, що є науковим фактом. Прямі зв'язки потрібні, в першу чергу, для поточного управління, а зворотні відповідають безпосередньо за його «тонкі налаштування» [29, с. 124]. Інакше кажучи, прямі зв'язки відповідають безпосередньо за передання життєво необхідної інформації від центру до периферії, зворотні – за гнучкість системної саморегуляції.

Соціальна система складається з великої кількості вертикальних і горизонтальних зв'язків, але основна її різниця порівняно з технічною системою полягає в тому, що в соціумі не може бути присутнім еталонний баланс між прямими і зворотними зв'язками, адже домінують у більшості випадків перші.

Теоретико-проксімалогічний аналіз синергетико-діалектичної парадигми та дослідження еволюції вивчення і розуміння функціонування соціальних систем показав, що вони представляють собою комплекси біосуспільних утворень та мають організовану складну структуру, в якій все взаємопов'язане й підпорядковане певним законам. Важливою складовою соціальних систем є багатопросторовість та упорядкованість множини взаємопов'язаних підсистем, що складають мультіінтегровану конструкцію, яка має адаптивно-рефлексивну організацію її елементів за рахунок спрацьовування зворотних зв'язків [30, с. 79].

Унікальна риса, яку не можна зневажати в процесі дослідження, полягає в тому, що соціальні системи завжди перебувають у стані рефлексії, і це означає, що зрештою вони так чи інакше змінюють параметри свого існування.

Я. Любивий влучно зазначає: «…саме внаслідок рефлексивного відображення й осмислення суспільних відносин як у суспільстві взагалі, так і в соціальних мережах зокрема, стає можливою активна самоорганізація соціальних мереж. Висока якість та інтенсивність соціальної рефлексії в мережах сприяє ефективності їх діяльності» [31, с. 3].

Звідси витікають і відповідні негативні наслідки. Наприклад, якщо в технічній системі інформація безперешкодно потрапляє до споживача, він завжди реагує відповідно. Однак рефлексивність агента у більшості випадків заважає реалізаційному ставленню до певної нормативної системи, тому що сенс функціонуючої свідомості полягає якраз у тому, щоб не допустити мислення на рівні автоматизму. Інакше кажучи, агент є компетентним стосовно рефлекторного відношення, при чому такою мірою, якою він може віддалитися від управлінської сфери та спробувати сприйняти її з іншої позиції.

Але так чи інакше, зміна сприйняття не змінює ціннісного фундаменту, на якому має будуватися життя суб'єкта. Це призводить до того, що попередня ідентифікація суб'єкта і певної спільноти може з часом просто зникнути. І справді, ще ні одна управлінська методика не змогла навіть найменшим чином змінити певного суб'єкта, а з іншого боку – ніяка практика не має можливості врятувати світове співтовариство від великих змін, якщо в їх основі лежать глобальні процеси.

Я. Любивий наголошує, що «на етапі вироблення суспільством соціальної стратегії та проектування соціальних цілей соціальна рефлексія відстежує відповідність цієї стратегії базовим соціальним цінностям, балансу інтересів основних соціальних груп, визначає її реалістичність, а також послідовність реалізації соціальних цілей» [31, с. 6]. За словами науковця, «…рефлексія над будь-яким відхиленням від виробленої ідеальної моделі на основі аналізу зворотних зв'язків тягне за собою необхідність вольової корегувальної дії» [31, с. 6]. Держава не може переконати більшість агентів у справедливості рішень, які ухвалює публічна влада, якщо ці рішення такими не є. Не можна також змусити людей сприймати інтереси соціуму за власні інтереси. Зокрема, керуюча інстанція не має можливості збільшити рівень свободи керованих завдяки директивам, адже свобода певною мірою є даром, і примушувати до нього неможливо.

З усього вищесказаного можна зробити висновок, що досліджуючи нормативну систему, призначену для контролю над людською поведінкою, не варто сподіватися, нібито можна одночасно домогтися і ефективності, і загальності.

Найлогічнішим наслідком як першого, так і другого поєднань факторів буде те, що норми, які відповідають за контроль правопорядку, позбавляються своєї обґрунтованості, потребуючи нового доказу потреби в їх існуванні. Навіть якщо припустити, що можна створити певну систему права, головним пріоритетом якої буде власне стабілізація сфери правових цінностей, то через її вплив агенти втратять навіть малу здатність до самостійного мислення і, як наслідок, рефлексії.

Таким чином, можна дійти висновку, що прийнятність певних правил поведінки буде залишатися відкритим питанням в будь-якій правовій системі, що має зворотні зв'язки.

Право можна описати як багатовимірну комунікативну систему, самоорганізовану соціальну реальність, в якій всі елементи пов'язані між собою, а відсутність хоча б одного з них руйнує сам феномен права. За влучним висловом А. Токарської, «вирішення проблемних відносин лежить у площині правової комунікації, яка є витоком формування та об'єктом застосування права. Право не може бути безапеляційною волею влади законодавчого суб'єкта, або волею іншої держави, воно може розвиватися як онтологічний результат інтерсуб'єктивної взаємодії» [32, с. 39].

Позиція автора відповідної теорії полягає в тому, що в разі, якщо в рамках комунікативного підходу розглядати твердження, нібито немає місця за межами правовідносин, тоді саме право трактується як певна система комунікації, що формує єдине ціле. Якщо в такій системі відсутні правовідносини, то вона не може функціонувати і не може називатися правом. Однак варто зауважити, що будь-які правові норми окремо від правовідносин існувати також не можуть.

Отже, тільки двосторонній зв'язок між правилами і реальними подіями може згодитися для дослідження феномена права, а якщо говорити лише про формально-теоретичний аспект, то самостійно ніякої наукової цінності він не має, оскільки не є перевіреним на практиці і має велику кількість невідповідностей реальному стану речей.

Говорячи про системний підхід до права, ми повинні торкнутися «нейтральної зони», основною характеристикою якої є невизначеність, однак ми сприймаємо її з позитивного боку, а саме:

- як відсутність великої кількості дескриптивних думок, сформованих згідно з нормами відповідної теорії;
- як антропологізм теорії, який допускає такі регулярні прорахунки за участю агентів, що мають волю і розум, які могли б звести цю теорію нанівець.

Інакше кажучи, теорія, в контексті якої відзначені певні дані про людську суть (зокрема такі, як частини буття) і яка представлена інтерпретативними схемами, що стосуються саме цієї думки, буде не такою актуальною, як теорія, згідно з якою повинні бути в наявності певні соціальні передумови. Такі передумови мають включати в себе переконання щодо того, сутність якого конкретно об'єкта є результатом значної кількості факторів, а не, наприклад, онтологічну виняткову позицію еталонної родової сутності згідно вчення платонізму.

Як слушно наголошують візантіністи, філософською основою візантійського гуманізму є насамперед платонізм (неоплатонізм), а допоміжно-службово – арістотелізм. Платонізм і арістотелізм є підмурковими філософськими вченнями і в італійському гуманізмі. «Вигодувана» передусім Арістотелем (із застосування елементів платонізму) схоластика – це не гуманізм. І ренесансні діячі були скоріше її ворогами, ніж друзями. М. Фігіно, як ніхто тоді, зрозумів духовно-відроджуючу значущість філософської спадщини Платона-Плотіна як для світогляду, так і для способу життя гуманістів [33, с. 43-44].

Тобто теорія повинна «вміти» працювати з самою суттю реальності, з кожним її елементом на практиці, а не посилатися на її дефектність у цілому і намагатися закрити наявні питання досягнення ефемерного, несоціального ідеалу.

Філософський підхід до проблематизації легітимності в теорії держави і права має на увазі застосування інноваційних методологічних систем, певний критицизм теорії, її загальну конструктивістську установку. За словами науковців, «будь-яку наукову літературу неможливо освоювати будь-яким іншим чином, крім як системно – від початку і до кінця, від більш простого, до більш складного, від причин до наслідків» [34, с. 11].

Суть права в контексті нормативної системи не дає їй ніяких особливих привілеїв, позбавляючись лише самих непотрібних, але все ще забезпечуючи велику свободу для творчого підходу.

Відповідно до самої ідеї дослідження легітимності права, наступним етапом має постати питання, яка ж методологічна система може бути поєднана з виявленою правовою моделлю, а потім необхідно перейти до самого розуміння права, до аналізу його формування в контексті певної культури й епохи.

О. А. Назаренко з цього приводу вказує, що «сутність легітимності та легальності державної влади відображається у здійсненні у інтересах народу, на підставі висловленої їй довіри та положень норма права, соціально-значущих та корисних дій» [1, с. 25] .

Беручи до уваги зазначені вище обставини, очевидно, що вони досить сильно відрізняються від поняття крос-культурної універсальності, проте це зовсім не означає, що необхідно полишити дослідження саме на такому щаблі узагальнення. Адже саме спроба змістовного викладу теми легітимності права у формі важливого питання дає можливість «нарощувати» характеристики за допомогою різного роду емпіричних даних.

У такому випадку весь подальший аналіз, присвячений конкретним питанням проблематики легітимності права, повною мірою отримує змістове

навантаження. Така конкретика гармонійно вписується в саму суть цього дослідження, а також може забезпечити його необхідними висновками, що мають стати відповідною квінтесенцією проведеної роботи.

З тієї причини, що при обговоренні філософських питань використовуються здебільшого міркування про метод як такий, ми будемо керуватися саме ним, поставивши для себе мету – дослідити і з'ясувати, який науково-практичний спадок теорія права і держави змогла пронести з собою крізь епоху, а також виокремити позиції, які донині мають певну актуальність.

Проаналізовані наукові підходи, положення та засади розкривають різні ракурси розуміння, що саме робить право легітимним. Вони відображають багатоманітність філософських поглядів на природу права та на основи його легітимності.

1.2. Методологія наукового дослідження легітимності права

Методологія є системоутворюючим компонентом побудови якісного наукового дослідження. Від того, наскільки вдало буде сформовано методологічний інструментарій, залежить не лише розкриття поставлених науковцем завдань, але й глибина занурення у проблематику наукової розробки.

Зазвичай під методологією сучасні науковці розуміють «систему методів, що застосовуються для дослідження тієї чи іншої реальності, а також науку про ці методи. Саме ж поняття "метод" означає шлях, спосіб досягнення певної мети, тобто спосіб здобуття нового знання про певну реальність» [35, с. 23].

Методологія наукового дослідження легітимності права спрямована на всебічний аналіз цього складного соціального явища та слугує підґрунтям для надання збалансованих висновків, сприяє подальшому розвитку теоретичного розуміння та практичного застосування правових норм.

Відтак, аналізуючи тему легітимності права і сприймаючи легітимність як його базову характеристику, потрібно зосередитися на питаннях методології дослідження.

Питання про метод є здебільшого філософським. Філософський підхід полягає в тому, що «під методологією права розуміється застосування основних принципів і категорій філософії до права. До них належать категорії діалектики, гносеологічні категорії, а також категорії соціальної філософії» [35, с. 24].

Зосередившись на певній предметній сфері, яка становить для нього науковий інтерес, вчений повинен обрати для своїх досліджень відповідний науковий інструментарій з метою досягти поставлене завдання.

Зрозуміло, подібне знання не буде незаперечним, хоча деякі інтуїції стосовно методів у кожного дослідника завжди присутні. Ситуація певною мірою ускладняється тим фактом, що вчений майже ніколи не працює наодинці, він задіяний у великій кількості спільнот та інших зв'язків з науковим світом, весь його багаж знань має соціальний відтінок.

Це повною мірою стосується і методологічного інструментарію його дослідження: дослідник не відкриває новітні методи роботи, але використовуючи вже наявні, він робить це суб'єктивно й обирає для себе їх певний набір [36, с. 102]. Тому надаючи оцінку кожній науковій темі, необхідно вести дискусію про сукупність загальнонаукових, міждисциплінарних і спеціально-наукових методів пізнання, філософсько-світоглядних підходів, концепцій і принципів. По-перше, це необхідно для того, щоб показати науковому співтовариству, що дослідження проводиться з використанням затверджених у світовій науці дослідницьких інструментів. А по друге – це є шляхом до логічної рефлексії дослідника як такого, який не може наосліп приймати будь-яке судження.

Коли вчений вирішує, який методологічний інструментарій буде використовувати, він запитує себе, до якої парадигми схиляється. О. Шепетяк доходить висновку, що парадигма як категорія «формує спільне для всіх

уявлення про дійсність та дає кожному можливість пізнати наукову картину світу. Парадигма творить спільну для всіх реальність та служить для кожного можливістю доступу до неї» [37, с. 172].

Ігор Скакун, коли розглядає динаміку наукових парадигм від класичних зразків до некласичних перспектив, вказує, що «досить загальноприйнятою думкою в сучасній філософії науки є виділення трьох основних етапів в історії науки: класичного, некласичного й постнекласичного» [38, с. 106].

Світова філософія минулого століття має велику кількість праць, присвячених поняттю інтерпретації в контексті пізнання. Аналізуючи її у формі інтелектуальної діяльності, можна побачити, що вона є свого роду посередником між фактами й абстракцією [39, с. 292]. З таким формулюванням не можна не погодитися, але важливо пам’ятати, що отримати «золоту середину» неможливо, так само неможливо створити таку еталонну систему, яка зможе з певної кількості фактів обрати лише ті, які стосуються конкретної, визначеної заздалегідь теоретичної моделі.

А враховуючи, що інтерпретація не може бути усунена, це також пояснює, з якої конкретно точки буде починатися шлях до знаходження істини. У підсумку – це самовизначення вченого, який завжди перебуває між певними лініями різних шкіл і напрямків.

Потрібно зробити акцент і на тому, що філософсько-методологічний базис вітчизняних юридичних досліджень тривалий час становила матеріалістична діалектика. Визначення діалектичного матеріалізму знаходимо, зокрема, в Енциклопедії сучасної України: «Діалектичний матеріалізм – філософська доктрина, заснована на ідеях К. Маркса та Ф. Енгельса, ґрунтується на поєднанні матеріалізму (первинність матерії щодо свідомості) й діалектики» [40].

Матеріалізм як основна дослідницька методологія у пострадянських країнах існував раніше тільки в повністю «замороженому» стані, і саме з цієї причини ніяких серйозних змін і реформ методології дослідження неможливо

було здійснити, навіть не кажучи про всебічне проникнення матеріалізму в усі наукові сфери, як це, наприклад, відбувалося в західній науці з психоаналізом.

Але матеріалізм радянського періоду був на дуже низькому, навіть примітивному рівні розвитку, і кожного разу його підлаштовували під поточні вимоги владної партії, від чого він, зрештою, втратив будь-яке наукове наповнення, тим самим залишаючи без ресурсу всю науково-філософську сферу [40].

Якщо говорити про розвиток юридичної сфери в радянські часи, то потрібно відзначити, що матеріалізм просочив наскрізь і її, тому право часто наповнювалося ідеєю про «класову структуру».

В. Вілков вказує, що «масштабне поширення у сучасному історико-філософському дискурсі подібних ідей з необхідністю може призвести лише до єдиного висновку: уся радянська чи марксистсько-ленінська філософська думка в СРСР могла бути тільки відтворенням постулатів із творів В.І. Леніна та Й.В. Сталіна, а тому була заручником їхньої філософської обмеженості й радикальних компартійних ідеологічних переконань» [41, с. 135].

Таким чином, матеріалізм був впроваджений у всі соціальні дослідження, тому протиріччя, про які ми говорили вище, могли бути лише чисто формальними. Суспільні науки, фактично, невблаганно рухалися згідно з течією соціологічної класики свого часу, але в той час цього ніхто, звичайно ж, не визнавав.

У сьогоднішній українській юридичній науці матеріалістична філософська концепція, незважаючи ні на що, має достатню кількість послідовників. На підтвердження можна навести чільну роль діалектики в теорії держави і права у більшості наявної літератури на досліджувану тему [42; 43; 44]. Потрібно звернути увагу і на такий факт: якщо онтологізувати діалектику, вважаючи, що протиріччя є двигуном прогресу, а крім прогресу в соціальній матерії нічого не існує, то жодна із закономірностей буття в рамках державної концепції не може бути визнаною, оскільки з неї пропадає ключова

характеристика елементу закономірного і випадкового, але повторюваного зі стабільною частотою.

З'являється логічне запитання: чи можна назвати класову ангажованість соціальної теорії певного роду закономірністю? Якщо відповідь є позитивною, то жодна теорія не має можливості отримати статус ціннісної та закріпити свій нейтральний статус. У разі негативної відповіді постає питання, який же тоді сенс має теорія матеріалізму.

Однак матеріалістична соціологія, безумовно, мала й позитивні характеристики:

– посилена концентрація щодо практичного аспекту мислення;
– перетворювальний потенціал, спрямований на досягнення соціального прогресу;
– ефективні засоби критики (яка, до речі, актуалізувалася тільки у вигляді відокремлення «своїх» від «чужих») [45, с. 96].

Зрозуміло, що подібні риси були взяті в обіг окремими науковими галузями, до яких входило і правознавство.

Сформоване в період після 1991 р. світоглядне різноманіття, безумовно, не змогло впоратися з минулою привабливістю ідеї матеріалізму і не змогло привести до ідеологічної поразки більшої частини його послідовників. Наразі, аналізуючи суть права та його основних проблем, багато вітчизняних вчених-правознавців спираються на основи, закладені ще в радянський період. І хоча до цього можна ставитися по-різному, це є беззаперечним фактом.

Тим часом методологічний монізм, який панував у юриспруденції досить тривалий період часу, щодо самої суті права як до соціальної реальності, де право формується й існує аж до власного зникнення, призвів до ситуації призупинення методологічного руху.

Так М. В. Поплавська зазначає, що моністичний культуральний аналіз, як і плюралістичний, фокусуються не на зовнішніх моделях поведінки в межах правової культури, а на мережі значень і символічних структурах, завдяки яким остання є полісемічною практикою, в яку «занурені» її носії.

Культуролог-моніст, щоб зрозуміти правову культуру, має дистанціюватися від неї, що передбачає скорочення концептуальних і практичних просторів, гомогенність і уніфікацію. Для нього правова культура існує в кордонах національних держав і еквівалентна правовій культурі юристів, насамперед суддів і професорів права, практика яких передбачає продукування юридичних текстів у межах формальних процедур. Цей імпліцитно-моністичний аналіз має право на існування, проте, як зазначають сучасні вчені, він обмежує контекст інтерпретацій, що поділяють члени правової культури, і суперечить досвіду розвинених демократій та сучасних правових культур. Поза увагою залишається фрагментація та плюралізм контенту і суб'єктів, що характерні для багатьох західних (і не лише) культур сьогодні. Натомість методологічний плюралізм здатен розкрити та пояснити фрагментацію, сприймаючи правові культури сучасних національних держав як неунітарні утворення. Інакше кажу-чи, він розширює інтерпретативне поле значень, що передбачає безперервні дебати про зміст культури та її значення, що у межах національної держави співіснують різні правові культури, кожна з яких генерує внутрішню дискусію щодо своїх конститутивних елементів. Морально-політична та правова множинність нівелює моністичні засади правової культури, а остання передбачає не лише практику продукування текстів, в якій беруть участь судді, професори чи інші юридичні оператори, а й практики усних слухань, неофіційних контактів, зміст яких не завжди збігається зі змістом текстів, а також правової практики громадян, які не обов'язково згодні з конститутивними елементами і є автономним джерелом культурного змісту [46, с. 271].

Сама проблема полягає в тому, що при такій зміні парадигми у будь-якого дослідника «земля йде з під ніг», і він не розуміє до кінця, чи продовжувати триматися за традицію, чи як можна швидше шукати її аналоги.

Видається, що вітчизняна юриспруденція потребує абсолютно нової парадигми стосовно розуміння суті права. Однак тут не йдеться про чергове копіювання постулатів із інноваційної філософії, у цьому випадку мова йде

про важливість розуміння багатошаровості соціального буття і неможливість примітивної редукції основних теоретичних постулатів стосовно соціального інтересу. Виходячи з вищенаведеного, можна стверджувати, що сучасним теоретикам-юристам необхідно рухатися в напряму реформ самої системи парадигми.

Категорія «парадигма» вперше була затверджена в науці Т. Куном, на думку якого, вона є інструментарієм, що складається з прийомів пізнання, а також зразків постановки і досягнення цілей. Це певна «дисциплінарна матриця – те що об'єднує членів наукового співтовариства, і, навпаки наукове співтовариство складається з людей, що визнають парадигму». В неї входять «символічні узагальнення, цінності, що мають міждисциплінарний статус, загальноприйняті в певному науковому співтоваристві правила розв'язання проблем» [47].

Зрозуміло, в такій ситуації дослідження стикається лише з однією із великої кількості передбачуваних ймовірних систем розвитку, проте її сильна сторона полягає в тому, що вона передбачає, в теорії, світоглядне розмаїття й абсолютно нові інтерпретації розвитку науки. У такому контексті історичний матеріалізм не можна описати через вже сформовані види постановки та досягнення цілей, навіть у разі їх досягнення в обхід догматизму.

Боротьба з такими феноменами, як «формалізм», «догматизм» і «парадигма», по-різному сприймається в сучасному науковому середовищі. У правовій вітчизняній сучасній теорії парадигма сприймається як правова концепція права, що яскраво виражено в роботах І. Музики [48, с. 411]. Йдеться про те, що концепція не може існувати сама по собі, у порожнечі. Вона є певною «сірою зоною», де проводять дослідження вчені і де були сформовані однакові погляди на сутність права, норми закону тощо.

Таке суспільство в деяких випадках може ставати більше схожим на свого роду школу.

Про роль парадигми у сфері права досить точно висловилася група вітчизняних науковців – Г. Сенкевич, А. Хілько та О. Аксьонов, які зазначили,

що у науці виділяють: загальнонаукові парадигми, визнані всім співтовариством і суспільною свідомістю незалежно від галузі знань; спеціалізовані парадигми, що становлять теоретичну основу різних галузей знання і використовуються у практичній діяльності в тій сфері, до якої ці науки належать; локальні парадигми, що несуть на собі відбиток специфічного пізнання й застосування загальнонаукових і приватних парадигм тієї або іншої цивілізації або країни з урахуванням властивого їй менталітету. До світоглядних парадигм відносять положення, що базуються на теорії соціальної дії, теорії постіндустріального суспільства, соціально-психологічній теорії, цивільного суспільства тощо [49, с. 171].

Потрібно звернути особливу увагу на те, що такий підхід має вагомий недолік – надмірну масштабність, враховуючи, що замість парадигм у їх соціальному сприйнятті було представлено еталони наукового аналізу як такого. Іншими словами, істина є епістатичним еталоном вищої ланки, об’єктивність і послідовність – особистими якостями вченого, котрі уможливлюють знайти істину.

Такі параметри можуть характеризувати будь-яку діяльність, не обмежуючись лише пізнанням, але якщо йдеться безпосередньо про парадигму, то поле інтересів дослідника збільшується в масштабах, і в такому випадку виникає можливість отримати додаткові елементи, схожі за своєю суттю на істину, але лише в певних аспектах. Тобто якщо мається на увазі зміна юриспруденційної парадигми, то на перше місце виходить необхідність тематизації всіх накопичених знань як наслідків виробництва, певного механізму практики, який проходить крізь субстанцію відповідного суспільства.

А. Фурман наголошує: «…виникнення концепції парадигми характеризує перехід пізнавальної творчості від класичної науки до некласичної та, відповідно, до некласичного типу наукової раціональності» [50, с. 73]. Відсутність у парадигми параметрів філософії сама по собі є

унікальною і робить її специфічним явищем, але найголовнішим у парадигмі є її безпосереднє ставлення до реальності.

Отже, потрібно першочергово зробити акцент на концепції легітимності права в парадигмі розуміння його як соціального інструменту контролю, отримуючи необхідну інформацію із гуманітарних наук соціальної спрямованості, спираючись насамперед на такі принципи:

– принцип історизму, що дозволяє визначити та враховувати еволюційний характер правових систем і їх взаємодію з історичним контекстом. Використання цього принципу сприяє розкриттю механізмів формування легітимності правових норм, а також визначенню їх впливу на сучасне суспільство;
– принцип системності, що відіграє важливу роль у дослідженні, зокрема процесу легітимації права, оскільки може забезпечити ґрунтовну основу прийняття до уваги взаємозв’язків і взаємодії всіх суб’єктних елементів правової системи та послідовності процедур фактичного визнання правових приписів суспільством;
– принцип плюралізму, за допомогою якого стає можливим забезпечення належного врахування різноманітності наукових точок зору, інтересів і цінностей у суспільстві, відхід від моністичного світосприйняття та розширення підходів до розуміння феномену легітимності права;
– принцип міждисциплінарності, що зумовлює використання знань із права, соціології, політології, економіки, філософії, психології та інших наук для більш глибокого розуміння механізмів легітимації й того результату, якого вони досягають у загальній системі належного впорядкування відносин у суспільстві;
– принцип інтегративності, що створює всі необхідні важелі для забезпечення комплексного аналізу легітимності права з урахуванням всіх аспектів і взаємозв’язків цього явища з точки зору наявних підходів до розуміння права. Інтегративний підхід дозволяє

визначити напрями інноваційних ідей та рішень. Інтегративна парадигма сприяє отриманню більш цілісного розуміння легітимності права, враховуючи всі її соціально-етичні аспекти та взаємозв'язки.

Якщо говорити про створення «актуальної філософської парадигми», слід одразу зазначити, що сучасна посткласична соціальна філософія є неоднорідною з ідеологічних підстав і експлуатованої авторами методології, водночас у будь-якому випадку представляється неможливим використання установок класичного матеріалізму для теоретико-правових потреб. Для сучасної філософії характерне розмаїття напрямків і течій, багато з яких виникли в XIX ст., набули розвитку у XX ст., залишаються вагомими й досі. Попри це розмаїття, можна виокремити ряд спільних засадничих рис: відмова від надмірного оптимізму, пов'язаного з пануванням розуму, усвідомлення неодмінної присутності в людині і в історії ірраціональних чинників, визнання плюралізму підходів, рефлексивність [51, с. 161].

Подібного роду установки були «дзеркалом» процесів у конкретному соціумі. Так, всі три основні класичні теорії (К. Маркса [52], Е. Дюркгейма [53] і М. Вебера [54]) описували західне промислове суспільство свого часу. Вихідною моделлю для теорії такого роду підходів, а також парадигм, можна вважати модель «трудового суспільства». Праця (і поділ праці) сприймалася з позиції базового принципу, який формує соціум, що, своєю чергою, відповідає за його безпосереднє функціонування, моделює його. Це є соціологією «трудового», індустріального суспільства, суспільства епохи так званого модерну.

У процесі дослідження імпліцитних і експліцитних засад культурального моністичного аналізу (субстанційна єдність правової культури; гіпотетична єдність членів, які її практикують; ототожнення правової культури з культурою юристів із текстами, створеними юристами; зв'язки між неявним поняттям культури та ідеями академічної свободи та дистанції, які захищає цей спосіб розуміння культурного аналізу права), Д. Б.

Мальдонадо доводить, що цей підхід прагне дистанціюватися від свого об'єкта дослідження, щоб зрозуміти його. Ця форма юридичної науки аналогічна теології, де реформістська вченість представлена гомілією. Відданість об'єкту дослідження зобов'язує вченого відтворювати внутрішню динаміку права. Навпаки, плюралістичний аналіз культури прагне зрозуміти світ значень, який створює право, і не намагається змінити цей світ сенсу [46, с. 270].

Розвиток плюралістичних установок дослідження правових явищ, певним чином частково співпадає із формуванням епохи пізнього модерну, або постмодерну. Під постмодерном сьогодні розуміють: новий напрям у соціальній теорії, який ставить за мету пояснити вищезазначені явища і процеси, «стимулює розробку багатомірних уявлень про пріоритети, цілі й завдання людства, ініціює виникнення поліваріантних способів, засобів, стратегій їх здійснення» [55, с. 65].

На думку Ж. Ліотара, який аргументував свою думку власними соціологічними науковими дослідженнями, вплив знання на головні позиції суспільства досить сильно змінив склад активного населення в найрозвиненіших країнах [56, с. 34].

Як говорив Ю. Габермас, знання на той момент втратило свій усталений сенс і більше не могло завжди ототожнюватися з формуванням розуму. З тих пір знання стало самоціллю, його буде ставати все більше і більше лише для того, щоб була можливість продати його [57, с. 95].

Почали формуватися зовсім інші цінності, які не мали відношення до утилітарної системи. Це відбувалося з тієї причини, що, в першу чергу, відбулася так звана телекомунікаційна революція, яка вплинула на абсолютно всі сфери постіндустріального суспільства. Крім того, відбулася зміна основних принципів соціальної організації, яку іноді називають «неоконсервативним поворотом», що проявилося в процесі зміни централізованих структур влади на локальні структури.

Таким чином, можна зробити справедливий висновок, що соціологічні теорії мають мало спільного з реальними соціальними відносинами в сучасному соціумі інформаційного зразку.

Основні невідповідності в цьому напрямі легко побачити. Зокрема, у концепції соціології XIX ст. суспільство визнавалося певною подобою живого організму, а згідно сьогоднішній концепції – як мережа агентів, структур і практик.

Зрозуміло, не останнє місце в цьому посідає розвиток нових продуктивних сил, але особливості сучасності полягають в тому, що інформація закриває всі прогалини в теорії, що, своєю чергою, робить її досить «кволою».

Ю. Габермас у своїй праці «Теорія комунікативної дії» пише, що в західних суспільствах з розвиненою економікою за останні кілька десятків років виникли різного роду соціальні конфлікти, які за своєю суттю досить сильно відрізняються від шаблонних для капіталізму конфліктів, здебільшого пов’язаних з економічною сферою. Їх прояви тепер чітко прослідковуються у сферах культурного відтворення та соціальної інтеграції через те, що «нові конфлікти спалахують не в області проблем розподілу, а у зв’язку з питаннями граматики форм життя» [59].

Логічним чином оцінюючи таке число невідповідностей, які, спираючись на наведену вище інформацію, можна спостерігати у праві, можна дійти висновку, що більш явною стає проблема методології вивчення таких явищ.

Також можна зробити справедливий висновок, що до наших днів традиційна теорія держави і права мала в розпорядженні застарілу наукову базу знань, яка спирається на матеріалістичну діалектику і, відповідно, на її основні постулати.

Зрозуміло, для дослідження сфери права в сучасному соціумі потрібна абсолютно інша методологія, і обґрунтованою причиною цього є те, що саму діалектику не можна сприймати як еталонний науковий метод, котрий має

можливість допомогти в дослідженні суспільства як такого і безпосередньо правової системи.

Л. Альтюссер, аналізуючи матеріалістичну діалектику в контексті «перевертання» її ідеалістичної гегелівської сутності К. Марксом, свого часу заявив: «…вважати поняття перевертання знання – значить приймати ідеологію, яка є його основою, тобто приймати концепцію, яка заперечує саму реальність теоретичної практики» [60, с. 18].

За словами науковця, концепція Г. Гегеля є абсолютно непридатною як метод дослідження суспільства через її початкову дефектність [61, с. 168].

За словами вченого, сам по собі акт абстрагування, спрямований на пошук самої суті кожної окремо взятої особистості, – це просто міф, неможливо отримати науку шляхом перевертання науки. Для того, щоб сформувати будь-яку науку, потрібно в першу чергу відкинути будь-яку можливу ідеологію і працювати виключно з реальністю [61, с. 169].

Працюючи із правовою реальністю, необхідно враховувати особливості легітимності. Так, Ю. Габермас зазначав, що легітимність означає, що пов’язане з певним політичним порядком домагання бути визнаним правильним і справедливим має для цього гарні аргументи; легітимний порядок заслуговує на визнання. Легітимність означає гідність визнання політичного порядку. Цим визначенням підкреслюється, що легітимність є спірним домаганням значущості, від якого (також) залежить (принаймні) фактичне визнання стабільності панівного порядку. Не лише історично, а й аналітично це поняття застосовується насамперед щодо ситуацій, у яких легітимність порядку стає спірною й у яких, як ми говоримо, ми стикаємося з проблемами легітимації. Одні заперечують легітимність, інші стверджують. У сучасній конституційній державі (з інституціалізацією опозиції) події цього типу втрачають свій драматизм, тобто стають пом’якшеними й нормалізованими. Тому цілком реалістично говорити сьогодні про легітимацію як тривалу проблему [59, с.7].

Виходячи із вищевикладеного, матеріалістична діалектика у формі філософської концепції має потребу в об'єктивно-метафізичній цінності, якщо виходити з термінології німецького філософа К. Апеля [62, с. 155]. Але звуження всіх дій до поняття праці, що бере початок в епосі Нового часу, часів Р. Декарта [63] та Ф. Бекона [64], абсолютно не відповідає жодному з інших періодів часу і доктрин (наприклад, античності чи, навіть, середньовічному християнству). Діяльність і мова людини ніколи не прирівнювалися до праці як такої у вченнях давньогрецьких філософів, тому що поняття «праця» в їх свідомості співвідносилося з рабами.

Християнство, своєю чергою, теж ніколи не висувало догмату, що головна мета життя людини – трудова діяльність. Відомі філософи Нового часу вважали, що один вид праці міг сприйматися вище іншого, тому що така праця в певних обставинах була джерелом власності, багатства. Абсолютизація праці у формі цінності з'явилася вже в працях К. Маркса, який вважав, що політика – лише додатковий щабель на фундаменті виробничих відносин [60, с. 98].

Але приклад лише економічних факторів не дає пояснення стосовно тих процесів, які розвиваються в суспільстві. Окремі науковці наголошують на доцільності врахування фактору специфіки культури суспільства, визначальний вплив неформальних інституцій (вони змінюються повільніше, ніж формальні) на розвиток економіки (ментальність, ідеологія, культура, освіта, звичаї, традиції, історична пам'ять, правила поведінки, мораль, релігія, право, соціальні й історичні умови) і важливість механізмів забезпечення їхнього дотримання та встановлення ефективних інституціональних меж (передусім розбудова демократичної політичної системи і децентралізованої ринкової економіки з чітко визначеними й гарантованими правами власності) (ідеї нової інституціональної економічної теорії Д. Норта, Р. Фогеля) [65, с. 29].

Д. Белл, зазначав: «Марксистська концепція сприяє розумінню природи капіталістичного суспільства, але є непридатною для колишніх історичних

суспільних формацій і навряд чи є придатною для аналізу прийдешніх постіндустріальних процесів. Тому не можна звужувати весь світ до одного лише економічного поля, прив'язавши себе до одновимірного соціального світу, організованого просто навколо протиріччя між двома блоками» [66, с. 54].

Насправді, як соціальний простір, так і політичний – це насамперед багатофункціональне явище, що стосується автономних полів, які безпосередньо залежать від економічного простору.

Отже, спираючись на зазначені вище дані, можна зробити висновок, що економіка не є домінуючим елементом, який впливає на реформування суспільства. Наука про право повинна формуватися на фундаменті інноваційної методології, здатної до активного аналізу соціуму. Зрозуміло, новизна методології є складним питанням, що вимагає окремого розгляду.

Як стверджувалося вже раніше, однобокість матеріалістичної методології безпосередньо залежить від її приналежності до парадигми буття, яка є досить застарілою. Як зазначає В. В. Копча, «методологія дослідження правових явищ потребує оновлення, виходячи зі зміни правової парадигми, пов'язаної з розумінням права (співвідношенням із державою та її функціями), та формуванням на початку XXI ст. правової реальності як на рівні національному, так і в міжнародно-правовому аспекті. По-друге, сучасна методологія правового дослідження продовжує перебувати в координатах важливої дилеми щодо співвідношення «чисто» юридичних методів дослідження і так званих «міждисциплінарних» підходів. По-третє, методологічний інструментарій (конкретні методи дослідження) правничої науки залишається невичерпним за змістом та особливо – за можливими комбінаціями їх уживання для досягнення пізнавального результату. На розширення їх каталогу впливає як розвиток юриспруденції та інших наук, їх гносеологічних складових, так і процеси глобалізації та інтернаціоналізації правового життя» [67, с.56].

Наразі існує велика кількість різного роду підходів до філософських і, зокрема, до методологічних базисів правознавства. Паралельно з діалектичним матеріалізмом як методологічною базою правознавства сьогодні пропонуються соціальна феноменологія [68] та антропологія [69].

Згодом основним параметром істинності став параметр інструментальної корисності. Саме з цієї причини в сьогоднішній науці немає єдиної думки і підходу щодо світопізнання.

Своєю чергою, постмодерн являє собою зворотний бік логоцентризму епохи модерну, його повну протилежність. Логоцентризм сформувався на основі переконаності в наявності цілісної структури, що складається з бінарних опозицій.

Метод деконструкції, який наразі просувають прихильники постмодернізму, спрямований якраз на усунення таких опозицій, показуючи при цьому їх мінливість і дефектність.

Незважаючи на сприйняття більшої частини ідей постмодернізму стосовно філософії, на нашу думку, слід дотримуватися підходу до нинішньої епохи у формі «пізнього модерну». Це означає, що протиставляти одне іншому – як мінімум, марно, і потрібно зосередитися безпосередньо на наступності.

Виходячи із вищезазначеного, вбачається за доцільне визначити найцінніші методи, які можуть стати фундаментом для науково-теоретичного правового аналізу легітимності права.

Системоутворюючим, методологічно-конструктивним інструментом дослідження легітимності права є насамперед діалектичний метод. За влучним висловом Р. Шевчука, «…категорії діалектики, навіть взяті окремо від процедурної основи діалектичного методу, виступаючи вузловими пунктами “генетично” пов’язаних філософських систем, є аксіоматичними підвалинами будь-якого справді наукового світогляду та мають слугувати теоретичним фундаментом і понятійним каркасом методологічної свідомості сучасного дослідника, у тому числі й дослідника-правознавця» [71, с. 219].

Використання цього методу сприяє формуванню глибокого розуміння суперечностей, розвитку та взаємозв'язків, що визначають легітимність права. Діалектичний метод створює можливість дослідити ґенезу наукових поглядів стосовно феномену легітимності права та їх антитетику, а також осмислити проблеми інтерпретації легітимності права в системі юридичної науки. Завдяки діалектичному методу у дослідника з'являється можливість виявити не лише проблеми легітимності, але й можливі шляхи їх вирішення в аспекті вдосконалення та підвищення ефективності права.

Застосовуючи методи аналізу та синтезу, можливим стає обґрунтування теоретико-філософських засад дослідження легітимності права, а також визначення категоріального апарату дослідження легітимності права в інноваційній інтерпретації.

Своєю чергою, структурний метод слугує засобом для дослідження рівнів оцінки та інституалізації легітимності права в сучасному суспільстві в контексті його змістовно-сутнісної концепції.

Метод системного аналізу може бути використаний при аналізі стратегічних аспектів легітимації як функціонального прояву легітимності права, а також для обґрунтування державно-правових конструкцій і змістовно-функціонального концепту легітимності та легітимації права в сучасній державі. Як зазначає Б. Ганьба, метод системного аналізу є універсальним інструментом пізнавальної діяльності, незамінний у дослідженні складних динамічних цілісностей [72, с. 60].

Не є позбавленим сенсу застосування в дослідженні і функціонального методу, що може надати можливість запропонувати шляхи подолання загроз кризи легітимності права в державі, а також проаналізувати сучасні аспекти забезпечення легітимності правової політики держави.

Порівняльно-правовий метод також відіграє важливу роль у дослідженні легітимності права, оскільки дозволяє виявити, яким чином різні правові системи забезпечують свою легітимність і як вони адаптуються до викликів сучасного світу. Це, своєю чергою, дозволяє дослідникові проаналізувати

правові традиції, що впливають на формування правових систем та їхню легітимність. За допомогою порівняльно-правового методу можливо здійснити повноцінний аналіз впливу громадянського суспільства на систему легітимації права та його легітимність, визначити особливості легітимації соціально-правових феноменів.

Слід звернути увагу і на можливість застосування формально-юридичного методу під час дослідження легітимності права в сучасній державі, він робить можливим формулювання визначень спеціальних понять дослідження, зокрема під час визначення методології наукового дослідження легітимності права та напрямів подолання проблеми легітимності законодавства сучасної держави як фактору підвищення його ефективності. Застосування формально-юридичного методу може сприяти удосконаленню понятійно-категоріального апарату дослідження, розширенню та уточненню досліджуваних понять і категорій. Крім того, цей метод надає можливість обґрунтування новітніх тенденцій і проблематики легітимності права в умовах соціальної реконструкції держави, а також дослідження концепції легітимності права в рамках дії системи його саморегулювання.

Зазначимо, що право потрібно розцінювати як нормативну соціальну систему, яку неможливо звузити до певного формального джерела права. Для того, щоб цілком розкрити процеси, які мають місце в галузі права, потрібно застосовувати як філософсько-методологічну основу безпосередньо ту теорію, де поєднані між собою «розуміючий» і «об’єктивістський» підходи. Кожний дослідник повинен знати специфіку наукової творчості в цілому і конкретної галузі зокрема. Ефективність наукової творчості, оптимальне використання потенційних можливостей науковця залежать від раціональної організації праці. [73, с. 39].

Об’єднання такого роду методологічних розробок у процесі аналізу соціуму та права в ньому не є новацією щодо наукових робіт у сфері теорії права і держави, воно є актуальним і затребуваним у дослідників Європи.

Слід зазначити влучну думку П. Розанвалона з цього питання, що крім досвіду, на користь правового знання говорить і практика. Досвід і практика, являють собою аксіологічні поняття, котрі застосовуються з метою пояснення того, що правове сприйняття закону у вигляді незалежного теоретичного знання є викликаним виключно соціальним досвідом і засвідчується на практиці. Вчений сприймає досвід як сукупність певних переживань індивіда, а практику трактує як об'єднаний досвід людської історії з досягнення поставлених завдань [74, с. 116]. Завдяки такому поділу цих понять можна зробити висновок, що сам по собі досвід і практика взаємодіють між собою унікальним чином.

На нашу думку, варто звернути увагу на праці відомого й авторитетного дослідника з Франції П. Бурдьє. Вчений одночасно трактує поняття «влада» та «право» як явища, що нерозривно пов'язані зі суспільною реальністю, та дискурс, що співвідноситься з реаліям суспільного розвитку [75, с. 37].

Якщо більша частина адептів матеріалізму у вітчизняному розумінні права мала досить значну кількість претензій щодо самої методології нинішньої юриспруденції, які стосувалися здебільшого її відриву від реальності та філософського ідеалізму, то теорія П. Бурдьє була позбавлена таких недоліків. Основною відмінністю між теоріями К. Маркса та П. Бурдьє є те, що в працях останнього досліджуються такі популярні сьогодні тенденції, як суспільство постмодерну і суспільні процеси, які не звужуються виключно до економічного фактору. П. Бурдьє, успішно відходячи від одностороннього детермінізму, говорив про дефектність матеріалістичної методології та вважав, що невірно звужувати соціальний світ виключно до економічної сфери [75, с. 56].

Соціальний, а також політичний простір, являє собою багатовимірний механізм впливу на певні цілі всередині конкретного суспільства. Причому відповідні суспільні групи, що мають провідну позицію, постійно конфліктують з іншими менш впливовими групами, проте вже без потреби організувати таку ж кількість антагоністичних груп [76, с. 167].

Слід зосередити увагу на тому, що найоптимальніший варіант підтвердження цієї тези – те, що виробничі відносини самі по собі не можуть грати роль переважаючого фактору, який міг би вплинути на певні зміни в соціумі та конкретно в галузі права.

Простіший, або, як його ще називають, одновимірний детермінізм, не дає можливості сформувати нові ресурси для наукових досліджень, необхідні для вирішення завдань, що стоять перед наукою сьогодні. Зрозуміло, можна і зараз говорити, нібито сам по собі класовий інтерес є центром будь-якого виду соціальної свідомості, але таке твердження не відповідає істині. У такому випадку ми змушуємо себе використовувати навмисне спрощений механізм за типом «класу» чи «форми суспільної свідомості», а отже, створене на такому фундаменті сприйняття навколишньої реальності характеризується мізерністю змісту [75, с. 20].

Суспільство, назване постіндустріальним, демонструє нам, що разом із різноманітними статичними системами, і навіть у ролі їх надбудови, формуються певного роду зв’язки мережевого типу, які не мають явного центру і виразної ієрархії. Мережа, своєю чергою, є певним видом соціальної інтеграції, але водночас і різновидом опору певним силам культури, капіталу і безлічі версій так званого «логоцентризму» [77, с. 33].

Формування мереж здебільшого супроводжується інтенсифікацією інформаційного обміну. Надлишок інформації, який формується в суспільстві, веде до того, що область еталону отримує домінуючу позицію щодо впливу на агентів, за допомогою яких вона в принципі існує. У такій ситуації більш правильно було б звернути увагу на те, що крім прямих причинно-наслідкових зв’язків у ситуації, коли матеріальне виробництво приносить результати вже нематеріального характеру, посилюються зворотні причинно-наслідкові зв’язки, в яких нематеріальна область стає не просто побічною стосовно матеріальної діяльності, а безпосередньо відіграє роль джерела змін у системі виробництва та розподілу благ [77, с. 35].

Таким чином, вже безпосередньо реальність посідає місце найсерйознішого аргументу стосовно повного реформування дослідницького наукового інструментарію. Але якщо більш ретельно вивчити цю вимогу, можна дійти висновку, що вона не повинна звужуватися лише до виняткового використання нової, ще не перевіреної на практиці парадигми. Адже необхідно не просто впоратися з поглядами на саме поняття праці, які визнані застарілими. Головною метою є формування такого оточення, де інноваційні ідеї могли б успішно існувати достатню кількість часу, щоб стати стабільним і міцним фундаментом для нових реформ.

Роботи П. Бурдьє, зрозуміло, не втратили своєї актуальності з часом, а навіть навпаки, відповідають духу сьогодення, тому що дослідник відходить від стандартної методології К. Маркса, яка хоч і не містить чіткого пояснення всіх процесів, що відбуваються в соціумі, але, тим не менш, має численних прихильників у вітчизняному правознавстві [75, с. 23]. Головною відмінністю П. Бурдьє від типових адептів матеріалізму є той факт, що він не згоден з ними стосовно твердження, нібито у форматі капіталістичного суспільства правова система цілком і повністю функціонує, керуючись виключно інтересами і бажаннями так званого «правлячого класу». Вчений посилається на те, що «зовнішні зміни більш безпосередньо відображаються в юридичному полі, а внутрішні конфлікти в цьому полі більшою мірою визначаються впливом зовнішніх сил» [75, с. 56].

Другою ж перспективною соціально-філософською методологією ми вважаємо теорію Ю. Габермаса, у першу чергу тому, що він розглядає вищенаведене питання на підставі лінгвістичних концептів. Тут потрібно уточнити, що в другій половині XX століття була створена свого роду інноваційна парадигма мислення, названа лінгвістичною. У ній слово не є виключно способом демонстрації наслідків – застосування мови сприймається як процеси, що суміщаються. Таким чином, починається процес зміни філософії «чистого» суб’єкта на філософію інтерсуб’єктивності [59].

Так, прихильники герменевтики, наприклад, Г. Гарт, аргументують культурну, а також історичну обумовленість розуму [78, с. 105]. Досліджуючи вчення Г. Гарта, В. Дудченко зазначає, що «від часу Канта позитивізм пройшов повну еволюцію, здобувши форми логічного позитивізму (перша половина XX ст.) і аналітичної філософії (середина і кінець XX ст.). Сутність цієї еволюції звелась до визнання аналізу мови як єдино можливої справи філософії. Мета аналізу – прояснити мовні висловлювання, усунути з щоденної мови будь-яку неясність у значенні слів, уникнути помилок у їх вживанні» [79, с. 16].

Фундамент для лінгвістичної парадигми утворили праці Д. Остіна [80] і Д. С'йорла [41], побічно в цьому становленні взяли участь Г. Фреге [81], Е. Гуссерль [82] та Л. Вітгенштайн [83].

Д. Остін у своїй праці «Слово як дія» першим в історії філософії висунув мову не як інструмент трансляції інформації, а як дію, котра може повністю змінити реальність [80, с. 46].

Мова як така змінює світ, але фізичний, а не суспільно-соціальний. Мова впливає передусім на соціальні міжособистісні відносини, змінюючи як соціальні, так і правові факти. До Д. Остіна значна частина вчених дотримувалася думки, що мова потрібна людині для опису явищ у навколишньому світі, певних подій. Однак існують висловлювання, які мають за мету описати не певні події, а здійснювані дії. Такі висловлювання, на думку Д. Остіна, є перформативними [80, с. 49].

Теорія мовних актів стала свого роду фундаментом для теорії комунікативної дії, творцем якої є Ю. Габермас. Вважаємо, що така концепція має можливість пояснити значну кількість «розпливчастих» питань стосовно легітимності позитивного права в нашому суспільстві. Ю. Габермас вважає, що і вчинок, і мова, не можуть бути звужені до діяльності, основна мета якої – досягнення мети [59].

Комунікативна взаємодія повністю регулюється з боку соціальних норм, що не можуть вважатися наслідками трудової діяльності. Історичні реформи соціуму суспільства з позиції комунікативної теорії потрібно аналізувати як

два різнобічних процеси: зміна цілераціональної діяльності та подальший розвиток комунікативної узгодженості. На цьому етапі соціальна держава використовує для контролю економіки право, яке більше не грає роль другорядного фактору і виходить на передові позиції (іншими словами, похідність права не має достатнього пояснюючого потенціалу) [59].

Таким чином, сама по собі система «базис і надбудова» не відображає всіх підстав соціальних змін і протиріч, які з'являються в праві. У цій ситуації стає зрозумілим, що факторами, які ведуть до появи протиріч, є не тільки економічні інтереси. Наприклад, у своїй праці «Теорія комунікативної дії» Ю. Габермас посилається на те, що в передових суспільствах (переважно західних) останнім часом з'явилися досить явні соціальні протиріччя, які мають суттєві відмінності від стандартних для капіталізму конфліктів, здебільшого пов'язані з розподілом економічних благ [59].

За словами П. Розанвалона, вони виникають в сучасному суспільстві у сфері нематеріального відтворення і жодним чином не стикаються з діяльністю політичних партій. У них простежується «оволодіння» комунікативно систематизованими сферами дії: «…нові конфлікти спалахують не в області проблем розподілу, а у зв'язку з питаннями граматики форм життя» [74, с. 62].

Лінгвістична парадигма послуговується термінологією, створеною на основі соціальної феноменології, використовуючи таку категорію, як «життєвий світ», створену А. Шютсом. У своєму особистому листуванні науковець зазначав, що життєвий світ – це певного роду відносини, де домінують комунікативні дії, крім того, там присутні області, де застосовуються дії інструментального характеру, прикладом чого можна вважати економічну систему [84, с. 45].

Ю. Габермас говорить, що «…золотою серединою між життєвим світом і згаданою вище системою інструментальних відносин може стати позитивне право. Право не може бути зведене тільки до фактичності і має бути наповнене змістом, має містити в собі і значимість», тобто легітимність [59].

На думку Л. Спинки, «…комунікативна філософія, з одного боку, розвиває характерну для екзистенціалізму і герменевтики тенденцію інтерсуб'єктивістської інтерпретації соціальних феноменів, а з іншого – являє собою критичне переосмислення цих напрямків, будучи на відміну від останніх теорією практичного розуму, тобто раціоналістичною теорією. Комунікативна дія як засіб легітимації являє собою орієнтацію на взаєморозуміння або на успіх. Взаєморозуміння, яке утворюється внаслідок комунікативної дії, уможливлює існування соціального порядку на основі принципу справедливості» [85, с. 5].

Ю. Габермас, своєю чергою, розвиває «постметафізичну концепцію комунікативного розуму, зберігаючи поняття життєвий світ, але долаючи надмірний суб'єктивізм феноменологічного підходу» [59, с. 48].

На наше переконання, теорія комунікативної раціональності дає можливість роз'яснити основне питання дослідження стосовно прогресивної теорії права, а саме – про співвідношення культурно-специфічного елементу права, базуючись на об'єднанні антагоністичних позицій універсалізму, а також партикуляризму.

Зрозуміло, і теорія Ю. Габермаса, і концепція К. Апеля мають як своїх супротивників, так і прихильників, але теж саме можна сказати про практично будь-яку визнану в науковому співтоваристві теорію.

Методологічною базою такого рішення може стати принцип надбудови універсальних засад справедливості, по-перше, за наявності цінностей певної спільноти, по-друге – при нормативному пріоритеті першого над другим.

На нашу думку, суть серйозного авторитету Ю. Габермаса в сучасній науці полягає в тому, що він зміг ясно і чітко провести об'єднання двох течій у сфері права: лібералізму, суть якого полягає в захисті індивідуальної свободи, та республіканізму, який приділяє особливу увагу політичній участі.

І це дійсно може бути фундаментом для більш масштабного розуміння легітимності права, навіть якщо вона не буде пов'язана з діями державної

влади щодо ухвалення та видання законодавчих актів, а також їх застосування в майбутньому.

У контексті легітимності як визнання суб'єктом норм суспільства потрібно також приділити особливу увагу працям філософа А. Хоннета, де він проводить аналіз соціальної природи визнання [86]. А. Хоннет вважає, що фундаментом для забезпечення громадського порядку має виступати вже сформована спільнота, існуюча на стандартному рівні визнання: «…до соціальних умов, які характеризують природний стан, неодмінно слід зарахувати той факт, що суб'єкти до початку всякого конфлікту певним чином повинні бути взаємно визнані один одним» [86].

Визнання присутнє в будь-яких відносинах між суб'єктами, воно формує відносини, іноді – нормативним чином. За відсутності взаємного визнання не можна сформувати повну ідентичність суб'єкта, а за відсутності інституціоналізації подібного визнання немає можливостей для розвитку передумов втілення в життя індивідом своїх можливостей, прагнень, цілей і еталонів [86].

Так, А. Хоннет виокремлює з вищенаведених видів соціальної взаємодії три сфери визнання:

– емоційну,

– юридичну,

– соціальну [86].

У сутності емоційного визнання закладено принцип двосторонньої любові, симпатії та турботи. Визнання в такому випадку виявляється через стабільну емоційну увагу і ґрунтується, на думку вченого, на стику прихильності та самостійності. Стосовно принципу правової рівності можна сказати, що він існує за рамками первинних відносин, до яких можна віднести любов і дружбу. На юридичному рівні існує поняття «інтералізація узагальненого індивіда», яке слугує для певного суб'єкта постійним нагадуванням про його обов'язки стосовно інших людей. Це не заважає такому суб'єкту бути визнаним носієм прав і свобод інтелектуального характеру з

боку інших членів суспільства. Якщо (за теорією А. Хоннета) суб'єкти будуть керуватися єдиним законом, то вони зможуть вважати один одного індивідами, які дотримуватимуться норм моралі, незважаючи на свою особистісну свободу. Так, у форматі подібного обопільного визнання суб'єкт є не стільки осередком особистісних прав і свобод, скільки моральним суб'єктом. Саме це дає йому можливість створити в собі рівень самоповаги, відповідний своїй ідентичності [86].

Сфера взаємного соціального визнання – це третя сфера, яка має будуватися на принципах заслуг перед соціумом. Соціальна значимість суб'єкта залежить насамперед від того, наскільки суб'єкт може практично вкластися у втілення суспільних цілей.

Досягнення обопільного визнання в кожній із трьох представлених вище сфер саме по собі є початковим фундаментом для формування власної ідентичності. У разі дефіциту визнання або з'являється дефектна ідентичність, або у соціумі починається протистояння за отримання визнання, що і стає головним механізмом розвитку соціуму.

Багато вітчизняних вчених у своїх працях торкалися теми соціальної взаємодії та ролі сфери права в ній. Наприклад, цікавої позиції з цього приводу дотримується Б. Вальденфельс: «У разі, якщо, як писав Аристотель, існує політичне спілкування, це робить можливим правове спілкування, тому що соціальне спілкування є взаємодією носіїв соціальних статусів, позицій, ролей, а не унікальних суб'єктів. Саме соціальне рольове спілкування – область чільного інтересу правознавців» [87, с. 153].

Б. Вальденфельс вважає, що спілкування, а також комунікація, не мають на увазі одне одного як явища. Комунікацію як поняття він трактує, виходячи з уявлення про неї Е. Ґіденса, звертаючи увагу на те, що останній є досить обережним, «говорячи про комунікацію як основу соціальної взаємодії (по-нашому, спілкування), але не про саму соціальну взаємодію» [87, с. 179].

Видається, що все залежить від того, як саме підходити до інтерпретації аналогічних наукових термінів. Наприклад, якщо виходячи із зазначених вище

позицій аналізувати праці Д. Остіна [80] та Д. С'йорла [41], а також праці К. Апеля [62] і Ю. Габермаса [59], то відмінність між «спілкуванням» і «комунікацією» не так легко визначити.

Можна підвести певні підсумки проведеного аналізу та сформулювати відповідні пропозиції щодо методології наукового дослідження легітимності права. Насамперед варто відзначити, що вкрай необхідним сьогодні є перегляд застарілої філософської парадигми, яка становить фундамент методології вітчизняного правознавства. Але хочемо відразу зауважити, що тут не мається на увазі абсолютне виключення із філософського лексикону таких понять, як «буття», «матерія», «субстанція», «дух» тощо.

Перегляд передбачає, що такі поняття є занадто глобальними (макроскопічними), щоб за їх допомогою можна було пояснювати певні сучасні тенденції руху політико-правової сфери відносин. Протилежність матеріалізму й ідеалізму сьогодні, швидше за все, виглядає архаїчно. Установка на незмінне буття передбачає, що у світі суспільних явищ можна проводити настільки ж чіткі грані, як і в світі платонівських ейдосів або аристотелевих форм, але це не так. Насправді, все є рухомим і текучим, і одні межі нашаровуються на інші. У такому разі методологія соціальних наук зобов'язана це враховувати.

По-друге, наукове дослідження права як соціального регулятора не може обійтися без використання досягнень суспільних наук XX століття, таких як антропологія, семіотика, теорія мовних актів, дискурс-аналіз. Але при цьому треба зважати, що в юридичну теорію необхідно транслювати не ті завдання, вирішення яких дозволило оформитися вищезазначеним областям знання у щось самостійне, а саму логіку поводження з фактичним матеріалом і його інтерпретацію – тут є ризик підміни понять, коли, наприклад, під семіотикою права буде матися на увазі тільки приватний розділ науки про знаки, що змістовно не збагачує правову теорію (не плутати з термінологічним збагаченням).

Слід акцентувати, що вихідними науковими засадами дослідження феномену легітимності можна визнати аксіологічний, антропологічний, діяльнісний, синергетичний і герменевтичний підходи.

Застосування в дослідженні аксіологічного підходу сприятиме зокрема опосередкуванню виокремлення легітимності права як важливої характеристики правової реальності, дослідженню аспектів оцінки та інституалізації легітимності права в сучасному суспільстві в контексті її змістовно-сутнісної концепції, обґрунтуванню особливості легітимності соціально-правових феноменів, визначенню можливості підвищення легітимності права в сучасній державі на основі його ціннісного змісту тощо.

Антропологічний підхід до дослідження легітимності права уможливлює отримати глибше розуміння того, як правові норми й інститути сприймаються і підтримуються в різних культурних і соціальних контекстах. Урахування культурних відмінностей дає дослідникові можливість зрозуміти, як саме правові норми інтегруються в соціальну тканину суспільства. Фактично, антропологічний підхід надає можливість описати «людиномірну» складову легітимності права.

Своєю чергою, застосування діяльнісного підходу може стати ефективним інструментом для дослідження легітимації права, оскільки він дозволяє враховувати реальні практики та взаємодії суб’єктів права. Цей підхід допомагає встановити, яким чином правові норми та інституції функціонують у конкретних соціальних умовах, а також, як вони сприймаються і легітимуються суспільством. Використання в дослідженні діяльнісного підходу сприяє більш глибокому та комплексному аналізу правових явищ, що важливо для вдосконалення правової системи та підвищення її легітимності.

Синергетичний підхід надає можливість глибше зрозуміти динаміку легітимності права через аналіз її складових елементів, взаємодій і впливів зовнішнього середовища. Використання цього підходу в дослідженні сприяє більш комплексному та гнучкому аналізу правових явищ, дозволяючи

враховувати як внутрішні суперечності, так і зовнішні впливи на правову систему, котра взаємодіє з зовнішнім середовищем, зокрема з економічними, політичними та соціальними процесами. Розвиток правової системи не є лінійним, а включає моменти різких змін, стрибків і переходів, ця взаємодія визначає динаміку розвитку правової системи, а відтак має чітку проекцію на процес легітимації права.

Що ж до використання герменевтичного підходу, то він надає можливість здійснити всебічне розуміння правових текстів, норм та інституцій, розкрити контекст, наміри та культурні фактори, що впливають на їх сприйняття і легітимність. Використання цього підходу сприяє більш точному і комплексному аналізу правових явищ, що важливо для підвищення рівня легітимності права та вдосконалення правової системи сучасної держави.

Водночас варто стверджувати, що методологічний інструментарій наукового дослідження легітимності права досить ефективно може доповнюватися використанням таких методів: діалектичного, синтезу, структурного, системного аналізу, функціонального, порівняльно-правового та формально-юридичного.

По-третє, проблеми легітимності, характерні для сучасного постіндустріального суспільства, необхідно розглядати крізь призму дихотомії «цілераціональна дія» – «комунікативна дія». У цьому сенсі є працездатними установки прагматичної теорії соціальної комунікації («лінгвістична парадигма»). Відмова від пошуку жорсткої економічної детермінації в цьому випадку означає не стихійність і дослідницький анархізм, а звернення до багатоваріантних, імовірнісних форм причинно-наслідкового пояснення, фіксація яких здійснюється в тому чи іншому дискурсі.

Лінгвістична парадигма сприяє відмові від фундаментальної підозрілості, властивої матеріалізму щодо ідеології як форми помилкової свідомості. Поглядам П. Бурдьє та Ю. Габермаса більшою мірою відповідає не епістемологічне, а соціальне ставлення до суспільної свідомості та її форм –

права, ідеології та науки. Іншими словами, це питання ідентифікації певних колективів, а не вічна суперечка про істину. Щоб дослідити сучасні форми взаємного визнання (право – одна з таких форм), слід передусім виокремлювати соціальні групи, в інтересах яких таке визнання виникає і зберігається (або, навпаки, зникає). Але попередньо варто звернути увагу на змістове «ядро» правової теорії – її онтологію, тобто поняття, в яких розкривається сутність права.

1.3. Категоріальний апарат дослідження легітимності права в інноваційній інтерпретації

Під категоріальним апаратом легітимності права в дослідженні буде розумітися система базових понять, які моделюють правову дійсність. Категоріальний апарат є головною частиною (ядром) теорії.

Категоріальний апарат, за визначенням, – «…це не лише тезаурус понять, що охоплює всі терміни з їх науковим тлумаченням, які використовуються у дослідженні. Позаяк, він є комплексом взаємопов'язаних понять, в яких відображаються ключові змістовно-функціональні аспекти запропонованої теорії. Відтак поняття як найважливіший вид думки, що відображає дійсність в процесі абстрактного мислення, сучасною наукою трактується як специфічна форма (спосіб) узагальнення предметів і явищ» [90, с. 188].

Як правило, теорія має такий концептуальний каркас, який хоч і не сліпо копіює дійсність (суворо кажучи, це власне і неможливо, бо дійсність є рухливою, а концепти статичними), але перебуває з нею у взаємозв'язку, коли два й більше об'єктів закріплені між собою понятійно тоді і тільки тоді, коли їх зв'язки є регулярними та закономірними.

Така система знання уможливлює робити високовірогідні прогнози, але водночас залишається безсилою перед моментом випадковості, а отже –

завжди неповною. Якщо розуміти випадковість як поєднання багатьох необхідностей, то будь-яка теоретична неповнота може бути частково подолана, якщо знайдено ці необхідні зв'язки. Тому дослідники завжди мають епістемологічний мотив розширити ту чи іншу онтологію (фізичну або соціальну).

Із попередніх міркувань випливає, що легітимність нормативної системи характеризує специфічні відносини між суб'єктами та інститутами, тому заслуговує на повноцінну концептуалізацію. Але поки без відповіді залишається інше питання: наскільки коректно використовувати це поняття стосовно не тільки політики та влади, а й правової сфери? Наскільки важливою є ця характеристика, чи стосується вона природи, сутності права? Чи не буде впровадження легітимності права в правову теорію лише запозиченням модного поняття з іншої предметної сфери? Відповісти на такі питання можна лише тоді, коли буде чітко визначена суть і роль правової теорії сьогодення.

Виходячи з цього, ми вважаємо, що необхідно зосередиться на самому визначенні права, яке має будь-яка інноваційна правова теорія. Зрозуміло, таке визначення практично завжди дуже чітко сформульовано, крім того грає роль основного індикатора теоретичної зрілості, але це не головне. У першу чергу ми повинні сформувати перелік однопорядкових дефініцій і вказати найбільш підходящу. Адже, на нашу думку, легітимність позначає визнання права в ролі цінності, і якщо так, то кожна з двох частин такої «математичної задачі» має бути ясною і зрозумілою. У такому випадку виникає логічне запитання: з якої причини одна онтологія визначає можливість існування права у відсутності ціннісного визнання, а інша – ні? Чому така відмінність має місце? Чому не кожен вчений приділяє цій проблемі увагу?

Отже, досліджуючи поняття легітимності як один із параметрів права ми в будь-якому випадку зобов'язані торкнутися теми праворозуміння і різних підходів до легітимності в різноманітті концепцій права.

Як зазначає Н. М. Оніщенко, більшість вчених схильні до думки, що поняття права та праворозуміння не є синонімічними, оскільки поняття права

– це більшою мірою статична категорія, в межах якої аналізуються її ознаки, а категорія праворозуміння явище динамічне, яке аналізує право з точки зору його сутності, процесів виникнення, функціонування та розвитку [91, с. 280].

На думку групи вітчизняних учених на чолі з Є. Бистрицьким, «…типологія праворозуміння не є тотожною класифікації представлених в літературі визначень у праві, а передбачає виділення саме його понять, тобто однакових уявлень про сутність права, які можуть розкриватися (або приховуватися) за допомогою різних більш-менш точних і повних дефініцій» [92, с. 12].

Із усього різноманіття підходів до розуміння права як явища ми вважаємо найбільш раціональним поділ на позитивістські та непозитивістські теорії, а також на класичні та посткласичні. Подібний поділ, наведений вище, є досить зручним, оскільки є абсолютно бінарним.

По-перше, різні підходи до легітимності спостерігаються у юридичного позитивізму та його противників, тому охарактеризуємо позитивістські та непозитивістські типи праворозуміння.

М. Костицький наголошує, що сьогодні «…на відміну від філософії і наукознавства позитивізм продовжує домінувати в теоретичному і практичному юридичному пізнанні, не дивлячись на значні дослідження теорії, методології науки, “народження” нової галузі філософського знання – філософії науки, і не скоро буде підданий епістемологічній ревізії» [93, с. 31].

З точки зору позитивізму, якість закону визначається зовнішніми моментами. Наприклад, на думку Г. Кельзена, «Будь-який довільний зміст може бути правом» [94, с. 71].

Позиція М. Цвіка трохи інша, зокрема, що позитивація: права означає, що для будь-яких змістів можна домогтися легітимної дійсності права, а точніше через рішення, яке надає дієвості праву і також може позбавити його цієї дієвості. Позитивне право є дієвим в силу рішення [95].

Наразі можна знайти не так багато прихильників концепції позитивізму, які наважуються підтримати тезу про те, що рабство, яке було виправданим з

точки зору позитивного права та затверджується в ньому, можна ставити вище свободи. Так само, небагато вчених у цьому напрямі можуть солідарно з Г. Кельзеном стверджувати, що сутність конституції та сформованої на її фундаменті системи держави не є принципово важливою, якщо така система справляється зі своїми основними функціями [94, с. 78]. При постулюванні головної норми не закріплюється цінностей, які б не належали до позитивного права.

Сьогодні у вітчизняному науковому просторі юридичні норми аргументуються універсальними правовими нормами, вираженими в літературі як уособлення «природного права», при цьому сама суть права не представлена там як «єдність природного і позитивного права» [96, с. 57].

Незважаючи на те, що велика частина сучасних вчених є прихильниками «м'якого позитивізму», який приділяє основну увагу морально-етичній оцінці позитивного права, саме державний примус є його основоположною характеристикою.

У такому контексті правова ідеологія може розглядатися як постійно прогресуючий кумулятивний процес вдосконалення уявлення про ідеальне право для правового (громадянського) суспільства. Теорії постпозитивізму ґрунтуються на уявленні про правову ідеологію як систему правових ідеалів, що сприяють:

- загальному зростанню супутніх знань (соціологічних, політичних тощо);

- постійному переходу від одних правових проблем до інших;

- відмові від об'єктивного характеру істинності ідеалів та абсолютизації їх плюралістичного характеру;

- сприйняттю правової ідеології як такої, що включає принцип фальсифікації, тобто принципову можливість до спростування будь-якого свого положення (здатність виключати можливість деяких подій) [97, с. 28].

Позитивізм і природне право не кореспондуються на онтологічному рівні, і перший не відрізняється за своєю суттю від принципів, що зумовлюють

зміст конкретних правових форм. Фактичність, притаманна позитивізму, не дає йому можливості використовувати багаторівневі моделі правової реальності та змушує його займатися редукцією змістовного різноманіття. Подібний висновок стосується, зокрема, сьогоднішньої української теорії права.

У цьому випадку дуже характерною є теза С. Бобровської, яка зазначає, що «…демократична версія легітимності призначена для створення конструктивних зв'язків між владою та громадянським суспільством. Вона дійсно створює відчуття значущості громадян, які завдяки такому індикатору здатні відчути рівень розвитку демократії у своїй державі» [98, с. 131].

Чи є можливість вирішити проблему легітимності права, керуючись при цьому позиціями позитивізму? Ми вважаємо, що це нереально. Можна також помітити, що мало хто з послідовників теорії позитивізму взагалі торкається проблеми легітимності права у своїх працях.

Правильною, на нашу думку, є позиція М. Цвіка стосовно досліджуваного питання: «Позитивізм виводить на проблему легітимації права, але лише побічно. При цьому позитивісти, слідуючи тезі розділення, відгороджуються від змістовних цінностей у праві (етичні правові теорії, лібертаризм) як критерію дійсності права» [95].

У свідомості багатьох людей свобода продовжує асоціюватися з відсутністю обмежень, як внутрішніх, так і зовнішніх, із безкарністю та можливістю робити все. Це сприяє браку законослухняності та зросту правового нігілізму [99, с. 710].

На нашу думку, сам факт протиставлення одна одній теорій позитивізму та теорій антипозитивістського підходу відбувається через два фактори-питання, що їх визначають: чи є ймовірність у рамках певної теорії визнати права інших суб'єктів, крім держави, які своїми діями формують право? І по-друге, чи дає можливість теорія закласти в основу соціуму певний видимий у суспільній сфері принцип?

Тут одразу варто визначити, що позитивізм не може володіти такого роду різноманітністю, і причиною цього стає формальний підхід до справи: на думку позитивіста, якщо плюралізм є наявним, то не існує єдиного параметра поділу права і неправа. Однак позитивіст і не може мати інших поглядів з цього приводу, бо поза зовнішніми параметрами він ні з чим не стикається. Незважаючи на це, є й інші парадигми наукової правосвідомості.

Інша позиція стосовно легітимності права не спростовує недостатність примусовості, щоб можна було сприймати правові акти держави як допустимі. Таке сприйняття проблеми передбачає, по-перше, ідеї природного права, оскільки головним «ворогом» юридичного позитивізму завжди є концепція, що висуває ідею про легітимацію закону завдяки людським правам.

Концепція природного права була піддана численним змінам і доповненням. Навіть Ж. Марітен, підкреслював постійну динаміку сприйняття й розуміння системи природнього права [100].

Однак у сьогоднішніх реаліях слід визнати, що у чистого юснатуралізму залишилася досить невелика кількість послідовників. Причиною втрати домінуючих позицій теорією природного права ми вважаємо втрату нею свого метафізичного фундаменту. Потрібно також згадати, що за фундамент ця доктрина використовувала в різні періоди або божественний вищий закон, або природу людини, або раціональність. Така ідеологічна позиція сформувалася в період Просвітництва. Однак сьогодні, в реаліях домінування в суспільстві світської свідомості, пояснення норм позитивного права за допомогою метафізичної ідеології є абсурдним. Тому зараз будь-які спроби знайти рішення цього питання в «божественній волі» приречені на провал. Таку позицію цілком підтримує Ж. Ліотар, який називає ідеології, які легітимують владу, метанараціями, маючи на увазі, що сам стан постмодерну характеризується абсолютною відсутністю довіри до таких соціоментальних структур [101, с. 45].

Інші види інтерпретації суті природного права теж не мають можливості сформувати відповідний параметр, щоб розділити між собою легітимне і

нелегітимне право [96, с. 81]. І така ситуація є цілком природною – велика кількість вчених, які в своїх працях торкаються питання модернізації соціуму, говорять, що погляд з позиції історії на природу права завдає суттєвої шкоди позиціям права природного [81, с. 56].

Теорію природного права критикують і прихильники юридичного лібертаризму, наприклад, А. Баумейстер [102]. За його словами, відсутність теоретичного критерію, завдяки якому з'являється можливість визначити правові засади в житті соціуму, проявляється в неможливості природно-правової теорії забезпечити ефективну правову оцінку певних підходів до вирішення важливих питань стосовно соціальної реальності. Наприклад, раніше за допомогою цього підходу було не можна відповісти на питання, чи звужувався факт наявності практики рабства до позитивного права, чи це явище належало до так званого «божественного порядку» [102, с. 145]?

Наразі природна правова теорія не має відповідей на багато актуальних питань, оскільки не має для цього достатньої аргументації. Більш того, навіть сьогодні, під час розвитку технологічного арсеналу спрямованого на підвищення якості норм позитивного права, трапляються певні аномалії. Приміром, Д. Д. Задихайло зазначає, що сьогодні важко уявити собі більш-менш бездефектний за змістом та законодавчою технікою нормативно-правовий акт, низка якість яких стала постійною темою наукової та публіцистичної літератури. Відповідно дефекти законодавства провокують дефекти практики його застосування і призводять до зниження ефективності діяльності органів державної влади. З іншого боку, практична діяльність названих органів відбувається під впливом феномену правової культури, особливо професійної, та правової політики, у даному випадку правозастосовної. Відповідно сформованість та визначеність змісту правової культури і правової політики є в свою чергу важливими впливовими чинниками ефективності функціонування органів державної виконавчої влади [103, с. 158].

Звичайно, наявність зв'язку між позитивним правом і морально-етичними принципами повинна мати місце, бо в іншому випадку з'являється небезпека порушення прав людини з боку держави. Однак у сьогоднішніх реаліях суспільства легітимація не виглядає досить переконливо з позиції природного права, яке ґрунтується на метафізиці. Крім того, сьогодні є й інші теорії, що легітимують право виходячи з непозитивістських принципів [93; 102].

На думку О. Хьоффе, теорія справедливості є, свого роду, відновленням системи природного права в наш час, що подається вченим у формі «теорії справедливості» [104, с. 112].

Д. Роулз, наприклад, протиставляє власну концепцію тим теоріям, що є в порівнянні з уподобаннями людини, і саме вона встановлює рамки соціальної взаємодії [105, с. 45].

Саме тому, що правильність є важливішою за благо, Д. Роулз починає відповідне дослідження, в процесі якого доводить, який вигляд могла б мати модель суспільних відносин, якщо б суб'єкти, котрі її створюють, позбулися б своїх переконань, стереотипів, ярликів тощо. Граничної правильності, на думку Д. Роулза, можна досягти в тому випадку, якщо суб'єкт, котрий бере участь у формуванні правового порядку, і сам не знає, яке конкретно місце він може посісти в соціальній стратифікації – високе, або, навпаки, низьке [105, с. 67].

Найбільш аргументовану критику теорії справедливості, на нашу думку, представив свого часу А. Макінтайр, який дотримувався теорії комунітаризму. Він писав: «…блага, а з ними і єдині підстави для авторитету закону і чеснот можуть бути відкриті тільки входженням в ті відносини, які складаються у спільнотах, чиї центральні зв'язки являють собою спільне бачення і розуміння благ» [106, с. 56].

Комунітаристи виступають за обумовленість будь-яких принципів з боку спільноти, і саме з цієї причини вони виступають проти абстрактного універсалізму. А. Макінтайр вважає, що людина завжди є членом певної

спільноти, відносить себе до певної групи, будь то нація, релігія, організація. Таким чином людина проєктує своє розуміння блага на навколишній світ. Людина, яка успадкувала певну культуру думки стосовно тих чи інших речей у житті, а також розуміє та приймає обов'язки, покладені на неї, формує на їх підставі свою моральну точку зору на навколишній світ і, відповідно, визначає своє місце в ньому [106, с. 89].

Комунітаристи виступають з різкою критикою стосовно ідеї абстрактної особистості з тієї причини, що фундаментом будь-якої моралі стають певні моральні ідеали або «надблага», притаманні відповідному суспільству. Комунітаристи вважають, що «особистість не вибирає цілей, а скоріше відкриває їх, будучи включеною в певний соціальний контекст, що розподіляється з іншими» [106, с. 64].

Застосування універсальних принципів має один серйозний дефект: формується стійке ігнорування соціальних практик, інститутів, які так чи інакше вже існують в різного роду спільнотах. Раціональність не дає можливості існувати суворій парадигмі соціального, замінивши її нібито еталонні моделі, які на перший погляд звільнені від усього зайвого, а насправді втратили свою сутність [106, с. 67].

Таким чином, ми вважаємо, що найперспективнішими наразі є непозитивістські типи розуміння суті права. Подібні концепції можуть певним чином поєднати в собі деякі інтенції конкуруючих між собою теорій і звузити до мінімуму протистояння інших. Але це не дає ніякої гарантії, що в них не будуть допущені помилки, це лише дає шанс відійти від однобічності класичної універсалізації.

Потрібно зробити акцент на тому, що в контексті нашої роботи ми говоримо тільки про ті інтегральні або ж «синтетичні» теорії, що не вважаються позитивістськими і не обтяжені шаблоном класичних підходів до цього питання.

Скооперувавши між собою категорії синтетичного, інтегративного та інтегрального, ми встаємо перед необхідністю дати пояснення, чим саме є

класичний тип праворозуміння та яким чином він торкається легітимності. Проблема полягає в тому, що до визначення відповідного типу існує декілька підходів.

У XX столітті світова наукова громадськість активно досліджувала концепцію множинності видів раціональності. Нарівні з класичним типом було сформовано некласичний і постнеокласичний види раціональності. Згодом філософські концепції, що показали новий вид раціональності, стали базовими джерелами інформації для некласичних правових теорій [108, с. 127].

Як слушно зазначав П. М. Рабінович, «методологічний плюралізм не повинен перетворюватись на методологічний анархізм, на методологічну нерозбірливість, сваволю, «всеїстивність». Плюралістичне використання концептуальних підходів має відповідати, «підпорядковуватись» принаймні таким трьом гносеологічним постулатам: об'єктивна зумовленість обраних методів дослідження його предметом; необхідність установлення єдиної істини, вірогідність якої можна довести й перевірити за допомогою певного об'єктивного критерію; спроможність наближувати, призводити до розкриття соціальної сутності явища, що вивчається (а не до її приховування, затушовування)» [109, с. 24].

Якщо апелювати до об'єктивності, то загальноприйняті тези в цьому випадку не зможуть виявитися корисними. Говорячи про ідеал науки вироблення знання, яке перебуває поза сферою впливу людини і людства в цілому, ми відходимо в наших міркуваннях назад, тому що проблеми, про які йдеться, елімінуються нами з дискурсу. Таким чином, можна вивести досить просту систему, але вона, на жаль, є недієвою на практиці. Взявши до уваги все вищесказане, можна дійти висновку, що постклаcична раціональність є набагато складнішою, ніж здається на перший погляд. По-перше, вона не містить уніфікуючого ідеалу, по-друге – велика частина тих проблем, яких вона торкається, має вирішуватися по-різному в кожній окремій ситуації, яка залежить від безлічі факторів, у тому числі від діяльної активності суб'єкта.

Один з напрямів українського правознавства сьогодні розвивається в аспекті широкого розуміння юридичної практики і спирається виключно на традиційну парадигму етатистського розуміння права, якому складає конкуренцію, але без будь-яких успіхів у цьому. За визначенням Г. Хаварівської, «…чітке уявлення про те, що таке право, як воно розуміється та правильно трактується в рамках різних культурно-правових традицій, яких особливостей воно набуває в рамках різних правових систем, має важливе значення для визначення перспектив їх розвитку» [110, с. 84].

Обидві вищезазначені концепції присутні в різних теоретико-правових сферах; спираючись на традиційну парадигму, вони не мають можливості зустрітися в практичній площині. Проблема полягає ще й у тому, що кожна з цих концепцій є, фактично, спрощенням правової реальності, тому вони не мають можливості впоратися з викликами, які перед ними ставить реальність, адже вся їх суть може бути застосована виключно в теорії. Потрібно неодмінно знайти спосіб узгодити між собою вже сформовані теоретичні позиції класичної теорії та спромогтися вивести їх на більш практичний рівень.

На нашу думку, подібному рівню відповідає комунікативний підхід до права. Зрозуміло, така координація зовсім не означає одноразового об’єднання всіх концепцій між собою. Насправді, концепцію прав людини не може повною мірою задовольнити жодна теорія права. У такому випадку ми маємо свого роду гібрид зовнішнього і сутнісного елементів, що стає на певному етапі занадто складним, а в майбутньому – навіть суперечливим.

Створювати подібні гібриди є неприпустимим з методологічної точки зору. Єдина можливість постнеокласичної парадигми за своєю суттю постановки і вирішення завдань у загальній теорії права – це проблематизація нових властивостей, фактів і станів, а для таких цілей класична методологія не спроможна [111, с. 137].

Класичні варіанти праворозуміння формувалися на основі важливих, однак обмежених інтерпретацій права. Зрозуміло, їм теж потрібно приділити

увагу, проте зациклюватися на них не варто, адже саме абсолютизація була фундаментом застарілого розуміння права.

Інноваційне розуміння змогло сформуватися за допомогою системного підходу, об'єднаного з концепцією комунікації, і тут ключову роль зіграло внутрішнє сприйняття права. Будь-який закон, припис або правило втрачає свій сенс за відсутності суб'єкта, який пояснює його текст. Такий суб'єкт проводить контроль пропонованих даних, використовуючи свій інтелект, емоції та внутрішній стан, коригуючи таким чином подібні приписи зі свого боку. Тобто знакова система є лише способом інтерпретації внутрішніх переконань суб'єкта щодо тих чи інших правових явищ і не є їх джерелом [111, с. 75].

Ідеї, які лежать в основі комунікативної концепції права як одного з типів інтегрального праворозуміння, гармонійно співвідносяться з фундаментальними принципами західної правової філософії. Ми також вважаємо, що відповідна концепція є сполучним елементом правової герменевтики та екзистенціального підходу, що дає можливість відійти від обмеженої природно-правової системи та вдосконалити її відповідно до інтегрального праворозуміння.

Е. Макінтайр вважає, що буття в праві належить до здатності людини жити поряд із собі подібними в суспільстві, а також дотримується думки, що людина не вступає у правовідносини за фактом наявності певних законів, адже право є невід'ємним атрибутом людського єства. Природність цього права полягає в тому, що людина не створює право з нуля, вона існує в ньому постійно. З цієї причини права й обов'язки присутні в самій основі екзистенції, отже не можуть бути привнесені в уже сформоване буття [106, с. 110].

У кожному суспільстві між його суб'єктами існують певні обов'язки і права. Перше право індивіда – можливість бути особистістю як такою.

У цьому випадку варто послатися на праці німецького юриста В. Кравіца, який дотримувався думки, що комунікативний підхід до права формувався протягом останніх ста років, у XX столітті. Цей вчений вважає,

нібито сучасний світ є цілісним у тому плані, що для спілкування між людьми будь-які кордони держав і культурно-соціальні обмеження значать набагато менше, ніж у минулому столітті. Завдяки технічному прогресу спілкування між людьми стало не тільки простішим, але і швидкість його значно збільшилася. Це безпосередньо стосується розвитку комунікації в галузі права. В. Кравіц формує авторську концепцію нормативної комунікації права, що будується, більшою мірою, на досягненнях сьогоднішньої правової науки та є одним із варіантів інтегральної теорії. Учений сформулював теорію спеціально для її взаємодії з системним підходом, завдяки якому з'являється можливість використовувати одразу і філософське, і юридико-соціологічне, і теоретико-догматичне знання про право [112, с. 130].

В. Кравіц також вважає, що поняття «комунікація» означає передання інформації шляхом повідомлення, яке відбувається у вигляді соціальної угоди, згоди та взаємодії. Правова комунікація поширюється на подібність всіх директив і норм, що мають місце в сучасній концепції права. Окрім того, до поняття «правова комунікація» належать всі види правових дій і будь-які типи правової відповідальності [112, с. 149].

Звернемося до наукових праць ще одного відомого правознавця, професора М. Ван Хука. За його твердженням, право формує певні рамки для людської діяльності – своєрідні рамки комунікації, отже правовідносини, на думку бельгійського дослідника, розуміються у формі діалогу та комунікативного процесу, на відміну від загальноприйнятих моделей праворозуміння, зосереджених здебільшого на владних відносинах, що будуються за типом «наказ – виконання» [113, с. 57].

М. Ван Хук вважає, що правова система пов'язана з комунікацією досить міцно. На підтвердження вчений ставить у приклад відносини між державою та її громадянами, бо комунікація між ними ніколи не припиняється. Популярні сьогодні теорії права, за словами М. Ван Хука, в один голос стверджують: «У центр будь-якої теорії права повинні бути поставлені скоріш

за все людські інтеракції і комунікації, ніж індивіди або правова система як такі» [113, с. 58].

Теорія М. Ван Хука має багато спільних положень із теорією видатного правознавця Л. Фуллера [114]. У процесі розвитку теорії про комунікативну складову права М. Ван Хук доповнює свою роботу витягами з праць інших відомих і авторитетних дослідників, які, крім іншого, є прихильниками теорії позитивізму. Він вважає, що правова система і саме право є насамперед результатом комунікативних відносин. Концентруючи свою увагу на взаєминах адресанта і адресата, він передусім виступає проти усталених принципів правових теорій, де акцент уваги зміщено на законодавця, роль якого, на думку М. Ван Хука, є значно перебільшеною [113, с. 57].

У праві завжди має місце конфлікт розуміння законодавця і адресата. Пошук спільного розуміння – єдиний вихід із цієї ситуації [113, с. 78].

Зокрема, М. Ван Хук вважає, що наразі судді виступають у ролі суб'єктів, які безпосередньо задіяні в безперервному процесі формування, адаптації та модернізації права. У підсумку, все це звужується до проблеми легітимності та легітимації юридичних рішень. Якраз комунікативний процес між сторонами розглянутих справ і суддями повинен стати джерелом виявлення істини [113, с. 58].

Посилаючись на праці зазначених вище дослідників, можна аргументувати власний варіант комунікативної теорії права. Так, зокрема, необхідно зробити акцент на трьох планах правової реальності: ментальному, текстуальному і діяльному. Саме їх взаємозалежність дає можливість скласти характеристику права в контексті його соціальної та культурної цінності, яка формується під впливом правової комунікації. В рамках правової системи право виступає як чинний комплекс законних правовідносин. Якщо говорити про інші підходи, то в них комунікативна роль права не згадується взагалі. Таким чином, згідно з політичною доктриною етатизму, право є законом, закріпленим письмово, який є свого роду пропозицією почати процес комунікації, незважаючи на те, що ця пропозиція має форму наказу. Право

з’являється якраз при виникненні правової комунікації. Таке розуміння є досить прагматичним, але при цьому є й ідеалістичною концепцією.

Орієнтуючись на запропоновану тезу, маємо всі підстави припускати, що комунікативні стратегії сучасного західного правознавства уявляють собою один із ключових напрямів розвитку права, який може інтегрувати у свою систему посткласична раціональність і посткласичне праворозуміння.

Ю. Габермас, своєю чергою, висловлює критичне ставлення до класичної раціональності, відзначаючи її метафізичним аналізом і порівнюючи з нею постметафізичне мислення та посткласичну раціональність [59, с. 312].

Зазначимо, що раціональне розуміння суспільства, яке склалося в епоху Просвітництва, досить часто зустрічається у працях вчених сучасності, однак дуже поверхнево і часом невірно тлумачиться ними, що пов’язано з відривом розуму від реальності буття.

Х. Ортега вважає: «З точки зору раціоналізму, історія з усіма її нескінченними перипетіями позбавлена сенсу і представляє, власне кажучи, історію перешкод розуму на шляху його виявлення. Раціоналізм є анти історичним» [115, с. 30].

Попри це, Л. Кіоссе цілком обґрунтовано зауважує, що в умовах становлення інформаційного суспільства одним із основних завдань демократичного розвитку стає встановлення легітимності політичної влади, яка б відповідала вимогам часу та сприяла ефективному політичному діалогу влади та громадянського суспільства [116, с. 228].

Відповідно, сучасна свідомість повинна відійти від ілюзій про абсолютне домінування раціональної свідомості над усіма іншими її видами та формами.

Зрозуміло, це ще не говорить про перехід до ірраціональних джерел легітимності права, йдеться лише про інакше розуміння класичної теорії раціональності, що сформувалася під впливом так званого «проєкту Просвітництва» [41, с. 122].

Однак критика класичної раціональності бере свій початок задовго до Ю. Габермаса: його попередники Т. Адорно і М. Горкгаймер у своїй праці «Діалектика Просвітництва» звертали увагу на специфіку раціоналізму, що бере початок ще в XVIII столітті [117, с. 70].

Раціоналізм став фундаментом епохи Просвітництва, бо в ті часи зароджувалася думка про застарілість ірраціональних принципів устрою держави, пов'язаних здебільшого з релігією та формуванням соціуму і держави на фундаменті людського розуму [41, с. 127].

Всі жахи, які світ побачив у минулому столітті, власне і були прогресом, точніше, його зворотною стороною. Ідея домінування людини над природою призвела до раціональної організації життя суспільства. Завдяки цьому почався активний технологічний прогрес, значно підвищилося виробництво, а такі жахливі звірства, як, наприклад, голокост, цілком і повністю вписувалися в сутність людської цивілізації, в її мораль, принципи, ідеали та уявлення про навколишній світ.

Окремі вчені розглядають соціальний розвиток у загальному та вузькому значенні. Так, на їхню думку, розвиток у загальному значенні – це вся сукупність економічних, соціальних, політичних і духовних процесів, наслідком яких є якісні перетворення в суспільстві. У вузькому значенні – це, насамперед, принципові зміни в соціальній сфері: суспільних відносинах, соціальній структурі, інституціях і процесах. Тобто – це якісні перетворення, що ведуть до зміни даного типу суспільства, основ соціального порядку і соціальної системи в цілому [118, с. 45].

Т. Адорно і М. Горкгаймер у своїй праці взялися пояснити важливе питання, а саме – як вийшло, що людська цивілізація замість того, щоб перейти на новий рівень розвитку, знову скотилася в хаос? Це, насправді, цілком властиво історичному прогресу суспільства і може називатися «саморуйнуванням Просвітництва». Слово «Просвітництво» тут використовується як певна ідеологія прогресу, побудована на силі розуму. Раніше, ще в доісторичні часи, людина ототожнювала себе з навколишнім

світом, вважала себе частиною природи і намагалася жити з нею в гармонії. Пізніше почуття гармонії змінилося бажанням влади – і в цей момент людина перестала асоціювати себе з навколишнім світом, природа перетворилася на зовнішній фактор [117, с. 161].

Пробудження суб'єкта пояснюється закріпленням у всіх сферах людського життя абстрактного розуму, що є певним інструментом. І чим далі людина відокремлювалася від природи, тим далі розросталося в її свідомості домінування розуму над усім іншим. Зрештою розум став абстрактним механізмом, який не намагається зрозуміти дійсність, а виходить з її розуміння суб'єктом. До його функцій входить співвідношення цілей і пошук найоптимальніших можливостей їх досягнення. Примітно, що цілі не вимагають виправдання – всі вони обумовлені виключно бажанням суб'єкта. Освічене мислення приходить до висновку, що будь-які речі та явища є обмеженими виключно з позиції їх використання. Але наразі ми спостерігаємо певний парадокс раціональності: «Просвітництво повертається до міфології, але вже міфології у сфері профанного, і на місце релігії і бога приходить індустрія свідомості, яка тепер замість бога легітимує панування» [118, с. 110].

Сьогодні «…в соціумі індустрія культури стає засобом маніпуляції поведінкою людини і навіть її свідомістю. Причому культурна індустрія досліджує людські потреби, створює їх як продукт, а також управляє ними» [41, с. 135]. Таким чином, ми можемо побачити «негативну діалектику» Просвітництва і прогресу, його провідну тенденцію до деградації людини та суспільства. Просвітництво знову звужує все до міфології, жага свободи обертається абсолютним поневоленням. Примітно, що основним механізмом втілення в життя такої модифікації є якраз теорія використання розуму як інструменту, що змінює навколишній світ.

Класичний вид раціональності викликав хвилю критики кілька десятиліть тому з боку прихильників філософського постмодернізму. Наприклад, Де Токвіль [119], відомий вчений-філософ, досить сильно критикує класичний вид раціональності як такої, викриваючи метафізичне

мислення завдяки «деконструкції» [119, с. 71]. На його думку, деконструкція – це наївна впевненість в утвердженні світогляду, нібито немає гріхів без істини, походження світу, вільного для активної інтерпретації [119, с. 86].

Р. Рорті різко виступав проти подібного виду раціональності, але водночас дотримувався думки про завершення «Проєкту істини» [111, с. 95]. Ідея істини є досить давньою у західній культурі, що бере початок ще зі Стародавньої Греції та розвивається до самої епохи Просвітництва. Вона являє собою спробу усвідомити суть життя людини в цьому світі шляхом об'єктивної його оцінки [111, с. 98].

Істина, безумовно, має цінність, і пізнати цей феномен намагаються не через нього самого, а через його необхідність для життя соціуму. Традиція підштовхує нас до того, що раціоналізм створює область, в яку звичайні люди, які не займаються питаннями правової теорії, фактично, не можуть потрапити, й існувати в ній теж не мають можливості.

Р. Рорті вважає, що західна традиція сьогодні перебуває у безвихідному становищі. За його словами, «…метафізики вірять, що в зовнішньому світі є реальні сутності, розкривати які є нашим обов'язком, та й самі сутності є готовими до того, щоб їх відкривали» [111, с. 130]. На його думку, «Проєкт істини» як такої досяг своєї кінцевої точки, а тому всі його прихильники мають погодитися з фактом, що явища у світі не володіють будь-якою внутрішньої природою, а всі метафізичні уявлення про світ – це «словники», створені людством, і дійти з ними спільного знаменника просто неможливо [111, с. 134].

Якраз через це К. Апель та Ю. Габермас пропонують відійти від класичного типу раціоналізму. Звісно, сама по собі ідея інтерсуб'єктивності має місце і серед інших підходів, однак її головна відмінність від них полягає в тому, що теорія комунікативної раціональності – це теорія практичного розуму, оскільки вона, по суті, є теорією раціоналізму, в її основу покладено практику реальної комунікації. У масштабах однієї теорії набагато простіше, наприклад, дізнатися, в яких видах застосовуються ті чи інші процеси

легітимації права та якою є їх інтерпретація, укладена в певних нормах права експертами тощо [57; 62].

Згідно з логікою комунікативної раціональності Ю. Габермаса, субстанціонально-нормативний характер істини відкидається повністю. На його думку, істина – це комунікативний процес, що існує у вигляді теоретичного дискурсу та включає в себе різні рівні аргументації, які відрізняються за рівнем рефлексії [57, с. 45].

У вітчизняній соціології зазначається, що «теоретичні дискусії зумовлені постмодерністським інтелектуальним рухом, що долає дисциплінарні межі та впливає на соціальні науки з боку філософії й літературної теорії, етики й політичної філософії, наддисциплінарної гуманітарики загалом. Усі дискусії у соціологічних колах просякнені «духом антифундаменталізму», надихаються моральними імперативами часу» [120, с. 10].

Так, раціональність, на думку Ю. Габермаса, є не статичною сутністю, де суть правил – це все ще постійний, стабільний параметр, а певна процедура. В цьому якраз і полягає ключова відмінність концепції права Ю. Габермаса від, наприклад, правової концепції Н. Крестовської [121], в основі якої міститься саме така трансцендентальна, абстрактна, сутнісна ознака як формальна рівність, що зрештою зумовлюється природною розумністю людини.

Ми вважаємо, що думка Ю. Габермаса найбільше відповідає спрямованості нашого дослідження і є більш інноваційною щодо шуканої методології. Ю. Габермас, правова концепція якого, як зазначалося вище, має тісний зв’язок з теорією Д. Остіна, вважає, що відправною точкою дискурсу має бути рівність, а саме: «…рівність шансів на застосування комунікативних мовних актів учасниками дискурсу, рівність шансів на тематизацію думок і критику, свобода самовираження, що запобігає формуванню комплексів пригнічення» [57, с. 87].

Основний принцип теорії Ю. Габермаса полягає в тому, що «та чи інша норма лише в тому випадку може претендувати на значимість, якщо всі, до кого вона має відношення, як учасники практичного дискурсу, досягають згоди в тому, що ця норма має силу» [57, с. 51].

Повертаючись до зазначеної вище думки, слід підкреслити, що попри серйозні відмінності концепцій, вони, безперечно, схожі – як мінімум, єдністю сприйняття таких понять, як свобода і рівність.

Незважаючи на те, що Ю. Габермас і виступає проти існування апріорної думки або принципу, у відповідність до яких необхідно приводити в дію будь-яке рішення, ухвалене з використанням комунікативного консенсусу, але все ж неможливо помітити його спробу втілити в життя ідею свободи, використовуючи при цьому процедуру соціальної взаємодії, яка буде мати форму рівності учасників такої взаємодії. А отже, саме субстанціональний принцип формальної рівності є джерелом сформульованого ним процедурного принципу дискурсивної етики.

Можна зробити висновок, що теорія праворозуміння не може сприйматися як позитивістська або соціологічна. Теорія Ю. Габермаса сформована на основі подолання монологічності метафізичного мислення, що пов’язується з філософією суб’єкта. Ідея свободи в його концепції посідає головне місце, а рівність, своєю чергою, повністю виключається з ідеї комунікації, яка має пряме відношення до теорії мовних актів.

1.4. Ґенеза наукових поглядів стосовно феномену легітимності права та їх антитетика

За влучним висловом Ю. Козака, «…ґенеза – це поняття, яке визначає виникнення, походження, формування та розвиток предметів і явищ. Витоки наукового осмислення та зародження легітимаційних процесів сягають ще античних часів» [122, с. 237].

Спочатку ця проблема піднімалася виключно в рамках соціології та не мала відношення до правознавства як такого. Першим, хто впровадив у соціологію досліджуване нами поняття (в теоретично обумовленій формі), був М. Вебер. Вчений описує власну теорію типів легітимності політичного панування. Зазначимо, що єдиним типом серед інших, виокремлених ним, який мав відношення до права, був раціонально-правовий, під яким розумілася легітимація політичної влади [123, с. 34].

Сьогодні раціонально-правовий тип легітимності є базовим, оскільки відображає константу фактичного визнання права – правила та норми, належним чином прийняті у суспільстві, відповідають законодавчим процедурам і правовим нормам, мають юридичну силу і визнаються як законні.

Сучасний дослідник має безперешкодний доступ до робіт М. Вебера стосовно проблем соціології права, де в рамках історичного процесу раціоналізації права піднімаються також і питання легітимності. Легітимність права, у традиційному розумінні, є визнанням, затвердженням цілісної системи, що орієнтує адресатів правових норм на певну поведінку [123, с. 234].

Зазначена можливість доступу до першоджерел багато у чому заснована на інформаційно-комунікаційних технологіях і є важливою складовою розвитку сучасного суспільства. Слід підкреслити високу роль таких технологій у процесах легітимації права, але про безпосередні механізми їх використання поговоримо у наступних розділах дисертації.

Легітимність права – наслідки його легітимації як процедури визнання згідно з певними параметрами, за тими чи іншими критеріями реальності (валідності) права, а виходячи з цього – і його повної юридичної сили, що передбачає готовність певних суб'єктів слідувати правилам, затвердженим у цій нормативній системі. У такій інтерпретації якраз і стає актуальною проблема дійсності права [124].

Відповідь на питання, що робить право дійсно вірним чи обов'язковим для виконання у конкретному суспільстві, виходить із потреби розуміння першопричин, чому люди повинні визнавати та виконувати правові норми і чому останні мають силу та вплив на поведінку суб'єктів права.

Причини гострої дискусійності вищезазначеної проблеми є цілком зрозумілими. В окремих публікаціях, що стосуються теми дискусійності досліджуваної проблеми в рамках розвитку юридичного позитивізму, вирізняються праці В. Барського [125] через їх теоретичну насиченість.

Дискусія про дійсність права відбувається здебільшого в рамках полеміки про певні типи праворозуміння, про позитивістський і непозитивістський підходи до розуміння права. Стосовно кожного такого типу формуються різноманітні теоретичні моделі легітимності. Така варіативність відображає саме сучасний рівень наукових розробок, коли обов'язковими методологічними інструментами дослідження виступають принципи плюралізму, міждисциплінарності та інтегративності.

Кожен із наявних наразі правопорядків є легітимованим, «узаконеним», легальним. Легальність уявляє собою офіційний вид легітимації правопорядку. Під нею розуміється слідування в чітких інституційних межах формальним процедурним нормам стосовно правовстановлення як основної межі законності буття, а також реалізації відповідного нормативного порядку. Але Л. Яковлева в цьому контексті одразу застерігає, що «сьогодні все ще зустрічаються наукові дослідження, де ототожнюються поняття «легітимності» та «легальності», однак такий підхід у сучасній науці не можна назвати обґрунтованим. Навпаки, для стійкого розвитку держави та

стресостійкості соціального порядку й політичного режиму, необхідно говорити про необхідність забезпечення паритету легітимності та легальності публічної влади. Синтезу законності панування та високого рівня довіри/підтримки громадян. Адже «легальність» є основою легітимності публічної влади.» [126, с. 29].

Процедурна легальність повною мірою підтримує формальний статус норми та її дійсність як нейтрально даної. Однак легальність, своєю чергою, не характеризується самодостатністю. Самодостатність є ознакою системи, яка може існувати окремо від інших, легітимність же нерозривно пов’язана з ціннісно-нормативним виміром суспільної думки.

Легітимним є правовий, законний нормативний порядок, котрий, іншими словами, складається з норм, які мають статус правової дійсності. Зрозуміло, на практиці про правову дійсність всієї наявної нормативної системи можна говорити у виняткових ситуаціях. Такими ситуаціями є, наприклад, загроза знищення соціального порядку як такого [127].

В юридичній практиці, зокрема у правотворчій, подібна проблема проявляється щодо окремих норм та інститутів, законодавчих інновацій. У другій половині XX–XXI століть це питання дуже гостро постало і в судовій діяльності [127]. Зазначене підкреслює наскрізний характер легітимності, що ґрунтується як на теоретичних, так і на праксеололгічних складових.

Своєю чергою, формально-юридична легальність виникла на підставі абсолютистського легалізму, що мав за мету реставрувати римський догмат права як волюнтаристське розпорядження імператора [127].

Такого виду легальність мала, крім іншого, і власне методологічне обґрунтування, але вона, зрозуміло, не була на той момент позитивістською (або непозитивістською) формою легітимації права. Лише в XIX столітті формально-юридична легальність змогла утвердитися в позитивізмі на підставі методологічної та теоретичної аргументації [127].

Тут слід враховувати, що досягнення легітимності є неможливим у відриві від легальності. Це взаємопов'язані, але не тотожні поняття, які, кожне у своїй площині, відображають об'єктивні та суб'єктивні чинники загального процесу формування належного сприйняття права суспільством.

Позитивізм є тотожним формально-догматичній юриспруденції та додає їй етатистсько-наказового характеру. Створюється «етатистська модель» легітимності права. Етатистський позитивізм сприймає дійсність і легітимність права згідно з параметром фактичності – явищем, відповідно до якого держава є джерелом права. Такий тип легітимації права починає домінувати в юриспруденції країн Європи [128, с. 162].

Після Французької революції, в кінці XVIII століття формується спрямованість на уніфікацію та стабільність політико-правових форм суспільного життя. Держава стає володарем «монополії легітимної номінації», тобто монополії на правотворчу діяльність. Держава-правотворець, таким чином, займає позицію виключного джерела права, яке має абсолютну монополію на примус. Однак право в такому разі не має впливу на саму державу, і у виконанні своїх функцій держава не зобов'язана ним керуватися, набуваючи, певним чином, «надправового» статусу [128, с. 245].

За словами Н. Жуковської, «…держава, будучи джерелом права, очевидно, не може бути сама обумовлена правом. Державна влада опиняється над правом, а не під правом. Держава є явищем первинним, право – вторинним. Такою є теорія першості держави, на якій будується визначення права за ознакою примусовості» [129, с. 156].

Зрозуміло, що сьогодні зазначені положення не витримують критики, але наше завдання – всебічно охарактеризувати процес становлення наукових поглядів стосовно феномену легітимності права.

Міркування про незалежність, автономність, логічну закритість права, його моральну та соціальну нейтральність відкидали мета-юридичні риси дійсності права. Наявність божественного, природного права, а крім того міжнародного і державного права, не могла відповідати уявленням,

етатистським чином орієнтованим на сферу формальної легальності. І в першу чергу, сумнівам піддавалася сама теорія природного права у всіх своїх проявах [130, с. 104].

Серед низки конструктивних напрямків, що дозволяють поглибити та розвинути загальне поняття права під кутом зору новітніх філософських, загальнонаукових ідей, досягнень правової думки, представляється важливим виділити наступні: а) поглиблення поняття права як юридичного феномена в його співвідношенні з тим близьким до нього неюридичним явищем життя суспільства, яке може бути позначено як безпосередньосоціальні домагання (а також, слід додати, і соціального боргу). Не ототожнюючи, чітко розмежовуючи те й інше, не допускаючи їх змішання, представляється надзвичайно суттєвим розкрити їх особливі ролі у вираженні і опосередкуванні соціальної свободи, активності, відповідальності в сучасному суспільстві, а головне, їх взаємодія, часткове взаємопроникнення; б) розгортання в понятті права тих його характеристик, які виражають особливості права як інституційного соціальнокласового нормативного утворення. [131, с. 60].

Цей метафоричний приклад дуже яскраво доводить, що навіть найгірші закони, які містять алгоритми вирішення певних питань, але ухвалені в належній процедурі компетентними суб’єктами, є ефективнішими, ніж декларації, відірвані від реального соціального контексту.

У позитивному правопорядку діяльність судової влади була повністю форматизованою. Теорія трактування волі законодавця, сформована при абсолютизмі, сприймала виключно дослівне трактування конкретної норми, що використовувалася. Тлумачення звужувалося до формування з боку судді дедуктивного силогізму і не мало на увазі звернення до будь-яких позазаконних явищ [131, с. 114].

У часи домінування позитивізму зростає увага вчених до джерела як резервуару історичної інформації. Для дослідників історії освіти, які писали в

контексті ідей романтизму, було притаманне не завжди прискіпливе ставлення до джерела. [132, с. 17].

Етатистський позитивізм у певний момент зіткнувся з серйозною перешкодою в аргументації понять, зокрема конституційного та міжнародного права. З метою обґрунтування подібних понять нам необхідно подолати дуалізм права та держави і вийти завдяки цьому зі сформованого «логічного кола» в розумінні права.

Про тавтологічності етатистсько-позитивістського розуміння суті в науковому співтоваристві говорили багато. Наприклад, на думку Е. Гіденса: «…акт визнання або невизнання державною владою тих чи інших норм правом, очевидно, не може послужити ознакою для розрізнення права та неправа, бо цей акт у свою чергу базується на праві, що є приналежним державній владі. Поняття держави вже передбачає поняття права; тому вводити у визначення права поняття держави – значить визначати право правом» [133, с. 5].

Це класичний парадокс етатизму, який підкреслює безперспективність абсолютизації волі держави над волею народу. Але це надало можливість формування інструментального тлумачення поняття держави у формі юридичної особи. При такому підході з’явився шанс розкритися теоретичному визначенню, зокрема понять конституційного та міжнародного права. Але в такому випадку ставилася під сумнів одна з легітимуючих рис права, а саме – думка, що держава народжує право. Фундамент права вбачався безпосередньо в самому праві, а не поза його рамками, тобто там, де є держава. У хиткому становищі опинилася безпосередньо вольова природа права, яка і так постраждала після критики теорії «волі законодавця». Вольову природу права від цього не рятувала навіть теорія правового самообмеження держави, яка виступала її фундаментом [134, с. 45]. Але будь-яка концепція не може залишатися незмінною під впливом розвитку суспільних відносин.

Ситуацію, що сформувалася в теоретичному правознавстві, повністю змінила нормативістська (або, як її ще називають, неопозитивістська) теорія

права Г. Кельзена. В аргументованій вченим нормологічній моделі права у формі ієрархічної нормативної системи була представлена знеособленість норми, оскільки її дійсність залежала не від зовнішньої волі, а виключно від приналежності до такої системи. Безособовість норми була аргументована також редукуванням самого поняття «держава» до поняття «правопорядок», що означало відмову від теорії персоніфікованого суверена як застарілого явища часів абсолютизму і давало можливість аргументувати необхідність глобального міжнародного правопорядку. За Г. Кельзеном, фундаментом дійсності державних правопорядків, а також міжнародного правопорядку, була задана ним головна норма, яка стала заміною персоніфікованого суверена [94, с. 83].

В аргументації дійсності права позитивізм юридичної сфери еволюціонував від висловленої в нормі «волі законодавця» до знеособленої норми, простіше кажучи, від волі до норми. К. Шмітт у своїх працях досить поверхнево описав такий шлях, проте сам вчений не вважав його закінченим. На його думку, за часів кризи мав бути присутнім децизіоністський акт суверена, іншими словами, власна воля суверена, виражена в його рішенні. К. Шмітт писав: «…суверенне рішення юридично не пояснюється ні нормою, ні конкретним порядком, навпаки, тільки рішення обґрунтовує як норму, так і порядок. Суверенне рішення і є абсолютним початком» [135, с. 820].

Зазначений шлях від волі до норми (по суті, лінійний) ні в якому разі не слід визначати як відсутність можливості сприймати норму як таку, в якій воля її творця відповідає правам і свободам індивіда.

Однак юридичний позитивізм кінця ХХ ст. з боку Г. Кельзена та Г. Гарта і деяких прихильників скандинавського правового реалізму, все ще перебуваючи в стані опозиції до юснатуралізму, зміг вирватися з вольової нормативності етатистського позитивізму [78; 94].

Відповідно до думки відомого вченого Е. Паттаро, «…всім їм притаманна антиметафізична і антиволюнтаристська спрямованість в поясненні правових явищ, особлива увага до нормативності в праві,

послідовне розрізнення норм і наказів, визнання ключової і специфічної ролі основоположних правових норм в державі тощо» [136, с. 86].

У своїй праці він особливо виокремив іншого вченого – Г. Гарта. Але варто зауважити, що «нормативізм» Г. Гарта при всій його повноті потребує важливих пояснень. Насамперед, унікальним є саме поняття «визнання» в центральній дефініції його теорії – «правилі визнання» як найбільшому параметрі дійсності інших правил системи [78, с. 133]. Це вже говорить про те, що в поняття права були включені психологічні складові.

Свого часу Г. Гарт апелював тим, що «правило визнання» має місце у формі узгодженої діяльності певних суб'єктів (головними з яких є суди), іншими словами, соціологізував параметр дійсності права. Не без участі Г. Гарта, приблизно в другій частині XX ст. включення до позитивізму теоретичного аналізу соціологічних і психологічних складових перетворилося на досить популярне «віяння» [137, с. 23].

«Правило визнання» Г. Гарта повністю відповідає його функції в правовій системі, головній нормі Г. Кельзена. Але якщо брати до уваги рішення (в рамках певної теорії) проблеми співвіднесення між нормою і фактом, то Г. Гарт (що суперечить теорії Г. Кельзена) чітко керується фактичністю «правила визнання», його реальною наявністю, яка виключає навіть саму постановку питання про дійсність правила визнання [137, с. 35]. Воно розглядається як реально наявна, складна, але узгоджена практика судів, офіційних та інших осіб щодо встановлення юридичної дійсності правил на підставі критеріїв, які дає «правило визнання» [137, с. 36].

Так, саме згода суб'єктів судової та будь-якої іншої соціальної діяльності, яка є фундаментом кінцевого правила визнання, на думку Г. Гарта, являє собою також і параметр визнання юридично дійсними інших правил. Таке конвенціоналістське трактування права Г. Гарт наводить у власній статті [138].

Роботи Г. Гарта, покликані «уточнити» його думку щодо «м'якого позитивізму» (який припускав ухвалення моральних принципів як параметрів

юридичної дійсності), були сприйняті вченими (зокрема Е. Паттаро) як тотожні до «зречення від нормативності у праві» [136, с. 145].

Але будь-який абсолютизм у розумінні природи права призводить лише до помилкових висновків про його сутність, а відтак стає перепоною до належної легітимації права суспільством. Із цього приводу Е. Паттаро зазначав, що позитивізм аж ніяк не уникає вказівки на соціальну ефективність норми, нехай і мінімальної, як критерій її дійсності [136, с. 201].

Таким чином, позитивізм приходить до питання легітимації права, але тільки частково. М. Костицький зауважує, що «юридичний позитивізм за концептуальними засадами не повністю співпадав з філософським позитивізмом» [93, с. 22].

Позитивісти, дотримуючись «розділової тези», відходять від змістовних цінностей у праві як параметрів його дійсності.

У контексті легітимації проблема соціальної дієвості права знову стає актуальною в сьогоднішніх теоріях права, які базуються на комунікативній методології і в ролі парадигми яких виступає ідея взаємного визнання суб’єктів соціального спілкування.

Як стверджує Джунь В. В., дослідження регулюючого впливу права та його соціальної ефективності дає можливість встановити достатність або недостатність правових засобів, обраних для досягнення цілі правового регулювання, виявити його дефекти та своєчасно внести зміни у законодавчі акти для коригування нормативно-правового регулювання тих чи інших відносин. Соціологічний у широкому сенсі цього слова підхід до пізнання правових явищ дає змогу більш глибоко, всебічно і комплексно з’ясувати їх сутність та природу [139, с. 152]. Саме через закріплення цих ідей і розкривається можливість легітимації права в сучасній державі.

Для Е. Дюркгейма, родоночальника сучасної соціології, солідарність була ядром соціального життя і тому вияви морального й соціального авторитету мали центральне значення в його теорії. Соціологічна теорія знання Е. Дюркгейма розглядалася паралельно з проблемою соціального

порядку. На думку соціолога, така система уявлень «не лише складає когнітивний фундамент, але має моральне й символічне призначення» [140 , с. 114-115]. В решті решт динаміка цієї системи уявлень буде призводити і до трансформації змісту поняття «легітимність», співвідношення права і моралі.

Але яким же чином, у такому випадку, можна співвіднести в розумінні автора дійсність права з його легітимністю?

Видається, що принцип формальної рівності робить дійсність права фундаментом його легітимності, в той час як соціальна дієвість норм, котрі формують правопорядок, спрямована на легітимність як причину дійсності права.

Цінність порядку, який протистоїть хаосу і свавіллю, не може бути причиною критичної дискусії. Незважаючи на це, порядок являє собою правообмежувальний принцип [141, с. 318].

Сьогодні теорії дійсності та легітимності права, що позиціонують себе як традиційні (лібертаризм, юснатуралізм), так само як і інноваційні (комунікативізм), потрібно сприймати в рамках сучасної тенденції сприйняття інтеграційно-понятійного, а також методологічного зменшення рівня плюралізму теоретичних переконань про право із застосуванням, певною мірою, понять і методів постклассичної гуманітаристики.

Насамперед, це принцип інтерсуб'єктивності, який будується на теорії взаємного визнання у формі орієнтації на іншого як причину певної соціальної дії.

Виходячи з цього, сенс права має бути розкритий не з боку одновимірної моносуб'єктності, а в діалогічній (полілогічній) інтерсуб'єктності – у взаємодії певних суб'єктів правового спілкування, адже право присутнє виключно у відносинах людини з іншими людьми. Як сказав К. Апель, «немає іншого, немає і права» [62, с. 43].

По суті, будь-яке творіння людини є інтерсуб'єктивним, поєднує в собі одночасно і суб'єктивну, й об'єктивну частину реальності.

Важливість соціальної природи права, його соціальної цінності для «іншого», не потребує доказів для прихильників теорій різної понятійної та методологічної спрямованості. Особливо щодо такої досліджуваної основоположної проблеми, як роль права у «виживанні» індивідів і збереженні основ соціуму.

Г. Гарт у зв'язку з цим зазначав, що існування закону – це одне; його переваги чи недоліки є іншим блоком питань. У незалежності від того, чи відповідає він потребам конкретної особи, бути йому чи ні – це одне запитання; а чи відповідає він (закон) передбачуваному стандарту, це інше питання. Але закон, який насправді існує, є законом, хоч він нам і не подобається, або хоча він відрізняється від правил, якими ми регулюємо наші повсякденні відносини. Ця правда, коли офіційно оголошена як абстрактна пропозиція настільки проста і кричуща, що здається бездіяльною наполягати на цьому. Але простий і кричущий, як він є, закон, спроможний заповнити прогалини у регулюванні [138, с. 596].

Своєю чергою Н. Юськів, вбачає можливим приділення особливої уваги саме питанням влади в контексті збереження базових основ соціуму не тільки для людей, які живуть зараз, а й для нащадків. Так, науковець зазначає, що «по-перше, легітимність узагальнюється із законністю, справедливістю, правопорядком. По-друге, досліджуване слово завжди виступає зі знаком «+», тобто має позитивне значення. По-третє, пояснюється легітимність через саму владу, у етимології слова «легітимність» вже вміщено розуміння влади, що вказує на невід'ємність атрибуту легітимності, тобто в широкому значенні справедливості та законності у владних відносинах. Отже, легітимація є основою здійснення влади та її продукування. Влада без легітимності не відбувається, оскільки влада є завжди взаємодією» [142, с. 205]. Поряд із цим, питання правового закону, на нашу думку, не можна відокремити від процесів легітимації сучасної влади.

Вирішення цієї принципової, серйозної проблеми ставить перед лібертарною теорією мету: не виходячи за рамки ліберальної парадигми

внести в саме поняття права, у вигляді міри індивідуальної свободи, ідеї про соціальну солідарність, а також про важливість збереження головних принципів соціуму. Таким чином, з'являється пропозиція дати новий сенс поняттю «інший», а саме – інтегрувати в це поняття нащадків сьогоднішніх громадян.

Крім того, фундаментальне для права поняття «свобода» необхідно змінити, зважаючи на обов'язки соціальної держави повною мірою забезпечувати найслабших представників суспільства в рамках правової компенсаторності, рівності початкових можливостей щодо застосування основних прав і свобод.

Досить сумнівною є дискусійна можливість узгодження концепції права як міри індивідуальної свободи з ідеєю соціальної солідарності. Адже подібна ідея може бути сприйнята як така, що розуміє онтологічний пріоритет соціального явища над кожною особистістю, верховенство обов'язків стосовно індивідуальних прав.

Зрозуміло, існують й інші її тлумачення: наприклад, деякі вчені аргументують моральні можливості соціальної солідарності, виходячи з принципів філософського персоналізму [115, с. 543].

Незважаючи на це, лібертаризм намагається триматися так званої «тези розподілу» щодо співвідношення права й моралі [115, с. 544].

Дослідження теоретичної аргументації співвідношення індивідуальної свободи і соціально легітимованої справедливості стали найбільш актуальними ще в кінці минулого століття, коли побачила світ праця Д. Роулза «Теорія справедливості» [143], яка майже одразу отримала велику популярність в наукових колах.

Але ефективність застосування цієї теорії, принаймні в контексті пошуків сутності легітимації права у відриві від принципів лібертаризму, вбачається неможливою.

Виходячи з принципів лібертарної теорії, сама ідея забезпечити завдяки застосуванню права збереження фундаментальних постулатів існування

соціуму потребує досить серйозного теоретичного обґрунтування, вона абсолютно природно вписується в соціологічну концепцію права та легітимності, автором якої є В. Фадєєв [144]. У запропонованій вченим концепції суть права – це його безпосередня соціальна цінність, яка полягає в забезпеченні єдності та стабільності соціуму: «...сутнісним, універсальним, трансцендентним критерієм права є його генеральна функція – забезпечення цілісності, соціуму» [144, с. 4].

Право являє собою певний міжособистісний діалог, у всіх випадках спрямований на узагальненого «іншого». Однак ми не можемо віднести сюди будь-який діалог, а лише той, метою якого є забезпечення ефективної роботи соціуму [144, с. 5].

Головною рисою права (ми не маємо на увазі примус) обґрунтовано можна визначити також його обов'язковість виконання для всіх і важливу необхідність «підпорядкування праву». Своєю чергою, головним механізмом такого «підпорядкування» буде якраз легітимація [144, с. 7].

У контексті означеної концепції право легітимується вже за фактом його формування (іншими словами, набуття форми закону) елітою або ж групою (іншим, соціально-важливим), народними масами (іншим, певною мірою узагальненим) [144, с. 10].

Постає питання: як конкретно це відбувається? В. Фадєєв описує невирішені, за фактом, проблеми теоретичного осмислення цього питання, що потребують розв'язання у майбутньому [144, с. 11].

Ми, своєю чергою, наразі можемо лише прийняти наявність відтворення народними масами правила поведінки (правопорядку) як риси легітимності. Слідуючи логіці вченого, функціональна цінність реально наявної норми, у підсумку, з позиції забезпечення цілісності соціуму є параметром легітимації норми як правової.

Однак саме по собі визначення такої цінності певної норми вже створює ряд проблем: «…головна з проблем, що виникають, полягає в тому, як визначити цілісність суспільства і виявити саме ті норми, які її забезпечують,

або ті, які такій вимозі не відповідають. Зробити це надзвичайно складно, якщо і взагалі можливо...» [144, с. 13].

В. Фадєєв вважає, що будь-який правопорядок у підсумку завжди є значущим, тому що його істинність полягає насамперед у функціональній істотності, а нею володіє кожен правопорядок до тих пір, поки існує, підтримується з боку населення. До такого висновку вчений прийшов, «занурівши» право в соціальну реальність, розкриваючи при цьому сенс багатьох парадоксів легітимності права та демонструючи, як саме відбувається протистояння соціальних груп за право кваліфікації соціальних ситуацій як юридично цінних, як відбувається маніпулювання думкою соціуму тощо [144, с. 14]. З цим варто погодитися, бо неможливо отримати розуміння сутності легітимності права у відриві від соціальної реальності.

Таким чином, В. Фадєєв пропонує почати дискусію про саму суть легітимації права в рамках соціальних антиномій, конфліктів.

А якщо й справді «вийти на вулицю» (як спробували до цього постструктуралісти)? Чи не вийде так, що вийшовши «на вулицю», геть від «завіси невідання», суб'єкти побачать настільки разючу відмінність своїх претензій від реальності, що з упевненістю погодяться на порядок (правопорядок) як такий, навіть той, який не можна порівняти з їх очікуваннями? Подібного роду легітимація, що відтворює «порядок заради порядку», на нашу думку, є повністю дефектною. Але суть полягає не в цьому. Такого роду легітимуюча правосвідомість не має переваги над можливим свавіллям і, зрештою, загрожує повним руйнуванням правопорядку.

Інтерсуб'єктивну модель легітимності ми можемо побачити також у відомій теорії права, авторами якої є Ю. Габермас [57; 58; 59] і Р. Алексі [145]. Виходячи із зазначеної теорії, головним фактором легітимації права виступає ідея обопільного визнання, яка, слідуючи логіці Ю. Габермаса, має на увазі втягування іншого в масову дискусію правових інновацій, ґрунтуючись на принципах справедливості, поваги до кожного та солідарності з усіма.

Переглядаючи з позицій посткласичного контекстуалізму категоричну тезу І. Канта про абстрактну спільність, Ю. Габермас твердо стоїть на принципах морального універсалізму, хоча й успішно «пройшов перевірку» на інтерсуб'єктивну загальновизначеність. Науковець підкреслює, якщо метафізика Канта досягла завершальної думки, то посткантівська метафізика позбулась цього – її не можна уявляти як «завершальну» та інтегрувальну думку [58, с. 20].

І саме засади інтегративного підходу до сприйняття правової реальності та виокремлення у цій системі координат ролі і значення легітимності права, стає тим орієнтиром, що спрямовує подальші наукові розвідки. Обґрунтованою стає необхідність пояснення механізмів взаємодії витоків формування волі, що протікає у формі демократичних процедур – з одного боку та неофіційних процесів за допомогою яких, відбуваються системні перетворення у самому соціумі.

Неформальні процеси, підсумком раціонального дискурсу яких є соціальна інтеграція, завжди відбуваються в рамках «життєвого світу» суб'єктів – індивідів, які беруть участь у таких процесах. Таким чином формується раціонально обґрунтований консенсус стосовно пропонованих норм, які завдяки цьому отримують соціальну цінність і як наслідок – легітимність.

Ю. Габермас звертає також увагу, що обов'язковою умовою є те, щоб всі індивіди, які беруть участь в обговоренні, погодилися з переконанням про важливість саме такої правової інновації. Тоді кожен із цих індивідів буде вважатися її автором [57, с. 368].

Досить перспективним вбачається для розвитку теорії легітимації сама згадка вченим активної участі представників громадянського суспільства в дискусії правових інновацій.

Вчений Р. Алексі, який є автором оригінального варіанту дискурсивної теорії, описує її як теорію процедурного характеру практичної раціональності. За його словами, «практична або нормативна пропозиція є правильною (або

істинною) тоді і тільки тоді, коли вона може бути результатом раціонального практичного дискурсу» [145, с. 32].

Безумовно, практичний дискурс є запорукою розуміння та формою узгодження інтересів всіх учасників.

Процедура дискурсу є раціональною, якщо вона слідує конкретним правилам, що належать до раціонального застосування юридичних аргументів і забезпечують об'єктивність аргументації. Правила є свого роду гарантією свободи та рівності учасників дискурсу як фундаменту прав людини. Таким універсальним правилам «відповідають основні принципи демократичної конституційної держави, а саме свобода і рівність» [145, с. 34].

Р. Алексі вважає, що інституційні процеси правоформування цілком сумісні з процедурами його дискурсів. Це твердження він аргументує посиланням на параметри раціональності дискурсу, а також на відповідність певної правової системи критеріям ефективності. За приклад обґрунтованості права вчений наводить аргументованість базових прав людини. У контексті раціонального дискурсу, за словами Р. Алексі, який посилається на І. Канта, можна застосовувати виключно ті правові системи, що відповідають стандартним вимогам практичного розуму. До них зазвичай відносять «гарантію фундаментальних прав людини та інституціоналізацію демократичних і державно-правових процедур» [145, с. 43].

Р. Алексі (і це відрізняє його концепцію від теорії Ю. Габермаса) об'єднує легітимність права з його відповідністю «принципу справедливості» в контексті правильності [145, с. 44].

Р. Алексі зауважує, що процедурний спосіб правовстановлення є видом втілення за допомогою дискурсу дуальності права – його позитивності, а також правильності, але в їх обов'язковій узгодженості з верховенством природно-правового виміру права [145, с. 72].

Однак висновок про чільну роль ідеального виміру права стосовно його дійсності в теорії цього вченого аж ніяк не є очевидним і потребує обов'язкового роз'яснення.

Теорія дуальності права бере початок в шуканій Р. Алексі єдності, цілісності правопорядку шляхом досягнення балансу різного роду елементів у суті правової норми, у правовстановлюючих процедурах, а також у практичному правозастосуванні. Такого роду ідея передбачає збалансування:

– соціальної фактичності з деонтологічною значущістю,

– інституційності з дискурсивністю,

– ідеальної сфери права з фактичною,

– позитивності з правильністю,

– справедливості з правовою визначеністю.

Подібний баланс, на думку вченого, закладений у самій основі права та є частиною природи права. Отже, він є фундаментом і дійсності права, яка, своєю чергою, складається з його соціального, юридичного та морального компонентів [145, с. 95].

Найбільшою проблемою для теорії Р. Алексі є координування ідеальної та реальної площин права. Позитивність права є обов'язковою його рисою, проте вона не є чимось унікальним, – в іншому випадку виглядав би дуже невпевненим запит права на внутрішню суперечливість, яка залишається навіть після інституціоналізації права, продовжуючи існувати як поза ним, так і в ньому самому. Однак таку змістовну конструкцію можна зарахувати виключно до ідеальної площини права.

Будь-яка істина «другого порядку» належить як до справедливості, так і до юридичної визначеності, домогтися якої, на думку більшості вчених, реально в позитивістській площині [145, с. 104].

Справедливість, якщо говорити про неї як про істину «другого порядку», є одним із важливих показників цінності позитивної складової права, тому вона «виходить з моральних вимог уникати витрат, анархії та громадянської війни і досягати переваг соціальної координації та співпраці» [145, с. 130].

Звідси можна зробити висновок про повну взаємодію морального принципу справедливості з формальним принципом юридичної

обґрунтованості. Їх збалансованість є головним принципом гармонії будь-якої правової системи.

На думку Р. Алексі, невід'ємна частина позитивності права, разом з його коректним затвердженням, – це соціальна дієвість права, яка і є соціальною дійсністю. Норми, які не мають соціальної дієвості, на переконання вченого, не є юридично дійсними. Параметрами соціальної дієвості, своєю чергою, є дотримання норм і використання санкцій за їх порушення. Такого роду параметри контролюються принципом юридичної визначеності та залишаються у сфері реальної площини права. Крім того, вчений звертає увагу на те, що головна різниця між його непозитивістською теорією і позитивізмом полягає в тому, що позитивізм вносить в поняття «правова дійсність» тільки складові соціальної дійсності, а в рамках його теорії таке поняття поширюється, крім іншого, і на складові моральної дійсності [145, с. 162].

Ми можемо зробити припущення, що звертаючи особливу увагу на соціальну дійсність права як на обов'язкову умову його юридичної дійсності, Р. Алексі також концентрується над вирішенням теоретичних питань соціології права, а не обмежується емпіричними параметрами дієвості права як соціального факту. Крім того, в його авторській системі правопорядку комунікативний «зріз» можна побачити виключно в контексті процедурної деліберації. Права людини, які зрештою відповідають за легітимізацію правопорядку, в теорії Р. Алексі не об'єднані з соціальною реальністю [145, с. 166].

Соціологія права, що сприймається Р. Алексі, судячи з усього, як позитивістським чином орієнтована дисципліна, якщо і повинна, на його думку, брати участь в апробації запропонованої дослідником теоретичної моделі правопорядку, то лише у сегменті емпіричних показників соціальної дієвості права.

Власну систему правопорядку Р. Алексі формує, виходячи з принципів моральної філософії права, як прихильник «м'якого» інтерналістського неопозитивізму, що спирається на знамениту «формулу» Г. Радбруха [39].

Р. Алексі, як і Г. Радбрух, вважає: якщо норми стають вищими за конкретний рівень несправедливості, то вони втрачають власний правовий характер. Таким рівнем виступають базові права людини, наприклад, право на недоторканність її життя [145, с. 187].

Права людини не приходять із зовнішнього середовища, а мають бути аргументовані в процесі наукової дискусії. Права є дійсними тільки тоді, коли вони існують, а вже саме їх існування залежить від достатнього рівня їх аргументованості з боку кожного з учасників такої дискусії [145, с. 188].

Конституційні права мають пріоритет над усіма іншими нормами, однак наявність прав не затверджується конституцією навіть у демократичній державі.

За словами Р. Алексі, «…права людини, як моральні права, належать виключно до ідеального виміру права. Їх перетворення в конституційні права, тобто в позитивні права, являє собою спробу поєднати ідеальний вимір з реальним» [145, с. 152]. І все ж, ознака крайньої несправедливості належить не до конституції в цілому, а лише до окремих її норм.

Однак не тільки нормотворчість є необхідним компонентом розуміння легітимності права. Так, Р. Алексі цілком слушно вносить в поняття права і процес правозастосування, розрізняючи норми та принципи права. Право, на думку дослідника, включає правові принципи, нормативні документи, які виконують функцію аргументації певного рішення суб'єкта, що діє в площині правової невизначеності з метою реалізації претензії на правильність. Сама ідея про збалансування складових правопорядку полягає у врівноваженні між собою правил, які є втіленням реального виміру права, і принципів, що представляють ідеальний вимір. Наприклад, суддя виносить своє рішення «по суті», керуючись передусім моральними принципами, а «за формою» – спираючись на принципи права [145, с. 194].

Необхідно встановити чітке співвідношення обох цих складових, однак для суб'єкта, який застосовує право, це не повинно стати проблемою, якщо ми говоримо про конституцію розвиненої, демократичної держави. Роль судді в

такій ситуації полягає в тому, щоб досягти балансу між принципами через процес їх оптимізації. Але і в інших системах права рішення судді має претензію на правильність і моральність.

За приклад можна взяти концепцію І. Канта, де чітко позначена регулятивна складова ідеї моралі як мети, що має бути досягнута [146, с. 45].

Права людини як морально аргументовані умови її особистих прав і свобод, перебуваючи безпосередньо в площині правопорядку, в цій ситуації набувають універсального характеру потенційного, орієнтуючого параметра дійсності наявних конституційних нормативних порядків за європейським зразком.

Це, власне, і є легітимаційним параметром правовстановлюючої та правозастосовної діяльності. Але потрібно відзначити, що універсалізм, характерний для класичних теорій природного права, взаємодіє в системі правопорядку Р. Алексі з постклассичною теорією аргументації прав людини, правових норм і принципів у процесі інтерсуб'єктивного раціонального дискурсу. Крім того, природно-правова теорія в концепції цього вченого, на нашу думку, не відповідає есенціалістським принципам. З цієї причини вона втрачає властивий юснатуралізму сенс абсолютного масштабу для аналізу дійсності права, а також його безпосередньої легітимації [145, с. 201].

Сьогодні у філософсько-правовій дискусії беруть участь і традиційні теорії природного права часів XVII–XVIII ст., основним орієнтиром яких була ціннісна аргументація дійсності права, що формувалася суспільним договором [147, с. 117].

Реконструйовані та застарілі в своєму первісному вигляді, вони, все ж, знову набувають актуальності.

Так, наприклад, Д. Роулз безпосередньо говорив, що він зробив спробу «узагальнити і представити у вигляді теорії високого ступеня абстракції традиційну теорію суспільного договору, що висувалася Д. Локком, Ж-Ж. Руссо та І. Кантом» [143, с. 54]. Як і її представники, він не сумнівався, що за «завісою невідання» суб'єкти договору оберуть в якості легітимаційних

певні універсальні принципи суспільного життя (у варіанті Д. Роулза – не тільки принципи рівної свободи, а й соціальної справедливості) [143, с. 47].

Однак на відміну від своїх попередників, Д. Роулз простежив, коли відкрилася «завіса невідання», конкретне застосування цих принципів у реальній політичній і юридичній практиці, виявивши суттєві, не завжди переборні труднощі процедурного характеру, зокрема пов’язані з рівним представництвом громадян у парламентських структурах аж до актів громадянської непокори [143, с. 56].

Але слід зазначити, що такі можливі й реальні соціально-політичні катаклізми та відповідні їм корективи в юридичній практиці не похитнули базисних основ суспільства, в яких кореняться універсальні принципи рівної свободи і справедливості, а лише підтвердили необхідність подальшого пошуку балансу між індивідуальною свободою і соціально легітимованою справедливістю.

У той час як дискурсивні теорії спрямовані передусім на комунікативні складові легітимації права, що взаємодіють з природно-правовим підходом, есенціалістські концепції, які знову вивчаються сьогодні наукою, спрямовані передусім безпосередньо на аргументацію онтологічної природи легітимуючого правопорядку природного права у філософській площині, а також на його співвідношення з позитивним правом [148; 149]. Автори таких теорій, хоч і спираються на інші фактори, також намагаються переступити через протистояння природного та позитивного права.

У процесі урядування як взаємодії між громадянами та державою на гори зонтальному та вертикальному рівнях соціального порядку легітимні правила визначають об’єм і межі панування представників публічної влади.

Панування (специфічні соціальні відносини, що складаються з права, довіри, очікувань тощо) виражається у відповідній комунікативній структурі, яка дозволяє наказу влади зустріти підкорення громадян. Саме тому легітимність публічної влади неможлива без забезпечення ефективної комунікації в межах певного легального соціального порядку» [150, с. 14-15].

Однією з головних характерних рис сучасних теорій природного права є наявність параметрів балансу природного права і позитивного права, в їх досить суперечливому об'єднанні, так званої «дуальності». Тому і критика позитивізму поступово пом'якшується. У всякому разі, вона звернена переважно до «позитивізму закону» з його ідеєю самодостатності, автономії права. Що ж стосується «позитивізму рішень», то він цілком влаштовує юснатуралістів, якщо орієнтований на «правильне» рішення судді в конкретній ситуації. Досліджуючи феномени права, використовуючи методологію соціального натуралізму, відомий науковець О. Костенко доходить висновку, що «…природне право – це закони соціальної природи, що визначають природні права і природні обов'язки людей у їх суспільному житті і які мають втілюватися у форму позитивного законодавства. А останнє є інструментом для забезпечення узгодженості суспільного життя людей із законами природного права» [153, с. 116].

В. Смородинський стверджує, що в легітимаційному просторі правосуддя, тобто саме на цьому (третьому) рівні правової реальності, право виникає із закону. За його словами, право і є тим, що виникає із закону в процесі правосуддя, а не лише тим, на підставі чого ухвалюється закон. «Безперечно, право є ефективним соціальним регулятором, раціональним засобом упорядкування людської діяльності в суспільстві. Проте його регулятивні властивості й ефективність не слід ідеалізувати і переоцінювати» [154, с. 258].

Дуалізм природного і позитивного права можна назвати «дуальністю», «двоїстістю», відректися від абсолютизації та незмінності природного права, наполягати на його постійному оновленні як дійсного права, у тому числі й за допомогою дійсності (і легітимності) правосуддя, яка санкціонує його [155, с. 78].

Проте аксіологічний підхід, характерний для цієї доктрини (виявляється і в її онтологічних варіантах), обумовлює неминуче дуалістичне напруження

між природністю і позитивністю права, між «частково виявленою заданістю і частково виявленою даністю [156].

У реальній юридичній практиці виникає питання про існування природного права (природних прав) поза позитивним правом, коли починається дискурс щодо визнання тих прав людини, які не були затверджені на законодавчому рівні. На думку Д. Лейка, це і є фактором необхідності їх аргументації за допомогою раціонального дискурсу. Найгостріше ця проблема стоїть у контексті теорії права та держави, а також правосуддя. Міжнародні правові акти і традиційні норми наразі не можуть вирішити цю проблему [157, с. 52].

За словами Р. Алексі, «…завжди залишатимуться певні ідеї, принципи і норми, які ще не отримали відображення в офіційних документах, але тим не менш вже вважаються визнаними в міжнародному співтоваристві. Тому юснатуралізму завжди буде притаманний той правовий дуалізм, який супроводжував цей підхід протягом всієї історії розвитку» [145, с. 134].

Так, ми бачимо, що дуалізм більше не передбачає наявності окремих, протиставлених одна одній нормативних систем – «реально функціонуючої» та «ідеально належної». Право і закон все частіше зустрічаються у працях учених на тему буттєво-онтологічного взаємозв'язку, і незважаючи на різку критику Г. Кельзена, не «по той бік позитивності» [158, с. 10].

Позитивність права і принципи дуалізму в контексті єдиної системи взаємодіють на досить ефективному рівні. Це можна побачити в працях Р. Алексі [145], коливання якого між природною правовою концепцією і теорією позитивізму неможливо не помітити.

Після закінчення Другої світової війни, коли проблема стояла дуже гостро, дискусії між теоріями про співвідношення права і справедливості були дуже частим явищем. У сьогоднішніх реаліях цій проблемі не приділяється і половини тієї уваги, на перший план виходять спроби перенести це питання теоретичного правознавства в площину легітимації правосуддя. Таке

прагнення можна аргументувати також концепцією цілісності права, популярною сьогодні [159, с. 47].

На початку минулого століття в науковий обіг увійшла формула «природне право з мінливим змістом», автором якої став німецький теоретик права Р. Штаммлер. На дискурс було винесено також питання про положення класичного юснатуралізму, в якому йшлося про одноразово і незмінно дані людині з моменту народження природні права та свободи. Але повноцінну аргументацію й актуалізацію проблема динамічності природного права, включаючи і його постійно оновлювану дійсність, отримала, починаючи з другої половини XX століття [160, с. 285].

Динаміка природного права виявилася і в ході деліберації (Ю. Габермас [57], Р. Алексі [145]), і судової інтерпретації (Р. Дворкін [161]), і в процесі пошуку суддями, чиновниками «правильного» рішення (Д. Колон-Ріос [150]) тощо.

Таким чином, теоретичні моделі легітимності права можуть бути звужені до трьох основних: позитивістської, соціологічної та природно-правової. Для сучасної (посткласичної) теорії права є характерним поєднання (інтегрування) певних підходів до проблеми легітимності права, проте в цілому ця проблема залишається дискусійною. Висловлюється навіть сумнів у теоретичній цінності впровадження такого виміру права, як легітимність, у всякому разі, для оцінки наявності у права зобов'язуючої сили [162, с. 260].

Отже, для подолання наявної в науці теорії права та держави антитетики є необхідним хоча б мінімальний консенсус у науковому співтоваристві з принципових питань, що стосуються легітимності права. Це насамперед питання, чи є легітимність права його сутнісною властивістю чи лише характеристикою.

Представляється, що визнання (легітимність) права, яке корениться у правосвідомості, – не саме право [162, с. 261].

Утім, якщо слідом за В. Смородинським [154] виходити з того, що самого права не існує без його визнання, тобто переконання в тому, що воно

існує, то є очевидною позитивна відповідь на поставлене запитання. Однак бентежить (про це вже вище йшлося), що критерій такого визнання в комунікативній теорії є суто емпіричним – фактом дієвості права (а значить, і його легітимності, і дійсності). Виходить, що фіксована емпірично соціальна легітимність норми надає їй правового характеру.

В. Дудченко як найбільш послідовна прихильниця осмислення легітимності як сутнісної характеристики права з позицій соціології та філософії права, зазначає: «…концепція права як примусових наказів суверена має поступатися місцем концепції права як поєднання правил, що накладають обов'язки і надають права, приватні та публічні» [79, с. 13].

Співвідношення дійсності та легітимності права актуалізується при природно-правовому підході, а також у лібертарній теорії. Чи немає тут подвоєння понять?

На думку науковців, критерій правильності призводить саме до подвоєння понять: «(не)правильне» право і «(не)легітимне» право. Легітимність як право на функціонування є нормативним поняттям. На відміну від соціологічних (або емпіричних чи описових) концепцій легітимності, нормативні концепції легітимності не описують переконань населення про нормативний статус, а скоріше про сам нормативний статус цієї інституції. Якщо інституція легітимна в нормативному розумінні, вона має певні права [163].

Проте за логікою природно-правової доктрини і лібертаризму, «правильне» право, тобто право, що володіє дійсністю (відповідає принципу справедливості, рівності, свободи тощо), зовсім не автоматично стає легітимним. Реалізація критерію «правильності» (виявлення сутності права) передбачає далеко не безперешкодний шлях його консенсуального (неофіційного) визнання, позитивації в чинному праві, яка включає ще й дотримання необхідних формально-юридичних правил і процедур. Тільки тоді можна говорити про офіційне визнання (легітимацію) таких норм.

Правова природа норм виявляється підставою для їх офіційної легітимації та надання їм обов'язкової сили, підкріпленої ціннісно-мотиваційним (морально-ціннісним у природно-правовій парадигмі) впливом на поведінку людей.

Також виникає дискусійне питання про темпорально-просторовий вимір легітимації. Темпорально-просторовий вимір легітимації належить до аспектів часу та простору, які впливають на сприйняття та схвалення правових норм суспільством. Це означає, що легітимність права може змінюватися залежно від часу та місця, де воно застосовується. Темпоральний – з точки зору співвідношення перервності (забезпечує стабільність) і безперервності цього процесу. Що стосується простору легітимації права, то її загальносоціальний аспект неминуче проблематизується в сучасному соціально неоднорідному, багатовимірному суспільстві.

До складових компонентів темпорально-просторового виміру легітимації слід відносити: історичність, культурний контекст, географічність тощо.

Правові норми можуть бути легітимними в певному історичному контексті, але втрачати свою легітимність в інші часи. Наприклад, закони, які регулювали відносини між расами чи гендерами, можуть бути визнані неприйнятними в сучасному суспільстві через зміну цінностей і соціальних норм. Легітимність правових норм може змінюватися з часом через зміну соціальних, економічних і політичних умов.

Правова легітимність може варіюватися залежно від культурних особливостей суспільства. Те, що вважається легітимним в одній культурі, може бути неприйнятним в іншій. Географічний контекст підкреслює, що правові норми можуть бути легітимними в одній країні або регіоні, але не легітимними в іншій через різницю у правових традиціях, системах правосуддя та соціокультурних умовах. Легітимність права може варіюватися також залежно від міжнародних стандартів і норм, важливих для деяких країн або регіонів.

Отже, темпорально-просторовий вимір легітимації враховує, що сприйняття та прийняття правових норм може змінюватися залежно від часу, місця та контексту їх застосування.

Мабуть, тільки якщо зачіпаються основи соціуму, цей соціум, консолідований у своєму негативному ставленні до чинного позитивного правопорядку, може в ролі генералізованого іншого заявити про себе як про суб'єкта легітимації. Але в такій ситуації дійсність правопорядку нерідко виявляється настільки хиткою, що доводиться констатувати наявність «неправа» і «протипорядку» [156, с. 98].

Чи є можливим «позаправовий» порядок? Звернемо це питання до тих, хто готовий абсолютизувати інструментальну цінність права.

З точки зору «спостерігача», можливо, понятійне відокремлення проблеми легітимності потребує критичної уваги. Але не можна не відзначити, що саме в контексті обговорення цієї проблеми право постає не як зовнішня для людини реальність, а як така, до якої людина залучена як учасник правового спілкування. Перспективним видається розвиток з цих позицій ідеї громадянського суспільства як суб'єкта правових інновацій у його діалозі з «системними» державними структурами. Один із варіантів реалізації цієї ідеї, як зазначалося вище, представлений у дискурсивній теорії. У деяких своїх аспектах така теорія потребує критичного переосмислення, проте теоретично і практично актуальною залишається запропонована в ній апробація дійсності права, що пройшла через раціональний дискурс, який легітимує його.

Отже, ми можемо підвести певні підсумки в контексті аналізу теоретико-методичних основ дослідження легітимності права в сучасній державі. Ми спробували знайти правильний підхід до розуміння сутності теорії легітимності права, оскільки її сутність можна інтерпретувати лише в двох варіантах, які суперечать один одному.

У першому варіанті це явище може бути представлено у формі традиційної теорії – як щось контингентне, однак у цьому випадку таке явище

не потребує ніяких досліджень щодо себе, тому що суспільна наука не визнає мислення в рамках категорії випадкового.

У другому варіанті, потрібно визнати, що зазначене вище явище уявляє собою дещо набагато більше, ніж звичайна випадковість, і є новою сферою реальності. Але такий варіант потребує вагомого обґрунтування, серйозної аргументації.

Водночас, на жаль, традиційна теорія категорично не сприймає ніяких інноваційних аргументів щодо істотного характеру легітимності. Виходячи з цього, формування нової властивості створює питання про вибір теорії, і до юридичної науки це має безпосереднє відношення.

Цілком логічно також, що відповідь на питання вибору відповідної теорії повинна мати під собою такі аргументи:

– онтологічний: нова теорія повинна збільшити масштаби розуміння дійсності завдяки концептуальному відображенню інноваційних зв’язків і (або) атрибутів;
– епістемологічний: нова теорія повинна мати таке інформаційне наповнення, щоб мати можливість зберігати у явищі, яке вона представляє, характер необхідного [164].

Ми розуміємо, що при правильному виборі теорії для опису нового явища ми в будь-якому випадку частково втратимо простоту опису, але натомість отримаємо набагато більшу глибину.

Таким чином, для розуміння суті легітимності права не є достатніми висновки концепцій позитивізму та природного права. Порівняльна «особливість» класичних теорій права полягає в їх прихильності до новоєвропейського ідеалу раціональності та його стандартних постулатів про загальну причинність тощо.

Також ми доходимо висновку, що легітимність права можна охарактеризувати як властиву праву характеристику, її ефективний аналіз можна провести, виключно спираючись на теорію, яка зможе визнати соціальну реальність, сформовану за допомогою комунікативних актів. Саме

така теорія й інтегрує в контекст права поняття «інтерсуб'єктивність», а основні характеристики об'єктивності майже повністю переосмислює та переносить дослідницький інтерес від юридичної догми на суб'єкта права, його внутрішні переконання.

Ці факти повинні підштовхнути вчених до вирішення питання про якнайшвидше переосмислення «класичних» правових понять, у рамках яких відбувається дослідження легітимності права. І основні критерії такого переосмислення мають стати наступним етапом нашого дослідження.

РОЗДІЛ 2
ЛЕГІТИМНІСТЬ ПРАВА У ВИМІРІ ПРАВОВОЇ РЕАЛЬНОСТІ

2.1. Проблематизація інтерпретації легітимності права в системі юридичної науки

Розуміння держави у формі інституту «легітимного» насильства в сучасному суспільстві потребує повного його переосмислення з причини певної проблемності такого трактування. Для того, щоб переосмислити такий підхід, потрібно дослідити різні концепції застосування категорії легітимності у правових доктринах.

Засновником такого методу став Б. Скіннер [165], однак його понятійна концепція не є тотожною квазісемантичним спекуляціям з приводу «етнокультурних концептів» або «ключових слів», в яких, слідом за Е. Сепіром [30] та Б. Уорфом [166], сучасні науковці «довільно вчитують» будь-який сенс. Навпаки, метою Б. Скіннера є прояснення сутності базових, найчастіше застосовуваних у соціально-науковому і практичному дискурсі понять (таких, зокрема, як «держава», «суверенітет» або «легітимність») з тим, щоб полегшити завдання їх правильного тлумачення і застосування. Вчений вважав, що поведінку людини можна визначити, передбачити і проконтролювати умовами оточення. Люди, за своєю суттю, дуже складні, але все-таки машини. За Б. Скіннером, наука про поведінку людини принципово не відрізняється від будь-якої іншої науки, заснованої на фактах, тобто має ту ж саму мету – передбачити і проконтролювати досліджуване явище [165].

Доводиться констатувати, що стосовно «легітимності права» в українській науці досі не робилося серйозних спроб такого аналізу, внаслідок чого більшість науковців продовжує використовувати категорію легітимності в тому сенсі, який вклав у неї М. Вебер [54, с. 165]. Саме тому заявлений аспект дослідження з неминучістю має фрагментарний характер, покликаний не стільки прояснити, скільки проблематизувати значення поняття

«легітимність», щоб надалі запропонувати власну інтерпретацію цього феномена. Водночас ми не ставили перед собою завдання детально простежити його історію в західній політико-правовій думці.

Спроби запропонувати альтернативну веберівській інтерпретацію легітимності робилися представниками неортодоксального матеріалізму і сучасного неопозитивізму, які зробили значний внесок в утвердження більш широкого трактування легітимності, котре випливає з осмислення соціальної та правової значущості останньої, а не лише з її операціональної ефективності. Іншими словами, йдеться про сенс держави, що власне і надає їй легітимності.

Так, О. фон Гірке звернув увагу наукової спільноти на те, що самоуправління ґрунтується на товариських витоках, вільних від зазіхань держави та бюрократів. Було вказано на наявність двох моментів самоврядування: відокремлену від держави та існуючу незалежно від неї правову сферу, а також обов'язкову участь громадян у здійсненні публічної влади. На глибоке переконання німецького історика права, держава є не керуючим громадою та суспільством апаратом, а складником механізму соціальної взаємодії [167].

Таким чином, у державі слід вбачати інституційний прояв людської культури, що впливає в інтересах суспільства на всі інші (соціальну, економічну, політичну) сфери суспільного життя.

Важливим інструментом державного впливу на суспільні відносини є право, що забезпечує належний (тобто відповідний досягнутому рівню розвитку продуктивних сил) ступінь свободи, рівності та соціальної справедливості в громадянському суспільстві.

Причому відносини між правом і державою в розглянутій концепції мають складний, взаємний («діалектичний», користуючись улюбленим терміном матеріалістів) характер. З одного боку, право виступає як інструмент державної політики, і в цьому аспекті воно є невіддільним від держави. З іншого – було б помилкою бачити в ньому просту передавальну ланку, яка використовується для трансляції державних рішень громадянському

суспільству. Будучи необхідним засобом реалізації соціального призначення держави, воно тим самим виступає її сутнісною ознакою (хоча б і «негативною»), дозволяючи бачити в державі правове явище. Саме цим правовим характером обумовлена здатність сучасної держави здійснювати правовий вплив на суспільство, отже, легітимність державної влади є глибоко вкоріненою в її правовій природі.

Ці ідеї отримали свій подальший розвиток у вченнях науковців, які розробили теорію «деліберативної демократії» як альтернативу веберівській «доктрині легітимного насильства» (як сутності державної влади).

Поняття «деліберативна демократія» розроблено політологом Дж. М. Бессетом, який вперше запропонував його у 1980 році у книзі «Деліберативна демократія: Принцип більшості в республіканському уряду». Деліберативна демократія комбінує елементи представництва, прямої участі та демократії. Вона означає інституціоналізований діалог між владою та громадянами, раціональний дискурс, обговорення, переконання та компроміси у безпартійному форматі. Ця модель ґрунтується на вірі в те, що кожна людина може стати активним громадянином, готовим до компромісу та навіть здатним відмовитись від своїх уподобань заради досягнення загальної згоди. Демократія сама по собі є одним з наріжних каменів миру в Європі, а її зміцнення є фактором стабільності, разом з верховенством права та правами людини [107, с. 103-106].

Неважко помітити, що при такому розумінні легітимність пов’язана з порозумінням суб’єктів дискурсу, що виступає необхідною умовою соціального спілкування, і отже, має не потестарно-етатичну, а правову природу.

Правову природу легітимності визначали і послідовники юридичного неопозитивізму, які бачили в державі як носії легітимності передусім елемент правопорядку, вторинний щодо тих правил, які складають відповідний зміст. Так, згідно з відомим висловом Г. Кельзена, будь-яка держава являє собою «відносно централізований правопорядок» [94, с. 81]. Таким чином, всі ознаки

держави, включаючи державну владу, мають розглядатися як різні аспекти правопорядку, його опосередковані прояви. Сказане стосується і державної влади, чия примусовість є дією нормативного правового порядку, якому підпорядковуються громадяни.

«У здійсненні державної влади, – стверджує Г. Кельзен, – прийнято бачити вираження сили... Сила держави може виражатися лише в специфічних засобах влади, якими володіє уряд. Сила держави – це не якась таємнича міць або інстанція, що ховається за державою або її правом; це – дієвість державного правопорядку» [94, с. 118]. Звідси випливає, що слід говорити не про легітимність державної влади, а про легітимність правового порядку, що лежить в її основі, котру Г. Кельзен пов'язує з дією основної норми, яка виступає онтологічним фундаментом всього правопорядку в цілому [94, с. 131]. Керуючись викладеними міркуваннями, науковець формулює принцип легітимності, що протиставляється веберівському розумінню і, власне, визначає не легітимність у суворому сенсі, а лише ефективність державної влади. На думку Г. Кельзена, «Принцип, згідно до якого норма правопорядку є дійсною до тих пір, поки її дійсність не буде припинена передбаченим правопорядком способом або замінена чинністю іншої норми правопорядку є принципом легітимності» [94, с. 138].

Дана концепція не позбавлена серйозних недоліків, які виникають із загальної ідейної установки, властивої кельзенівському нормативізму, що висуває примусовість на передній план. Зрештою, саме ця ознака виявляється для Г. Кельзена визначальною характеристикою правопорядку, який відрізняє його від інших видів соціального порядку [94, с. 141]. До того ж, саме право розуміється науковцем, насамперед, як право позитивне, тобто встановлене державою, а значить і підпорядкованість держави дії правопорядку є пов'язаністю людей, що створюють правові норми, із цими нормами їх примусовою силою. Виходить, що примусовість, в якій М. Вебер бачив безпосередній прояв державної влади, Г. Кельзен приписує нормам позитивного права, створюваним законодавцем від імені держави, що

розглядається як свого роду юридична фікція. Таким чином, логічний зв'язок між примусовістю і легітимністю в доктрині Г. Кельзена подовжується лише на один крок, в іншому ж старе розуміння відроджується в новому вигляді, нітрохи не змінивши своєї суті [94, с. 124].

На незастосовність теорії законодавця, що творить правові норми, яким в силу звички підкоряються адресати, до сучасних демократичних держав, де не існує соціальної та формально-юридичної дистанції між сувереном і підвладними, звертав увагу Г. Харт. За його словами, «елемент влади, присутній у праві, завжди був однією з перешкод на шляху до будь-якого наказу роз'яснення того, що таке право» [78, с. 27].

Вчений обґрунтовував що концепція права як примусових наказів суверена має поступатися місцем концепції права як поєднанні правил, що накладають обов'язки і надають права, приватні та публічні [78, с. 96-98].

На наш погляд, якщо електорат визнається сувереном, то йдеться про реальне функціонування законних і демократичних процедур, в яких цей електорат існує.

До того ж, за Г. Хартом, ототожнювати справедливість із покарою закону є явна помилка. Між правом і етикою існує «необхідний» зв'язок і саме він заслуговує вважатися головним у будь-якій спробі аналізу або висвітлення поняття права [78, с.154].

Починаючи з 60-х років минулого століття, не останньою чергою в результаті переосмислення веберівського трактування легітимності, Г. Кельзен і Г. Харт в рамках аналітичної юриспруденції отримали активний розвиток лібертаристські тенденції, пов'язані з протиставленням легітимності активному насильству, здійснюваному від імені держави різними соціальними групами (охопленими загальним поняттям «управлінського класу») [168, с. 117].

На перший погляд може здатися не цілком обґрунтованим віднесення до аналітико-юридичної традиції, яку прийнято ототожнювати з позитивізмом, у тому числі позитивізмом юридичним, тих прихильників лібертаріанства, що

вельми критично ставилися до класичних позитивістських доктрин: Р. Дворкіна [161], Р. Нозіка [169], Д. Роулза [143], М. Ротбарда [170] та інших.

Тим часом, сучасна аналітична філософія, безсумнівно, належить за своїми витоками до логічного позитивізму Б. Рассела [171] і Д. Мура [172], а також до ідей представників Віденського гуртка (передусім М. Шліка [173]), та далеко виходить за рамки власне позитивістських тенденцій, характерних для її основоположників, перетворюючись на певний фактор синтезу, що охоплює досить широке коло напрямків, головним чином англо-американської філософської та наукової думки. Більше того, сьогодні спостерігається тенденція до зближення англо-американської аналітичної філософії (і аналітичної юриспруденції відповідно) з феноменологічною традицією, що посідає провідні позиції на європейському континенті. Нижче ми наводимо підтвердження цьому.

Одним із перших, хто поставив питання про необхідність такого синтезу, був А. Дайсі, який відносив до числа основоположників аналітичної філософії, поряд з Б. Раселом, Д. Муром і Л. Вітгенштейном, також Е. Гусерля та Г. Фреге (з чим, до речі, важко не погодитися), вважаючи, що «і аналітична філософія, і феноменологічна школа виросли з одних і тих же коренів» [174].

Аналогічним чином в аналітичній юриспруденції та філософії права відбувся зсув центру уваги з правових норм на правовідносини та суб'єктивні права. Це особливо характерно для американської юриспруденції, що традиційно перебуває під визначальним впливом правового реалізму О. Холмса [175]. Не випадково в американській юридичній літературі досить часто зустрічаються твердження, що саме «правововідносини є центральною темою аналітичної юриспруденції» [175, с. 56]. Така тенденція красномовно ілюструється вельми іронічними оцінками представників класичного позитивізму, таких, зокрема, як В. Хофельд [176, с. 17]. З урахуванням вищевикладеного, є підстави констатувати певну внутрішню неоднорідність аналітичної філософії права, що включає в себе як різного роду позитивістські концепції, так і сучасні версії юснатуралізму, і навіть лібертаріанські доктрини.

Цьому сприяв, зокрема, «лінгвістичний поворот», що намітився в рамках сучасної аналітичної філософії (і аналітичної юриспруденції відповідно), натхненний ідеями пізнього Л. Вітгенштейна [83], котрий приділяв підвищену увагу до дискурсивних практик («мовних ігор») як до основного засобу конструювання соціальної реальності в різних її вимірах, включаючи правовий і політичний.

Зокрема, саме Л. Вітгенштейну належить здобуток стосовно детального розгляду тієї прогалини, яка в реальній дійсності існує між конвенціями (тобто правилами) мовної гри та її контекстом, вельми повчальним для будь-яких наук, що мають правила в полі свого зору [83, с. 178].

Щодо розглянутої нами проблематики, сказане означає багатообіцяючу в науковому і практичному плані спробу побачити джерело легітимності в самій правовій реальності. Причому основну увагу прихильники такого підходу приділяють не стільки навіть її нормативній складовій, скільки інтерсуб'єктивним взаємодіям, що утворюють фундамент правового буття суб'єктів, а значить, їх суб'єктивним правам, обов'язкам і, зрештою, людській свободі, а також іншим юридичним цінностям, що лежать в основі правової реальності.

Ряд представників аналітичної юриспруденції виходячи з цього робить висновок, що соціальні, правові та політичні інститути (як нормативні комплекси) є легітимними остільки, оскільки вони висловлюють зазначені цінності (перш за все свободу), забезпечуючи їх релевантність для індивідів. Так, Р. Дворкін стверджував онтологічну первинність ціннісних принципів чесності та справедливості, а також похідність від них норм і процедур, сукупність яких містить ці принципи в своєму неявному обґрунтуванні [161, с. 31].

І навпаки, агресивне насильство в суспільстві, від кого б воно не виходило (приватні особи чи держава), з точки зору прихильників лібертаріанства, створює загрозу свободі особистості, тому легітимність у такому разі має проблематичний характер. Такою була позиція М. Ротбарда,

який, на перший погляд, керувався ідеями М. Вебера, коли у гранично полемічній і не позбавленій крайнощів манері писав про те, що у нинішній більш світський час, божественне право держави було доповнено закликанням нового бога – науки. Відтак державні приписи стали ультранауковими бо створюються та плануються експертами. Але це все ще колективістський і детерміністський «розум», який все ще передбачає цілісні сукупності та примусове маніпулювання пасивними підданими їхніми правителями [170, с. 28].

Однак із подальшого випливає, що М. Ротбард має достатньо специфічне розуміння проявів легітимності та взаємовідносин суспільства й держави. Для нього, смерть держави може виникнути в двох випадках: (а) через завоювання іншою державою, або (б) через революційне повалення її власними підданими – коротко кажучи, війною чи революцією. Війна і революція, як дві основні загрози, незмінно виникають у державі, а відтак, правителі мають докладати максимум зусиль і максимум пропаганди серед народу. Для того щоб не просто мобілізувати людей стати на захист держави, але щоб вони повірили, що вони захищаються [170, с. 44].

Подібні думки висловлював Р. Нозік. Відправною точкою для нього слугувало вчення Д. Лока, зокрема ідеї мислителя про природний стан, в якому людина володіє всією повнотою суверенних прав на свою особистість, тіло і майно, у тому числі правом карати тих, хто зазіхає на ці блага (що умовно можна назвати екзекутивним повноваженням) [169, с. 100]. Однак надалі, щоб уникнути ексцесів неконтрольованої реалізації екзекутивних повноважень окремими індивідами, що тягне за собою горезвісну «війну всіх проти всіх», такі повноваження за загальною згодою передаються державі, яка засновується для захисту невідчужуваних прав особистості.

Слідом за Д. Локом Р. Нозік також вважає, що права, які «належать державі, в природному стані вже належали кожному індивідові». У державно-організованому (політичному) співтоваристві відбувається справедливий

перерозподіл зазначених прав між громадянами і державою, що діє від їх імені та за їх згодою.

Таким чином, легітимність держави, відповідно до Р. Нозіка, забезпечується легітимністю суб'єктивних прав, добровільно переданих їй індивідами за допомогою справедливої (тобто чесної) процедури [169, с. 103].

Умовами легітимної держави тут виступають, по-перше, зв'язок її правосуб'єктності з суб'єктивними правами членів спільноти, і згода кожного громадянина на реалізацію від його імені владних повноважень – по-друге. Іншими словами, справедливість як необхідна передумова легітимності публічної політичної влади передбачає також і рівність членів спільноти, що означає рівну участь кожного з них у процедурах легітимації. Звідси стають зрозумілими шкідливість і практична неспроможність висунутих деякими авторами (що через нерозуміння позиціонують себе «лібертаріанцями») проєктів виключення з цих процедур тієї чи іншої частини спільноти, яка створює політичний порядок, що є, зрештою, свідомо нелегітимним [178, с. 55].

Висловлені міркування знайшли своє розгорнуте обґрунтування не тільки в соціологічній і політико-філософській, а і в юридичній літературі, де отримала розвиток концепція державного суверенітету (одним із аспектів якого є можливість застосовувати заходи примусового впливу до осіб, котрі незаконно посягають на чужі права з метою захисту цих останніх) як сукупність суверенних прав всіх учасників політичного спілкування. О. Скрипнюк стверджує: «Теорія суверенітету, маючи глибоке історичне коріння (від зародження ідеї суверенітету в середні віки у Франції та її відображення в працях Ж. Бодена через розвиток вчення про суверенітет у політико-правовій думці західних країн та у вітчизняній правовій думці XVI–XX століть до сучасних концепцій, зазнавала сутнісних змін, детермінованих демократизацією та гуманізацією соціуму, а також сучасними процесами політичної глобалізації» [179, с. 12].

Іншими словами, сучасна держава як частина правової реальності являє собою не якогось абстрактного «суверена», що стоїть над своїми громадянами і довільно застосовує до них примус, а сукупність суб'єктивних прав, обов'язків і юридичних норм, що регулюють взаємодію членів суспільства. Відповідно до наведеного виникає розуміння того, що «влада» – це відносини, зв'язки, що виникають між людьми, суспільством чи державами, оскільки саме відносини є фактором взаємозв'язку всіх явищ, де залежність одного від іншого є такою, що зміна одного створює умови для зміни іншого [180, с. 63].

Таким чином, суверенітет держави є продовженням суверенітету людської особистості та витікає з її основних прав і свобод. Отже, і легітимність держави, пов'язана з суб'єктивними правами особистості та держави, корениться в самій природі правової реальності, на чому і слід робити основний акцент, відповідаючи на питання «Що являє собою легітимність?».

Концепція легітимності, основи якої були закладені М. Вебером, потребує переосмислення з урахуванням тих альтернативних тлумачень, про які попередньо йшла мова. Стає зрозуміло, що категорія легітимності має більш широке значення, ніж їй зазвичай надають. Перш за все, вона пов'язана не з державною владою в її силовому, примусовому аспекті, а з правом, що розглядається як прояв людської свободи, формальної рівності, справедливості та інших ціннісних характеристик [123, с. 134].

Видається, що легітимність необхідно розглядати в контексті змістового виміру права, утвореного юридичними цінностями. Було би помилкою, як це іноді робиться, вбачати в цінностях сутності, трансцендентні щодо суспільства, соціальної та правової реальності. Всякі цінності, у тому числі цінності правові, можуть визначатися як значущості, якими феномени правової реальності володіють для індивіда, що виступає активним учасником, «актором» цієї реальності. Цінності формують когнітивні зв'язки між свідомістю індивіда й об'єктами, дозволяючи сприймати ці об'єкти тим чи іншим чином і одночасно (враховуючи чисто практичний характер освоєння

правової реальності людиною) мотивують поведінку суб'єктів, формуючи певні оціночні критерії, яким ця поведінка підпорядковується [123, с. 140].

Природа цінностей, таким чином, не є суто об'єктивною, але вона і не є суб'єктивною, бо цінності не привносяться свідомістю індивідів у феномени реальності як щось зовнішнє стосовно них. Будучи значущими для індивіда, цінності формуються на межі внутрішнього світу людини та її навколишньої реальності, в активному практичному і пізнавальному ставленні до феноменів цієї реальності (у нашому випадку, реальності правової), визначаючи можливості взаємодії з ними, а також їх правову, моральну, естетичну тощо оцінку [123, с. 156]. А цінності, своєю чергою, є предметом моралі та етики.

Оскільки держава виступає компонентою правової реальності, їй також притаманні змістові характеристики, що легітимують реалізацію державної влади у взаєминах з індивідами. Крім того, саме через зазначені риси держава як владна структура має можливість існувати в людському соціумі. Як показує практика, незважаючи на неймовірну «результативність» насильства в конкретних ситуаціях, цей ефект неможливо зберегти в довгостроковому вигляді [123, с. 167]. Причина полягає в тому, що насильство саме по собі не може стати достатньою причиною для дотримання людьми владних приписів, якщо вони не вважають таке дотримання осмисленою поведінкою. Таким чином, легітимний статус державної влади – це конкретний, окремий випадок легітимності права, який надає відповідного статусу всім явищам у рамках правової реальності, і державі в тому числі.

Враховуючи зазначені положення, до основних ознак легітимності права слід відносити такі:

1) демократичність. Легітимація нормативно-правових актів має відповідати волі більшості громадян, тобто вони мають бути ухвалені демократичним шляхом, який гарантує участь населення у формуванні законів та інших норм права;
2) відповідність духу і принципам права. Легітимація правових актів має бути заснована на принципах справедливості, формально-

правової рівності та рівності перед законом, захисту прав і свобод кожного громадянина, відсутності дискримінації;

3) конституційність. Легітимація правових актів має бути узгоджена з основними принципами, визначеними в Конституції держави. Це забезпечує їх відповідність встановленим конституційним нормам і принципам, а відтак і волі народу;
4) законність. Легітимація права має проводитися відповідно до закону. Законність правових норм і дій забезпечує їх легітимність і дотримання принципу верховенства права;
5) соціальна підтримка. Легітимність права також визначається рівнем підтримки і схвалення його суспільством. Чим більше право відповідає потребам і цінностям суспільства, тим вище його легітимність;
6) міжнародне визнання. Якщо йдеться про міжнародні норми та права, їх легітимність може базуватися на міжнародному визнанні, на участі у міжнародних угодах і дотриманні принципів міжнародного права.

Наведені ознаки допомагають визначити, наскільки право є легітимним і прийнятним для суспільства, сформулювати поняття «легітимність права в сучасній державі», під яким слід розуміти визначальну характеристику права, яка відображає засноване на відповідному загальнолюдським цінностям інтегративному поєднанні наявних моделей фактичного визнання з боку суспільства, правових норм та інститутів, їх змісту і форми, особливості дій, правових традицій і культури, що проявляються в домінуючій у соціумі правомірній поведінці.

Описане вище формулювання проблеми легітимності права дає можливість зіставити її з базовими принципами посткласичної теорії права, згідно з якою людина є ключовим фактором і фундаментом правової реальності у всій її повноті.

2.2. Розуміння легітимності в призмі характеристики ознак сутності права

Право – це унікальне, різнобічне явище соціального характеру. З цим твердженням сьогодні варто погодитися, оскільки неможливо визначити повний ряд рис права або характеристик його сутності. Водночас риси права формуються і змінюються владою, як і більшість феноменів соціального характеру.

Посткласична методологія, що уявляє собою онтологію права, лише посилює радикалізм цього твердження: буття права, за фактом, не може бути вичерпано. З цього приводу, Г. Харт слушно зазначав, що різниця між законом, яким він є, і законом, яким він має бути справді дуже мала, а чистий ефект розуміння полягає лише в тлумаченні правових норм [138, с. 629].

Посткласична юридична наука підкреслює, що до переліку ознак права необхідно віднести не тільки його нормативність, примусовість і загальнообов'язковість, а й декілька інших параметрів [181, с. 55]. Праву притаманна, насамперед, людинорозмірність. Людина є базисом, основою системи правопорядку. Саме вона створює і формує цю систему своїми діями та інтелектуальними процесами. Людина, а не метафізичний суб'єкт з відсутністю особистості або так звана «людина взагалі», – стабільна субстанція правової реальності. Іншою рисою права, що вказує на його формальну визначеність, є феномен дискурсивності права. Людина за допомогою знаків здійснює розумові процеси. Таким чином, знаковість – це певна внутрішня складова соціальності, а отже і права в будь-якому його трактуванні, а значить жодне правове та соціальне явище без нього не може існувати [181, с. 58].

Потрібно розглянути ще одну важливу складову права – конструктивізм. Посткласична концепція в соціальному, гуманітарному знанні та у сфері права приділяє особливу увагу сконструйованості, ставлячи на друге місце реальність соціального світу, тобто права як такого. Соціальний

конструктивізм, який іде врозріз із концепцією реальності соціально-правового світу, орієнтується безпосередньо на його багатогранність, перспективу позитивних змін, а також на повну відповідальність за його статус в конкретний момент.

На думку В. Середюка, «із зазначеними вище напрямками конструктивізму взаємопов'язаний жорсткий конструктивізм (strict constructionism) або жорстке (консервативне) тлумачення. Під час судового правозастосування береться до уваги винятково буквальний текст. Немає подальшої потреби здійснювати додаткові висновки, припущення тощо» [182, с. 73].

Наступна важлива складова права – соціокультурний контекстуалізм. Право, крім іншого, являє собою соціокультурний феномен, це можна простежити, звернувши увагу на його соціальне значення. Я. Білик, досліджуючи науку права, підкреслює: «Соціокультурний аспект дослідження передбачає вивчення права насамперед як суспільного явища, як колективного і соціального процесу. Усвідомлення суспільної потреби в появі соціокультурних досліджень було зумовлено необхідністю описати найважливіші суспільні функції права в окремій самостійній формі» [183, с. 100]. Існування права – не самоціль, з цієї причини воно не може бути абсолютно незалежною сферою. Право спочатку виникає для потреб суспільства, його коректного функціонування, і в цьому видно його функціональну значущість. Однак потрібно розуміти, що поняття «нормальності» для права формують наявні в конкретному соціумі цінності, які визначають суспільні реалії та на яких, своєю чергою, спирається правова політика.

Виходячи з цього, можна дійти дуже важливого висновку: не існує правових явищ, які не є паралельно економічними, психічними тощо, інакше кажучи – соціокультурними явищами.

Наведені ознаки сутності права вказують на його внутрішню діалогічність, яка виявляється у взаємній обумовленості ознак права та

юридично затвердженої діяльності і системи права як соціального бачення юридично обґрунтованого механізму його безперервного відтворення. Своєю чергою, показником діалогічності права можна вважати його легітимність – визнання з боку людей, які є носіями статусу правових суб'єктів [184, с. 88]. Таке трактування зазначеної вище тези потребує подальшого розгляду.

Сьогодні таке поняття, як легітимність, є достатньо популярним і широко використовується у правовій та політичній літературі, постійно згадується в засобах масової інформації з метою пояснення певних політичних явищ. Легітимність є однією з найважливіших характеристик як політичної влади, так і позитивного права [185, с. 3].

Сучасна політична наука ретельно вивчає проблему легітимності, за цією темою велика кількість світових вчених провела (і проводить) достатньо серйозні дослідження, однак у сучасній українській юридичній науці ця тема є майже не вивченою. Наприклад, навіть стосовно самого поняття «легітимність» в українському юридичному середовищі досі точаться дискусії. Зокрема, велика кількість юристів трактує це поняття як тотожне до «законності», а деякі вважають, що «легітимність» і «легітимація» є одним і тим самим феноменом [185, с. 3–5]. Тому говорячи про легітимність як про базову характеристику правової реальності та самого права, потрібно спочатку зважити різні думки з цього приводу і, в підсумку, сформувати правильне осмислене ставлення до досліджуваної категорії.

Той факт, що в українській юридичній науці не існує єдності щодо розуміння легітимності, спричинено історичними та культурними чинниками. Ми вбачаємо головну причину в тому, що в радянській теорії права поняття легітимності майже не застосовувалося в науці – у цьому не було необхідності, оскільки координація правового дискурсу, його основні параметри «будувалися» в той час починаючи з «верхівки», тоді як приватні дискусії «на місцях» перебували під негласною забороною. У вищій інстанції питання легітимності так і не було поставлено, через що юристи того часу не могли якісно його вивчити. Поняття «легітимність», яке з'явилося в юридичному

побуті, – це прикмета пострадянського періоду, проте навіть тут ми не знайдемо, власне, джерело проблеми [186, с. 5–6]. З цим важко не погодитися.

Ведучи дискусію про розуміння та про дефініції легітимності, необхідно спочатку розглянути різні підходи до співвідношення термінів «легальність» (законність) і «легітимність».

Легальність характеризує правомірність існування влади з формально-юридичної сторони. Легальна влада встановлюється і діє на основі конституції та інших нормативно-правових актів. При цьому сама нормативна основа організації та функціонування державної влади повинна відповідати загальнолюдським цінностям та принципам права. В іншому випадку така влада визнається легальною, але антинародною чи тоталітарною або злочинною [187, с. 234].

Ототожнення таких категорій, як «легальність» і «легітимність», у науковій сфері сьогодні неприпустимо [188, с. 212–213]. І в цьому випадку не має істотного значення навіть те, що категорія «легітимність» і справді в західноєвропейській правовій культурі вважалася синонімом категорії «легальність» [189, с. 43]. Ми приєднуємося до наведеної точки зору.

Науковець А. Баумейстер констатує: «Сам термін *legitimus*, як і термін *legalis,* ми подибуємо спочатку в римському праві як *terminus technicus* юриспруденції. Обидва терміни походять від латинського *lex* і позначають відповідність до закону. Римські юристи кажуть про «легітимність опікунства» або про «легітимність спадку» *(legitima hereditas)*» [190, с. 22]. Хоча зазначені терміни *legitimus* і *legalis* є однокореневими словами, але ці терміни мають геть різне змістовне значення.

А. Баумейстер зазначає також: «Розрізнення леґальності і леґітимності походить із післянаполеонівських часів. Проте інтелектуальний рух, що отримав назву “легітимізм”, виникає набагато раніше, як реакція на релігійні і політичні революції XVI–XVIII століть. Термін “легітимність” поступово стає одним із головних термінів політико-правового дискурсу» [190, с. 23].

Це поняття увійшло в мовний обіг після становлення у Франції на початку XIX ст. прихильників монархічного ладу, які називали себе легітимістами. Вони проголошували принцип законності монархії, тому в ті часи легітимність розуміли скоріше в формально-юридичному контексті, вважаючи її синонімом легальності. Але пізніше, починаючи з видання перших наукових праць М. Вебера в XIX столітті та донині, в суспільних науках усталився підхід, який не ототожнює легальність і легітимність [123; 190; 191].

Саме в працях вищезгаданого німецького вченого легітимність знайшла трактування як визнання з боку соціуму політичних або правових інститутів. М. Вебер писав, що легітимність – це досить широке поняття порівняно з легальністю, тому що перше уявляє собою віру в істотність правового порядку і близьких до нього інститутів, легальність же є лише одним із видів легітимності. За словами М. Вебера, при пануванні легальності громадяни слідують затвердженому об'єктивному безособовому порядку через формальну законність наказів і у відповідних масштабах [192, с. 65].

Найвідомішою теорією М. Вебера є концепція легітимності влади, яка і сьогодні обговорюється в наукових колах. За цією концепцією, легітимність влади можна поділити на три види: традиційну, харизматичну та легальну. Традиційний вид є свого роду моральним авторитетом, який просякнутий споконвічними нормами і спрямований на їх дотримання, наслідуючи при цьому державним діячам минулого. Харизматичний вид являє собою певний авторитет особливої, унікальної особистісної характеристики, абсолютну відданість особистості та довіру до неї. Такі почуття з'являються в людях завдяки особистим якостям. Цими якостями можуть виступати героїзм, певні риси характеру, одкровення. Харизматичне панування як вид легітимності реалізовує пророк або плебісцитарний володар, політичний вождь. І, нарешті, легальний вид легітимності, підкріплений вірою в непорушність і правильність легальної норми, а також ділової «компетенції», аргументованої раціонально сформованими правилами, тобто орієнтації на підпорядкування

при виконанні конкретних норм панування в тому вигляді, в якому його застосовують нинішні державні службовці тощо [192, с. 45].

М. Вебер заперечував при цьому послідовність етапів розвитку суспільства, історичний матеріалізм К. Маркса та його концепцію причинності [192, с. 77].

Сама по собі теорія легітимності влади досить довго була предметом обговорень у науковому середовищі. Цікаві думки в цій дискусії озвучував Д. Бітем [193]: він сприймає легітимність у вигляді параметра правління, де підсумки його діяльності ототожнюються з конкретною ціннісною моделлю соціуму, який включає в себе певний набір основних цінностей. Форма ціннісної моделі може змінюватися, однак вона повинна мати певний рівень стабільності, хоча б у своїх основних характеристиках, адже в іншому випадку не зможе бути використана як параметр оцінки підсумків правління [193, с. 74].

На думку П. Стілмена, підсумками правління є не тільки затверджені на державному рівні закони, але й будь-які дії уряду, що мають значення для громадян і соціуму в цілому. До цього переліку входять явища, починаючи від указів з буденних, управлінських питань, і аж до рішення про початок війни. На думку П. Стілмена, головною характеристикою легітимності є співвідношення підсумків дій, що вживаються державою, з ціннісною моделлю соціуму [194, с. 39].

На думку Є. Подольської ціннісні орієнтації слід розглядати як генеральну лінію життя людини через сукупність трьох компонентів: когнітивного (смислового), завдяки якому відбувається пізнання реальності й, відповідно, вироблення ціннісного ставлення; емоційного, що виявляє переживання, ставлення до цінностей, і поведінкового, який означає готовність особистості до дії [195].

На думку відомого дослідника Д. Бітема, аналогом вищезгаданої теорії М. Вебера може виступати твердження про об’єктивний критерій легітимності, який в цілому не буде залежати від думки соціуму. За словами вченого, влада є

легітимною, якщо відповідає затвердженим параметрам, фундаментом котрих є ряд переконань, що приймається і владою, і громадянами, в разі згоди громадян з конкретним режимом правління. Так, слідуючи теорії Д. Бітема, влада і народ – це обопільно орієнтовані та взаємодіючі агенти. Легітимність же в такому випадку грає роль фактора, що зміцнює порядок і стабільність у соціумі [193, с. 98].

Однак крім теорії легітимності влади, М. Вебер уклав класифікацію еталонних видів правового мислення, які обумовлюють особливості легітимності права в різного роду суспільствах. Входячи у суперечність із К. Марксом, він був переконаний, що не протиріччя продуктивних сил і виробничих відносин між собою веде до розвитку соціуму, а безпосередньо культура та релігія [192, с. 78].

Типологія М. Вебера складається з конкретних параметрів. Спершу кожну правову систему вчений звужує до конкретного рівня формальності. Формальна правова система характеризується насамперед тим, що процедури і правила, які формуються в ній, є незалежними. Матеріальна система в цьому плані сильно відрізняється – в ній для проведення будь-яких процедур, спрямованих на прийняття рішення, використовуються параметри, які є поверхневими стосовно права. Крім того, правове мислення виокремлюється також і рівнем раціональності. Завдяки цьому параметру можна визначити раціональні та ірраціональні системи [192, с. 46].

Раціональні системи характеризуються в першу чергу тим, що в них процес прийняття рішень управляється розумом і узгоджується із загальними нормами та принципами. Ірраціональні правові системи відрізняються застосуванням в їх рамках інструментів, не підвладних розуму, а іноді й логіці.

Вчений сформував таку класифікацію систем, згідно з якою раціональне і нераціональне право буває або формальним, або матеріальним [192, с. 98].

Формальне ірраціональне право можна пояснити на простому прикладі – права примітивних суспільств, де люди ходять за порадою до шаманів, або на прикладі середньовічного права, коли використовувалося поняття «Божого

суду», ордалії, а також випробування поєдинком. Тут рішення ухвалюються без участі логіки і необхідних аргументів. З цієї причини М. Вебер називає таке право ірраціональним. Але потрібно звернути увагу на те, що такого роду процес був дуже чітко і до дрібниць форматизованим. Зокрема, можна навести процедуру звернення до оракула, а також дотримання клятв. Навіть найменший відхід від процедури призводив до провалу всієї справи, через що підсумок проведеної «процедури» залишався неясним до самого її завершення [192, с. 67].

Матеріальне ірраціональне право характеризує ті системи, в яких рішення приймаються, виходячи з індивідуальних ситуацій, і в кожній з них розглядаються на підставі специфічних етичних, практичних і політичних чинників. М. Вебер називає цю процедуру «правосуддям Каді», маючи на увазі ісламський досвід судочинства на основі шаріату [192, с. 112], де рішення приймається не ґрунтуючись на загальних нормах, а індивідуально. У цій правовій системі немає різниці між правовими та іншими підставами для ухвалення певних рішень. З цього виходить, що правосуддя неможливо спрогнозувати, підсумок розглядаємої справи є невідомим до завершення.

Третій тип – це матеріально-раціональний тип права. Така система вирізняється застосуванням загальних правил і параметрів, але зазначені критерії є поверхневими стосовно права, наприклад, релігійні, моральні. За приклад вчений наводить теократичні правові системи, маючи на увазі законотворчість правителя, спрямовану на втілення в життя «політики благоденства» [192, с. 89]. Така система є найбільш передбачуваною з трьох представлених, але оскільки вона слугує певним політичним або моральним цілям – безпосередньо залежить від рішення правителя.

Найбільш передбачуваним, на думку М. Вебера, є четвертий тип – формально-раціональне право. Науковець наводить приклад правової системи, вивченню якої він присвятив багато своїх праць, а саме – німецької системи, початок якої припав на кінець XIX століття. Рівень раціональності правової думки в ній вимірюється тим, наскільки вона відповідає традиційним

правилам, використовуючи на практиці постулат «Застосовувати один і той самий критерій до всіх подібних випадків». На думку вченого, жодна інша форма права, за винятком хіба що формально-раціонального, не має можливості стати фундаментом легітимності легального панування. Всі види легального панування містять у собі правила, встановлені свідомо, непорушність яких підкріплюється фактом їх затвердження відповідно до усталеної процедури [192, с. 97].

Можна стверджувати, що вчений розглядав цей тип права як ідеальний: право – система абстрактних норм, на підставі якої може бути кваліфікована конкретна життєва ситуація та винесено рішення.

У суспільствах із традиційним укладом ідея свідомо затвердженого правила є досить незвичайною, оскільки люди підкоряються непорушним правилам, джерела яких є трансцендентними стосовно самих людей. Зокрема, бюрократична влада (легальна) є порівняно раціональною в тому плані, що вона безпосередньо пов’язана правилами, які можна досліджувати на інтелектуальному рівні. На відміну від неї, харизматична влада є ірраціональною, бо не піддається обмеженням правил.

Легітимність права аргументується конкретним типом правового мислення, і в нинішню епоху саме право відіграє роль головної нормативної ознаки, відповідальної за регулювання суспільства. Головним чинником тут виступає безпосередньо вид правового мислення, який аргументує легальний тип легітимності влади [196, с. 111].

У реаліях сьогодення примус завжди має правову форму з тієї причини, що ринок ламає соціальний і культурний фундаменти інших видів контролю поведінки, якими є традиції й умовності. Однак саме право повинно мати набагато вищий рівень передбачуваності [196, с. 117].

Роботи М. Вебера досить суттєво вплинули на подальші дослідження проблеми легітимності. Один із найвідоміших соціологів сьогодення, П. Бурдьє, стверджував, що основою життя людини «західного зразку» є віра у формально-правові норми [76, с. 236]. Таким чином, громадяни, які

проживають в демократичних державах Заходу, мають в основі своєї повної довіри до влади віру у формальну рівність кожного з них перед законом, яка забезпечує стабільний правопорядок.

На підставі праць М. Вебера, присвячених темі легітимності, проводили дослідження багато авторитетних учених-правознавців. На початку минулого століття питання визнання та підпорядкування позитивному праву стали об'єктами жвавих дискусій, особливо коли стало ясно, що поліпшення і лібералізація системи права не спроможні надати відповідних гарантій стабільності правопорядку. Відомі вчені досліджували питання появи протиріч і невідповідностей у праві, соціально-психологічного фундаменту стабільності права. Передусім слід звернути увагу на позицію Г. Еллінека [197, с. 76], який пояснював кризу права протиставленням нового і старого правопорядків один одному. Такого роду процес відбувається за наступними сценаріями:

– зіткнення неправової сили безпосередньо зі слабким правом;
– зіткнення інноваційних правових ідей з уже затвердженим позитивним правом;
– зіткнення в одній державі двох правопорядків.

Протиріччя двох правопорядків у рамках єдиної правової системи є неминучим, якщо вони спираються на різні принципи. При видимій прихильності одним правилам кожен має власну думку та ідеї, сторони конфлікту ні під яким приводом не визнають правоти своїх опонентів, «говорять на різних мовах», «не розуміють один одного і не можуть зрозуміти» [198, с. 108].

На думку Г. Еллінека, оскільки таке протистояння являє собою протиставлення один одному старого і нового права, то такий конфлікт не можна вирішити, використовуючи лише розуміння епохи і перспективи модернізації права. Схожим способом у європейській історії вирішувався конфлікт між церковним правом і правом світським, між абсолютизмом і конституціоналізмом. Все залежить виключно від того, який порядок буде обраний з боку суспільства як найбільш перспективний і ефективний. І

правопорядок, який отримав найбільшу підтримку в населення, буде панувати, а інший піде в небуття [198, с. 154].

Головним досягненням Г. Еллінека є те, що він уперше став досліджувати політичні та соціальні чинники в наявному конфлікті старого права і нового. Але ті явища, що стали причиною панування одного правопорядку над іншим, були проаналізовані вже наступним поколінням дослідників, які застосовують соціологічний підхід до права.

Т. Павлова у своїх працях здійснила певний відхід від позитивістської теорії, розмірковуючи на тему інтуїтивного права як параметра для позитивного права і про розвиток в інтуїтивному праві «зародків» інноваційного позитивного права [199, с. 249–252].

Таким чином, в інтуїтивному праві виробляються принципи справедливості, затверджені в інноваційному позитивному праві. Не погоджуючись із більшою частиною юристів-теоретиків, Т. Павлова висувала тезу, що право є підсумком тривалого суспільного досвіду, а не просто авторською конструкцією законодавця. При цьому в правовій системі настає момент кризи саме в разі розриву між інтуїтивним і позитивним правом: «…при переході розбіжності за відомі межі неминучого краху, підлягає застосуванню позитивне право» [199, с. 250].

Найефективніше до дослідження зазначеної проблеми підходить К. Шмітт [135, с. 825]. Він вважав легітимність набагато масштабнішим поняттям стосовно законності, незважаючи на те, що законність сьогодні є самим перевіреним механізмом забезпечення легітимності в розвинених країнах світу. Легітимність включає велику кількість соціально-психологічних характеристик, безпосередньо пов’язаних з історією, традиціями та уявленнями про майбутнє.

Якщо виходити з аналізу дослідженої літератури, зарубіжне правове наукове співтовариство є прекрасно обізнаним про значення такої категорії, як легітимність. Практично у всіх працях західних авторів легітимність розглядається як більш широка категорія, аніж легальність, а саме – як

характеристика влади, що відображає визнання політичних і правових інститутів [200, с. 118]. Удавана тотожність легальності й легітимності не є основоположною рисою права в цілому, а притаманна конкретному періоду історичного розвитку суспільства у поєднанні з певними системними особливостями апарату, який реалізовує владу, а також ідеології пізнього модерну [200, с. 237].

Сьогодні в політичній науці ця категорія присутня практично у всіх підручниках. У більшості випадків дослідження легітимності викладено в окремій главі або параграфі та представлено у вигляді категорії, яка відрізняється від легальності. Не можна сперечатися з тим фактом, що питання легітимності в нашому правовому просторі недостатньо вивчено. Ця тема розглядається в працях лише невеликої кількості авторів. Одним із них є Ю. Калюжна, за словами якої, «...легітимаційні процедури владно-управлінських структур, що прагнуть отримати визнання, підпорядкування, підтримку громадськості, повинні включати налагодження та підтримання реального і, що вкрай важливо, системного діалогу із суспільством. За цих умов доречними є наступні кроки: інформувати населення про проекти та ухвалені рішення, вивчати та враховувати думку громадян під час їх прийняття, залучати представників інститутів громадянського суспільства до самого процесу розробки і прийняття суспільно важливих рішень» [202, с. 80].

Вчена ставить перед собою мету обґрунтувати різницю між категоріями «легітимність» та «легальність» закону. В контексті свого чергового дослідження Ю. Калюжна приходить до висновку, що «…проблемне поле феномена «легітимації влади» або дихотомії «панування»-«підпорядкування» залишається креативним джерелом для моделювання дискусійних конструкцій у сучасному суспільно-політичному дискурсі. Антиномії соціально-політичної реальності XX століття та початку XXI століття сколихнули наукове середовище когнітивно-інноваційною експлозією пізнавальних стратегій, що були спрямовані на теоретико-методологічну експлікацію та пошуки нових раціонально-практичних можливостей концепту «легітимності».» [201, с. 199].

Крім того, легітимність як категорія, що не тотожна законності, була досліджена Є. Цокуром у контексті питань законності та правопорядку. На його думку, якщо говорити про те, чи вважалося легітимністю чітке і буквальне виконання конкретних правил, то зрозуміло – це не так. Однак потрібно визнати: юридична практика сьогодні свідчить, що повсюдно виникають ситуації, за яких формальне дотримання конкретних правил призводить до конфлікту з розумом, логікою, думкою суспільства, справедливістю і навіть мораллю. На думку вченого, потрібно замінити категорію «правозаконність» на категорію «легітимна законність», яка більш точно і юридично коректно висловлює ідею морального та гуманістичного обґрунтування вимог суворого і неухильного дотримання правових норм [203, с. 104].

С. Матвєєв, який досліджував категорії легальності й легітимності, вважав, що легітимність сама по собі певним чином схиляється до принципів справедливості, а легальність, своєю чергою, тісно пов’язана з поняттям законності. Легітимність створює свого роду міфи, легальність же формує норми і чітко стежить за їх дотриманням. Головний параметр протікання цього процесу – категорія «відповідність». І якщо легітимність ототожнює себе з певним ідеалом, то легальність будується на зіставленнях. Іншими словами, всі юридично важливі дії та закони мають відповідати затвердженим правилам і зразкам. Легітимність схильна до ідеалізму, в той час як легальність є цілком реалістичною; і якщо перша є двигуном інновацій у праві, то друга відповідає за стабільність правового процесу [204, с. 22].

І. Левчук з цього приводу писав: «…сучасне розуміння значення терміну легітимність дає можливість розглядати його в якості вихідної форми публічної легітимації через такі явища як авторитет, довіра, порядок, стабільність та ін. Інтерпретація текстуальної норми акту як норми належної поведінки означатиме її соціальну легітимність і наявність у неї правового значення» [205, с. 175].

На його думку, легітимне ставлення до правових норм країни – одне із сучасних уявлень про сутність влади, за якої правові норми мають

демократичний зміст і випливають із суверенітету народу як абсолютного першоджерела закону. [205, с. 178].

В. Кокорський вважає, що «у потрактуванні леґітимності ми дотримуємося логіки М. Вебера, який запропонував цей термін задля того, щоб відрізняти владу легальну, яка відповідає законам, юридичним нормам права, тобто є законною, від тієї, котра дійсно значуща для людей як легітимна, що і знаходить вияв у їхній поведінці стосовно неї. Схвалення ними існуючого порядку постає як наслідок його узгодженості з пануючим у суспільстві баченням правомірного й справедливого політичного ладу» [68, с. 206].

Як ми можемо зрозуміти із викладеної вище інформації, для наших вчених формулювання концепції легітимності – процес далекий від завершення.

У більшій частині наукових і навчальних праць українських правознавців легітимність або не досліджується зовсім, або трактується як категорія, що стосується лише влади і держави [201; 202; 203; 204; 205; 223].

Вчені, які не визнають суттєвої різниці між категоріями «легальність» і «легітимність», здебільшого помилково відносять до легітимності лише один із багатьох типів легітимації, який називається «конкретно-легальним». Але слід підкреслити, що способів легітимації існує набагато більше, і інформацію про це можна знайти в працях багатьох авторитетних вчених [207, с. 5].

О. Радченко зазначає: «…як свідчать події під час Революції Гідності в Києві, в умовах політичної модернізації, коли відбувається становлення та розвиток нових інституцій державної влади особливого значення набуває проблема їх легітимізації – наскільки нові інститути та притаманні їм процедури здійснення владних повноважень сприймаються громадянами, наскільки вони відповідають провідним цінностям та потребам суспільства в цілому» [208, с. 117].

Зворотний феномен теж є поширеним явищем і присутній там, де нетрадиційні практики виштовхують суб’єкта за межі законності, але завдяки

власній ефективності отримують «народне» визнання, а правопорядок втрачає його.

Виходячи з цього, можемо зробити кілька висновків, а саме:

– категорія «легітимність» має давню, чітко затверджену традицію в західній юридичній науці. Її незалежність і відособленість обумовлена як соціальними, так і епістатичними причинами;
– терміни «легітимність» і «легальність» (законність) не є однаковими. Легітимність характеризується не об'єктивними, а суб'єктивними компонентами, а саме – визнанням з боку суб'єкта права і з боку держави сутностей актуального, важливого характеру, які прямо стосуються людини та її життєвих цінностей;
– легальність (законність) – є лише одним із способів, що застосовуються з метою надання законам легітимності (спосіб легітимації закону). Законність може відігравати роль цінності, однак цінності рядової, а не головної. В історії кожного цивілізованого суспільства можна простежити певні епохи, де гасло законності впливало легітимним чином. Іншими словами, формально-раціональна легітимація не є універсальною характеристикою правопорядку.

Проаналізувавши ґенезу та еволюцію цього терміну в правовому полі, ми можемо визначити його таким чином: легітимність позитивного права – це утвердження позитивного права з боку суб'єктів як допустимої підстави поведінки.

Звернемося до класифікації видів легітимності права, схожої з ідеями М. Вебера стосовно влади, однак зважаючи на особливості легітимації. Необхідно пам'ятати, що за словами самого М. Вебера, виокремлення еталонних видів правового мислення і легітимності є досить умовним [192, с. 73], оскільки в реальності такого роду види правового мислення можуть

взагалі не зустрічатися. Відтак необхідно виділити традиційну та раціональну моделі легітимності права.

Традиційна легітимність характерна для суспільств «закритого типу», її основною рисою є використання правових норм, що народжуються в процесі легітимації. Легітимність законів у них реалізовується, по-перше, завдяки традиціям і релігії, а по-друге – завдяки обожнюванню конкретної харизматичної фігури суспільного лідера. Це стосується насамперед традиційних суспільств, в яких право залишилося у сфері сакрального [192, с. 76].

Раціональний тип легітимності права більше ніж в інших суспільствах притаманний суспільству модерну. У ньому містяться такі характерні для світського суспільства характеристики, як, наприклад, рівність громадян між собою [192, с. 124].

Рівність сама по собі – це визнання людини основною цінністю в суспільстві. Така ступінь суспільного стану не випадкова, а є наслідком природного переходу «від громади до громади» [192, с. 126]. Цій категорії, практично, не присвячено робіт з боку наукового співтовариства, а ті нечисленні автори, що згадували її в контексті інших питань, робили це виключно з ознайомлювальною метою. Питання легітимності стали доступними для обговорення в процесі становлення соціологічного правового підходу, що остаточно сформувався тільки в кінці XX століття. У науковому середовищі тоді переважав вузьконормативний підхід, який повністю виключав дослідження правової реальності, що не дивно, враховуючи домінуючу політичну ідеологію того часу. Саме цей фактор і став головною перешкодою для вивчення категорії «легітимність» у вітчизняному науковому середовищі [196, с. 187].

Однак класифікація М. Вебера не приділяє уваги онтології права, тому в контексті заявленої нами в цій роботі проблематики являє собою зовнішню класифікацію, а не внутрішню. Адже основну значущість полягає не в тому, що легітимне право супроводжує легітимну владу, а в тому, що право може

набути статусу легітимності і в ситуації масштабної недовіри щодо влади – виконуючи в цьому випадку функцію єдиної опори, яка інтегрує громадян у соціум.

Як ми вже зазначали у попередньому розділі, комунікативне розуміння права за своєю суттю є інтегральним праворозумінням, пов'язаним із нинішніми поглядами стосовно раціональності, і з цієї причини воно багато в чому відрізняється від інтегративних підходів до права, які є, фактично, механістичними сполуками класичних теорій. Однак потрібно звернути особливу увагу на те, що стосовно питання легітимності у правовій реальності існує два різних методологічних підходи.

Автором першого підходу є Н. Луман [210], другого – Ю. Габермас [59]. Теорію легітимності права, сформульовану Н. Луманом, найчастіше відносять до позитивістського типу трактування права як явища. Він заявляв: «…право певного суспільства позитивується, коли отримує визнання легітимністю чистої легальності, тобто коли право поважається тому, що воно встановлюється в результаті прийняття рішень відповідно до визначених правил. Тим самим в центральному питанні людського існування довільність стає інститутом» [210, с. 89].

За Н. Луманом, «…формальні процедурні правила є достатніми в якості легітимуючих передумов прийняття рішень і не вимагають зі свого боку ніякої подальшої легітимації. Адже свою функцію абсорбування безпеки вони і так виконують: вони з'єднують невідомість щодо того, яке рішення буде прийнято, з упевненістю в тому, що взагалі буде прийнято певне рішення» [210, с. 93]. На думку вченого, абсолютно неефективно ставити під сумнів саме явище віри в легітимність стосовно значущості норм, які на неї претендують, бо основним із елементів будь-яких контрафактичних очікувань є фікція. Такі очікування характеризуються використанням запитів на значущість в ролі базової, необхідної ілюзії.

Однак подібну ілюзію не можна розкривати, оскільки це може загрожувати перетворенням віри на легальність. Теоретична аргументація

такого роду принципів щодо сучасної концепції права і держави взята з робіт М. Вебера, де йдеться про «раціональне панування», характерне для сучасних держав, які функціонують згідно з нормами закону. У таких державах віра в легальність є повністю тотожною вірі в легітимність, однак це твердження є вірним тільки за умови, що нормативний порядок є позитивно прийнятим і затвердженим. Також учасники правових відносин мають бути повністю впевнені в його легальності [210, с. 96].

Теорію «аутопоезису» Н. Лумана [211] визнають багато відомих вчених, як у всьому світі, так і в Україні. Вони переважно сходяться на думці, що теорія комунікативного розуміння права – це некласична філософія права, яка не змогла покинути рамки позитивізму і стандартних видів праворозуміння. На думку науковців, саме питання розуміння права висвітлює, які конкретно поведінкові норми можна затвердити і підтримувати в суспільстві як загальнообов'язкові [2; 8; 184; 223; 207]. Всі некласичні концепції права звужуються до єдиної класичної позитивістської відповіді, а саме – будь-які. «Будь-які», своєю чергою, означає – всі ті, що потрібні для підтримання єдності суспільства, всі, що отримують визнання в такому суспільстві.

Багато вчених вважають, що з цієї причини і некласична філософія права виявилася неспроможною подолати межі традиційних типів праворозуміння. Проблема полягає в тому, що сьогодні дослідники, які є прихильниками позитивізму, щоб захистити себе від критики інших вчених, всіма способами намагаються уникнути в своїх роботах тез, які чітко належать до концепції позитивізму [8; 16; 184].

Чи вважаються позитивістськими теорії, представники яких мислять себе послідовниками посткласичного підходу? Ми вважаємо, що так, але із застереженням – якщо головним параметром вони вважають примус і суть норм позитивного права для них не стає «наріжним каменем». Однак детально проаналізувавши праці некласичної філософії права, можна з упевненістю стверджувати про неправдивість цього твердження. Різниця між правом і свавіллям як такими – одне з головних питань комунікативної теорії права.

Таке ставлення до права уможливлює сприймати його як належне, розуміти його і у вигляді смислового механізму, і як цінність, гідну служіння.

Наприклад, В. Резнік вважає: якщо головна мета правового примусу – це, здебільшого, підтримання правової комунікації, то в такому випадку резерви для цієї мети можуть перебувати виключно в рамках комунікативного простору, а не за його межами [212, с. 14].

Наступним напрямом є теорія комунікативної раціональності, авторами якої є К. Апель [62] та Ю. Габермас [57]. Цей підхід можна віднести до некласичних, тому що його фундаментом є не ідея кантівської раціональності епохи Просвітництва, а інноваційна теорія комунікативної дії. Таким чином, теоретичною базою для формування концепції проблем легітимності права, на нашу думку, може бути розглянута концепція деліберативної демократії, створена за допомогою комунікативного розуміння права.

За словами Ю. Габермаса, значущими є виключно норми дії, які влаштовують кожного з тих, хто відчуватиме на собі їх наслідки. Ця теорія говорить, що моральні принципи визначаються завдяки дискусіям і поступовому досягненню компромісу. Головна вимога до дискурсу – це забезпечення свободи самовираження, яку можна отримати завдяки відмові від усіх видів насильства, що визначається як «ідеальна ситуація» [57, с. 65].

Ідея цієї концепції простежується в демократичній процедурі, яка безпосередньо пов’язана з незалежністю від нелегітимної влади. Позитивне право є одним із головних інструментів у процесі соціальної інтеграції, при одночасному використанні комунікативних процедур.

Як показує практика, сучасне право в багатьох аспектах є раціональним. Ю. Габермас сходиться у думці з Н. Луманом, що розвиток європейського права, а також соціуму в цілому, йде шляхом поступового зниження кількості ірраціональних елементів, однак формалізм сучасного права вдається подолати завдяки легітимності або, іншими словами, «значущості» права [211].

Ефективною конкретизацією концепції Ю. Габермаса можна вважати концепцію правової аргументації Р. Алексі, який дійшов висновку про те, що в

світлі особливої ролі аргументації у визначенні прав і обов'язків людини, необхідно внести поняття аргументації до системи права. Для вченого право є системою положень, які встановлюють вимоги законності і складаються з норм, які закріплені в основних законах (конституціях), законах та інших актах [213]. Вирішити цю проблему можливо, якщо почати з попереднього розуміння, фундаментом якого є традиційна практика, і поставити питання в контексті критичної та систематичної рефлексії.

Подальшу дискусію про принципи правильності Р. Алексі проводить із застосуванням базових прав, демократії та конституційної юрисдикції, і конкретно – юридичної обґрунтованості в правотворчості та застосуванні права [145, с. 56].

Як зазначалося вище, в українській теорії права досить тривалий час домінував вузьконормативний підхід, згідно з яким право сприймалося як інструмент, механізм, що формується державою.

Основною проблемою трактування права в рамках пострадянської юридичної системи є те, що в попередній радянській системі закон і право ототожнювалися. З цієї причини суб'єкт у жодному разі не належав до внутрішньої сфери, тому питання про легітимацію законів відпадало само по собі. Закон визнавався справедливим, оскільки, відповідно до пануючої ідеології, виражав інтереси всього суспільства. В. Лемак та О. Семерак зокрема зазначають: «…досвід тоталітарних режимів дає змогу рельєфно розуміти різницю між законом – інструментом державної політики, з одного боку, і правом, з іншого. Для українських земель у минулому і сучасної Української держави ця проблема залишається вкрай актуальною» [214, с. 61].

Без дослідження природи визнання права, а також процесів комунікації в суспільстві, не можна відповісти на такі питання, як, наприклад, причини криз легітимності, відчуження громадян від політико-правових інститутів. Соціум складається з різноманітних відкритих систем, які взаємодіють одна з одною на постійній основі. Наслідок таких взаємодій передбачити практично неможливо.

За словами С. Бостана, важливою характеристикою сучасної науки є відкидання ідеї про «всеосяжну» картину світу. Основна її спрямованість – створення концепцій щодо конкретних частин реальності. Через це технократичні за своєю природою парадигми, що досліджують сутність права як інструменту, котрий раціонально впорядковує соціальні відносини, мають мало спільного з реальністю [215, с. 128].

Реалізація позитивного права дуже залежить від впливу процесів комунікації між певними регулюючими, ціннісними системами, через це в зарубіжній літературі дуже часто зустрічається розуміння права як комунікативної системи. Однак це не означає, що будь-яка комунікативна теорія права певним чином порівнює розуміння права та уявлення про його легітимність [216].

На думку Н. Лумана, для того, щоб домогтися легітимації права, потрібно лише слідувати певним формальним процедурам ухвалення закону. Крім того, в основі позитивістської правової системи повинна лежати обов'язковість виконання правових норм. У будь-якому іншому випадку свобода особистості опиниться під загрозою свавілля з боку держави [210, с. 78].

Проблема комунікативного характеру права розкрита також і в теорії Ю. Габермаса, де він, як ми вже писали, спробував подолати парадигмальні однобічності теорій І. Канта та Ґ. Ґегеля [59].

Досить цікаво, що існує значна схожість між двома інноваційними напрямами у сфері права – лібертарним (М. Ротбарт [170]) та комунікативним (Ю. Габермас [59]). Проте основною відмінністю між зазначеними теоріями є ставлення до видів раціональності. Концепція Ю. Габермаса має характерні риси посткласичної раціональності, в той час як у філософії права М. Ротбарта простежуються греко-римські та кантіансько-ґегелівські джерела, тобто теорія є класичною.

Сьогодні у працях вчених, що присвячені проблемним питанням легітимності та легітимації влади, постає питання про необхідність

застосування категорії «легітимність» до права [2; 6; 20]. Велика частина праць, присвячених загальній теорії права, має прямі посилання на легітимність або на схожі категорії – «загальнозначущість», «загальновизнаність», як на характеристики сутності права.

С. Бостан дає таке визначення права: «…право слід визначити як заснований на соціально визнаних і загальнообов'язкових нормах комунікативний порядок відносин, учасники якого взаємодіють шляхом реалізації своїх прав і обов'язків» [215, с. 76]. Р. Балл говорить про легітимність права в контексті питання про його ознаки [218, с. 261].

Вживати в юридичній науці категорію «легітимність», що характеризує саме правові норми, а не державну владу, закликає і С. Бобровська [98]. На її думку, легітимність і законність – це не тотожні явища. Легітимність являє собою найбільш оптимальний стан законності, тому її потребує кожна влада будь-якої держави. Але на практиці практично будь-яке право і його норма різняться між собою щодо підтримки населенням цих держав. З цієї причини ми стикаємося з питанням рівня легітимності правових норм як таких. І це питання необхідно вирішувати комплексно та відповідально [98, с. 128–134].

Потрібно також відзначити, що наразі у вітчизняному праворозумінні ключові позиції все ще займає вузьконормативний підхід. Це добре помітно, якщо поглянути на нинішній освітній процес щодо дисципліни теорії держави і права – в підручниках з цієї дисципліни слово «легітимність» майже не застосовується. І навіть у тих випадках, коли необхідно роз'яснити питання правової специфіки, навчальні посібники переважно говорять про існування санкцій і державного примусу. Вузьконормативний підхід був максимально тісно пов'язаний з позицією державного режиму минулого століття. Але слід зауважити, що і в традиційних інноваційних правових концепціях принципи ототожнення сутності позитивного права та примусу завжди були об'єктом критики. Якщо виходити з концепції примусу норма права – це норма, в разі невиконання якої існує інша норма, яка застосовує санкції до відповідного суб'єкта. Отже, кожна норма повинна мати санкційну підтримку до

нескінченності [99; 208; 214]. Так і завершується логічне коло у спробі визначити сутність права за допомогою примусу.

Питання примусу в праві є добре вивченим у багатьох роботах зарубіжних науковців. Один із авторитетних вчених права XX століття, Г. Гарт, будучи послідовником юридичного позитивізму, говорив про неспроможність дійти до самої суті дотримання принципів права через присутність лише державного примусу, тому що це своєрідний закон «поганого хлопця», що боїться санкцій, тоді як громадяни дотримуються законів через їх визнання, тобто прийняття [137, с. 148].

Послідовники інструментальної теорії зазвичай заперечують, що громадяни дотримуються закону під страхом санкцій, які тягне за собою його порушення, але така відповідь мало кого може влаштувати. За словами психологів, які досліджували цей феномен, у забезпеченні підпорядкування правилам страх санкцій посідає далеко не перше місце, головними ж факторами є довіра, чесність, почуття причетності та їм подібні. Н. Лесько зазначає: «Головною особливістю державного примусу в умовах правової держави є законодавчо встановлені межі можливого, допустимого, а у деяких випадках – необхідного примусового впливу держави на суб'єктів права» [219, с. 110].

Адже якраз тоді, коли дотримання права буде будуватися не на страхові, а на довірі, право діятиме без потреби в додаткових санкціях.

Ж. Карбоньє писав про проблему розуміння примусу у сфері права, критикуючи трактування права у вигляді норм, встановлених державою [220, с. 76].

Багато вчених говорять про невірне ставлення до специфіки правових норм шляхом владного примусу. У науковому середовищі існує думка, що цей критерій підкуповує своєю бюрократичною (якщо не сказати дитячою) простотою. Н. Лесько у цьому контексті зазначає, що «примус, здійснюваний правовою державою, зумовлено принципом взаємної відповідальності держави і особи, відрізняється гуманним характером, здійснюється виключно

на основі вимог права» [219. с. 111]. Його головна проблема в тому, що позитивістські концепції намагаються відшукати у сфері правозастосування особливості правових норм, при тому, що головна їх мета полягає у виявленні тих фундаментальних характеристик самого права, які й повинні визначати особливості його реалізації.

О. Трещова вважає, що примус за своєю суттю – це лише інструмент для досягнення головних завдань права, а жодним чином не його онтологічної сутності. Фізичний вплив у праві має суттєві обмеження і може бути застосованим виключно до певних категорій правопорушень. О. Трещова наголошує: «Державний примус у нашій країни характеризується тим, що є допоміжним засобом упливу, здійснюється на підставі переконання й тільки після використання переконання. У свою чергу, примус у праві існує як можливість, він реалізується тоді, коли інших засобів для забезпечення виконання обов'язків недостатньо. Тобто право здатне функціонувати й без примусу, доки не відбувається порушення нормативних приписів – встановлених державою загальнообов'язкових правил» [221, с. 98].

Праці вченої на цю тему є достатньо авторитетними в науковому співтоваристві. Вона висуває тезу, що право, котре тлумачиться як обумовлені соціальною дійсністю запити певних владних суб'єктів на виконання іншими суб'єктами власних правових обов'язків, є примусовим у психологічному сенсі.

У чому ж сенс так званої «можливості державного примусу в праві»? Право на практиці та концепція примусу є далеко не тотожними поняттями. Реалізація права на практиці, його основа, сфера свободи особистості не повинні носити примусового характеру. Однак говорячи про обов'язки, потрібно враховувати їхню специфіку: їх виконання є суворо-обов'язковим, бо від цього залежить реалізація прав суб'єктів. Невиконання обов'язку – це порушення права, яке (що логічно) тягне негативну реакцію і вимогу відновлення порушеного права. Через це має місце як логічний, так і психологічний зв'язок між невиконанням обов'язку і правовим примусом, що

має багатогранний характер. Говорячи про останній факт, може здаватися, що він є найбільш логічним і ефективним в контексті права і примусу, однак це не так. Як зазначено вище, державний примус не входить до числа обов'язкових умов функціонування права [221, с. 98].

Велика частина норм з боку переважної маси суб'єктів виконується навіть за повної відсутності будь-якого державного примусу. Можна припустити, що це визначається присутністю загрози такого роду примусу в разі невиконання відповідних обов'язків.

Однак, по-перше, така ситуація не є поширеною. А по-друге, навіть тоді, коли ми говоримо про виконання обов'язків під дійсною загрозою примусу, потрібно чітко розуміти, що йдеться виключно про санкційну загрозу в разі правопорушення. У такому випадку загроза, що спрямовує суб'єкта до виконання власних обов'язків, у будь-якому випадку має психічний характер. Психічний примус являє собою певний вплив на свідомість суб'єкта, що примушує його обрати конкретний варіант поведінки.

Відтак, дійсно ефективною може стати лише правова система, яка має можливість сформувати реальне середовище для свого ефективного функціонування. Однією з найважливіших складових у цьому процесі є легітимність, оскільки будь-яка влада, незалежно від її уподобань і стиля управління, не може використовувати тільки «примус через силу» як інструмент впливу на суспільство. Так чи інакше, їй потрібен певний рівень визнання серед населення.

Рішення влади повинно мати точки дотику з народною думкою, щоб уникнути зайвого насильства, притаманного будь-якій владі. Легітимність же є тим параметром, за яким можна визначити, чи має місце така відповідність між ухваленням рішень з боку влади та народною думкою суспільства. Таким чином, «фізичний і психічний примус як обставина, що виключає злочинність діяння, отримав пристойну законодавчу гавань. Подальші перспективи розвитку цієї теми можна пов'язати із розвитком цікавого питання щодо офіційного визнання доктрини джерелом права, із очікуваннями на судову

практику і її узагальненням, із гіпотетично можливим внесенням змін і доповнень до законодавства» [222, с. 866].

Не раз уже говорилося, що онтологічний елемент правової теорії призводить до кристалізації розуміння суті легітимності права. Ж. Карбоньє, визначаючи правову сутність соціальної норми, говорить про такий параметр, як серйозність шкоди: «…серйозність шкоди – ось що може утворити найбільш переконливий приклад юридичного значення норми у соціумі» [220, с. 92].

Однак навіть при такому розмаїтті підходів, використовуваних наведеними вище вченими, які не є прихильниками концепції позитивізму, можна з упевненістю сказати, що санкціонування норм державою (зрозуміло, і забезпечення норм із використанням примусової сили) не можна назвати тим основним параметром, що міг би визначити особливості суті та реалізації права.

Досліджуючи безпосередню сутність права, варто відзначити, що в науці на фундаменті позитивістського підходу було видано кілька серйозних робіт, які затвердили класичні нормативістські позиції застосовно до права. Однак варто зауважити, що велика частина сучасних філософських і правових поглядів на цю проблематику значно відрізняється від наукових робіт тієї епохи.

Сьогодні суспільні науки здебільшого відійшли від парадигми класичної раціональності, яка остаточно оформилася в епоху Просвітництва і суть якої полягала у спробі виявити позачасові параметри безпосередньої суті об’єктів. Помилковість трансценденталізму, згідно з нашою темою, простежується досить чітко: якщо фундаментом права є насильство, то в такому випадку не варто побоюватися втрати ним статусу легітимності. Це йде врозріз з історичною дійсністю і не має під собою серйозних, логічних обґрунтувань. У реальності кожна сутність частково є історичною і може знайти тотожну собі в абсолютно різних явищах. Якщо теорія відзначає будь-які властивості права як позачасові або ж універсальні, відбувається свого роду підміна, проєктування розуму в реальність, де вони насправді й були взяті.

Онтологізація (або гіпостазування) сформованих теорією понять – заняття неефективне, послідовно розмірковуючому дослідникові буде не складно розвінчати такі гносеологічні спотворення.

Варто відзначити, що на думку В.С. Ковальського та І.П. Козінцева правотворчість здійснюється на основі загальнолюдських принципів, які визначають сутність цієї діяльності, її характерні риси та основні напрямки, а саме: (1) верховенство права; (2) демократизму; (3) гуманізму; (4) законності; (5) професійності [224, с. с.15–18].

Авторитетний вчений-соціолог І. Валлерстайн, який піддає критиці класичну соціологію, вважає, що лібералізм завжди був центристською доктриною, ані лівою, ані правою. Центристський лібералізм «приручив» інші дві ідеології, перетворюючи їх на віртуальних аватарів центристського лібералізму. Таким чином, до кінця довгого дев'ятнадцятого століття центристський лібералізм був переважаючою доктриною геокультури світової системи [225, с. 277].

Значна кількість сучасних вчених, які в своїх роботах так чи інакше торкалися проблеми сутності права, підкреслює той факт, що відповісти на питання «що є право?» не можна, якщо відповідь перебуватиме тільки в рамках конкретної, стійкої сукупності властивостей і якостей, частково оцінивши історію та виділивши ті характеристики, що були притаманні праву на всьому шляху його розвитку.

Е. Євграфова вважає, що відповісти на таке питання можна, лише впровадивши так званий «тимчасовий вимір». Він дає можливість зрівнятися з тим, що по суті своїй існує, і розуміння чого – є основним завданням постметафізичної філософії. Така можливість через постулювання кожної події як примітивної актуалізації вічної сутності є недоступною для метафізики. За визначенням вченої, «…це досить складна система взаємопов'язаних між собою інститутів, напрямів, якими визначається відповідна спеціалізація досліджень, а також певні результати останніх: від висування обґрунтованих гіпотез, правових ідей і принципів до формування

наукових теорій, доктрин, концепцій, уявлень щодо існування та розвитку права і держави, а також похідних від них явищ» [226, с. 43].

М. Гайдеггер вважає, що «…ніяка метафізика не здатна за своєю суттю встати врівень з подіями, тобто побачити, осмислити і продумано охопити те, що в повному сенсі буття тепер є наявним» [227, с. 34]. Так, уперше з'явилася можливість безпосередньо зіткнуться з цікавою для нас проблемою.

Питання, яке не раз за всю історію людства поставало в науковому середовищі, на ділі являє собою не абстрактну, вічну сутність права, яку потрібно відкрити і сформувати на основі дослідженого конкретного поняття. Йдеться про безпосередню його реалізацію. Виходячи з цього, стає зрозумілим, що будь-яку відповідь, яка була дана раніше великими мислителями минулого, в жодному разі не можна відкидати.

Плоди досліджень, які отримали І. Кант [228], Платон [229] і Ґ. Гегель [230], є вірними вже хоча б тому, що дають відповіді на питання, поставлені пропорційно до виклику, що походив від реальності епохи, в яку ці мислителі жили. Це говорить про те, що в жодному разі не варто ставити собі за мету перевершити або спростувати такі теорії.

Виходячи з аргументів, наведених вище, можна дійти висновку, що постметафізична сутність права не є сукупністю окремо взятих характеристик, які визначають правовий характер чогось сущого, але є якраз тим, що об'єднує їх. За відсутності такого об'єднуючого фундаменту не можна уявити собі жодну сутність у метафізичному сенсі.

Платон вважає, що право за своєю суттю завжди є правочинним. Важливу роль у праві відіграє субмеханізм його соціальної легітимації. Ейдос можна побачити в самій структурі права, яка є зв'язком повноважень та обов'язків, що повторюються у формі загальнообов'язкової та загальноціннісної правової норми під час міжсуб'єктної комунікації. Ейдетичний центр права утворюється саме в повноваженні, оскільки воно являє собою джерело правового сенсу, який формує ейдос права. Однак для

функціонування права повноваження повинно мати легітимний статус, що реалізується в міжсуб'єктній взаємодії [229].

З цієї причини ми вважаємо, що необхідно вважати сутнісною ознакою права саме його легітимність. Норми стають правовими в той момент, коли визнаються соціумом як базис для прав та обов'язків суб'єктів і реально їх цими правами та обов'язками наділяють. Для того, щоб мати можливість з наукової точки зору пояснити процеси появи правил, що мають достатню аргументацію для контролю над поведінкою індивідів, необхідно розібратися в сутності легітимності права як соціальної норми. Визнання позитивного права – це основна причина його виконання, яка є фундаментом його авторитету у правовідносинах, тому що реалізація закону тільки в рамках страху перед покаранням ніколи не стане прийнятною для досягнення цілей правового регулювання.

Потрібно звернути увагу на те, що легітимність є лише однією з багатьох рис, якими володіє право. Заслуговує на увагу думка Л. Авраменко, що право «можна визначити право як систему норм (правил поведінки) і принципів, що сформувалися в суспільстві як міра свободи і рівності, заснованиих на принципі справедливості, прийняті (або визнані) державою регуляторами суспільних відносин і забезпечених усіма засобами легальної державної дії аж до примусу» [231, с. 16].

У суспільстві модерну, де, як ми вже казали вище, домінує світський світогляд, такою сутнісною характеристикою виступає «формальна рівність». Однак ситуацію, де вступають у взаємодію суб'єкти, що обопільно визнають себе незалежними, зрілими та заможними, можна віднести до легітимного правопорядку, і тільки після цього розділяти його, чітко відокремлюючи імпліцитну легітимність від експліцитної.

З тієї причини, що правові приписи, без сумніву, є одним із типів соціальних норм, для більш чіткого розуміння суті легітимності правових норм потрібно скористатися дослідженнями тих науковців, які вивчали природу значущості соціальних норм у цілому. Це дозволить зрозуміти, з якої причини

юридичні правила виконуються здебільшого без примусу. Побічно, таким чином, ми поставимо під сумнів іманентну притаманність праву такої властивості, як примусовість.

Відповідь на питання про природу визнання соціальних норм уперше намагався дати Е. Дюркгейм [232], який досліджував проблему нормативної значущості. Він чітко поділяв технічні правила та моральні норми.

Технічних правил дотримуються через ті наслідки, до яких може призвести їх дотримання або порушення. Порушення ж морального правила веде до конкретної санкції, однак вона не обов'язково призводить до наступної невдачі певної дії. Правила та дії пов'язані між собою завдяки угоді, укладеної в суспільстві. За приклад можна навести феномен, коли в конкретній ситуації за вбивство на особу покладається вища міра покарання, а в іншій ситуації суб'єкт, що його вчинив, удостоюється нагороди. В основі соціального визнання норм лежать санкції, і аргументом тут виступає моральний авторитет, повага, що досить сильно відрізняється від обмеженої аргументації можливості використання сили. Зовнішнім санкціям не потрібно визнання норми, їх єдиний інтерес – її безпосереднє виконання на практиці.

С. І. Максимов слушно зазначає, що розмежування права і моралі можна провести за такими критеріями:

1. За походженням: мораль формується стихійно в ході суспільного життя, має неофіційний характер і не є загальнобов'язковою; право ж має офіційний характер і є загальнообов'язковим.

2. За сферою регулювання: мораль поширюється на всі сфери життя людини, включаючи міжособистісне спілкування (кохання, дружбу); натомість право повинно регулювати лише ті найважливіші відносини, які мають суспільне значення.

3. За формою вираження: мораль знаходить втілення у традиціях, звичаях, ритуалах, релігійних заповідях, фольклорі тощо; право ж виражається в нормативних актах та інших офіційно визнаних джерелах права. При цьому

право існує у вигляді єдиної узгодженої системи норм, натомість систем моралі в суспільстві може бути водночас декілька.

4. За ступенем деталізації: на відміну від норм права, мораль не містить точних, деталізованих правил поведінки, а лише загальний напрямок дій (наприклад, «золоте правило моралі», яке міститься у біль шості стародавніх і сучасних етичних систем, вимагає чинити відносно інших людей так, як хочете щоб люди вчиняли відносно вас, не розкриваючи конкретні форми таких вчинків).

5. За засобами забезпечення виконання: додержання моралі забезпечується внутрішнім переконанням людини у правильності такої поведінки і громадською думкою, а санкціями за порушення моральних приписів є докори сумління і громадський осуд. Натомість право гарантується владним примусом, і порушення правових норм, крім згаданих вище наслідків, тягне за собою також юридичну відповідальність.

Незважаючи на те, що право і мораль є окремими соціальними регуляторами, вони взаємодоповнюють одне одного у досягненні спільної мети [237, с. 4-5].

Вчені Б. Вальденфельс [234] та А. Хоннет [235] присвятили цій темі досить цікаві роботи, вони застосовують у своїх працях так званий феноменологічний підхід. Б. Вальденфельс вважає, що сторонній запит ще не є передумовою ані нейтрального факту, ані функціонуючої на практиці норми [234, с. 188].

Досліджуваний вченими запит, незалежно від бажання, є насамперед ситуативним, уникнути якого просто неможливо. У такій ситуації науковці стикаються з певного роду неминучістю. Проблема полягає в тому, що дослідники можуть певною мірою продумати відповідь, не маючи при цьому чітко поставленого і сформульованого питання.

А. Хоннет у своїй праці «Боротьба за визнання. Моральна граматика соціальних конфліктів» розуміє визнання як «багатошаровий вимір, який притаманний будь-яким міжсуб'єктним взаєминам, і одночасно оформляє їх

нормативно» [235, с. 87]. Як вважає науковець, суспільство існує у формі спільноти виключно за допомогою взаємного визнання. На його думку, соціум має три області взаємного визнання: емоційну, правову та соціальну. Унікальність сфери правового визнання полягає в тому, що у ній людина не має моральних обмежень взагалі [235, с. 94].

Отже, деякі вчені переконані, що двостороннє прийняття у правовій сфері полягає в тому, що людина зі свого боку визнає норми суспільства завдяки безпосередній інтерналізації генералізованого іншого, що є певним нагадуванням про обов'язки суб'єкта щодо соціуму.

Одночасно з цим суспільство визнає за вказаним суб'єктом його невід'ємні права [235, с. 99].

А. Хоннет вважає, що дотримуючись єдиного закону, суб'єкти визнають один одного особами, які при власній автономії володіють можливістю мати раціональний погляд на моральні норми. За словами А. Хоннета, існує лише три основні рівні двостороннього визнання: любов, право та солідарність [235, с. 105]. Такі зв'язки формують фундамент більшості соціальних інститутів. Дослідник вважає, що існує три види зневаги: зґвалтування, позбавлення прав та образа гідності.

А. Хоннет вбачає джерело позитивного права в самому злочині – дії, яка руйнує взаємне визнання [235, с. 108]. Злочин дає суб'єктам зрозуміти, що такого роду відносини необхідно відновити з метою подальшого збереження та забезпечення розвитку соціуму.

Так, фундаментом усякого спільного життя людей є обопільне визнання суб'єктами один одного. Мотив же злочину – це у всіх випадках зневага до такого визнання. Потрібно також відзначити, що покарання за злочин майже завжди веде лише до накопичення такого роду зневаги, і тому суспільна напруга через покарання може тільки посилюватися. У підсумку, процес накопичення зневаги неминуче призводить до інституціалізації кожної протестної групи [235, с. 109].

Британський дослідник К. Цурн вважає, що «одна з основних заслуг А. Хоннета полягає в тому, що він, поставивши акцент на формах зневаги і детально їх проаналізувавши, створив умови можливості для виявлення логіки легітимації опору (в тому числі логіки утворення норм і квазілегітимації злочинних груп)» [236, с. 17].

У цьому зв'язку ми можемо помітити, що проблема визнання є одним із найважливіших елементів легітимності, що стосується будь-якої нормативної системи. Крім того, стає ясно, що саме авторитет і визнання законів, а ніяк не примус і побоювання санкцій, надає нормам права можливість функціонувати, отже легітимність, беззаперечно, є основоположною ознакою позитивного права.

Присутність примусу як такого можна визначити однією з характеристик права, проте він, все ж, є вторинним і може дати точну характеристику правопорядку, що і відрізняє примус від легітимності, статус якої в контексті права не потребує додаткової аргументації.

Якщо трактувати право як один із елементів соціального регулювання, тобто процес формування і затвердження нормативного порядку в суспільстві, який, на нашу думку, забезпечує його самозбереження, то сутнісною характеристикою права можна вважати обопільне визнання правових взаємодій. Право не можна обмежувати «джерелами» формального характеру, іншими словами – видами вираження правової нормативності. До сфери правової реальності входять також суб'єкти права, люди, які за певних обставин потрапили до правової сфери, і їх діяльність, до якої належать також юридичні акти. Але потрібно звернути увагу, що важливою умовою існування права як соціального явища є загальнообов'язковість і здійсненність норм, яких дотримуються суб'єкти, що є носіями певних юридичних статусів.

Як зазначає С. Максимов, «вплив права на мораль виявляється в тому, що право виступає умовою реалізації моральної свободи людини в суспільстві та встановлює межі цієї свободи. У зв'язку з цим одним з найскладніших

питань є питання про те, які моральні вимоги повинні забезпечуватись нормами права, а які – ні» [237, с. 6].

Зрозуміло, юристу-практику немає необхідності ставити під сумнів дієвість використовуваної правової норми. Але вищенаведене питання все одно залишається актуальним, якщо юридична наука позиціонує себе як така, що має можливість створювати проєкти поліпшення правової системи. У разі, якщо соціальний ефект від використання конкретної правової норми спочатку є невідомим, то ні аналізувати конкретний правопорядок ні, зрозуміло, спробувати вдосконалити його неможливо, оскільки правова норма за своєю суттю є соціальною, а нормативність має на увазі під собою поширеність, багаторазове застосування, а також позитивну оцінку зразку поведінки.

Таким чином, можна дійти висновку, що норма права являє собою поширений, регулярно застосовуваний і сприятливо оцінюваний зразок поведінки лише тоді, коли вона має статус легітимної, а значить – загальновизнаної. Легітимність у формі визнання права є внутрішньою, суб'єктивною за своєю суттю стороною нормативності, яка проявляється в прийнятній оцінці або ж психологічному схваленні норм права, визначених інститутів і правової реальності в цілому. Таким чином, можна стверджувати, що легітимність є обов'язковою умовою існування самої норми права, а також нормативності правової системи кожного соціуму.

2.3. Оцінка та інституалізація легітимності права в сучасному суспільстві в контексті її ціннісно-нормативної концепції

Легітимність – це одна з характеристик правової реальності, відповідно, сутність легітимності має розкриватися з урахуванням впливу складових компонентів такої реальності. У правовій реальності легітимність грає роль диференціюючої сили, яка відокремлює зазначену реальність від інших зовнішніх факторів, наприклад таких, як повсякденне життя, наукові дослідження, мораль тощо, котрі мають власні системи.

На практиці легітимність дає можливість суб'єктам, які діють в рамках правової реальності, чітко відокремлювати юридичні явища від всіх інших, які також входять до сфери права, проте в процесі правового регулювання видозмінюються. В. Ковальчук зазначає: «Легітимність можна розглядати як правомірність, але в тому сенсі, що "право" і "закон" не є тотожними поняттями» [28, с. 274].

Теоретико-правова концепція легітимності права – це наукова модель, яка визначає як теоретичні, так і практичні (в тому числі й нормативно визначені) аспекти сприйняття та фактичного визнання права суспільством.

Фундаментальною ідеєю теоретико-правової концепції легітимності права є засноване на ціннісно-нормативному праворозумінні забезпечення належного співвідношення між правом і цінностями суспільства, з урахуванням сфери інтересів людей, різноманітності їх світоглядних підходів та потреб повсякденного життя. Згідно із зазначеною концепцією, правову систему можна трактувати як інституційну площину, яка адекватно реагує на вплив соціальної ентропії та дає можливість організувати і впорядкувати сучасне суспільство. Водночас саморегулювання правової системи полягає безпосередньо у збереженні стабільності завдяки реагуванню на будь-які процеси, що з'являються всередині та поза системою. Правовій системі, для того щоб продовжувати ефективно функціонувати, потрібна підтримка, якою

може стати необхідний рівень довіри до неї з боку соціуму, така довіра отримує вираз у легітимності права.

Т. Кузьменко робить висновок, що «…цінності можуть розглядатися як сукупність ідеалів, норм, які орієнтують, регулюють діяльність суб'єкта (індивіда, групи, суспільства), а також предметів, явищ, які покликані забезпечити його потреби та інтереси. Тобто цінностями можуть виступати явища як ідеальної, так і матеріальної сфери, які мають значущість для суб'єкта. Цінності, які стали переконаннями суб'єкта, його внутрішніми спонукальними силами, є ціннісні орієнтації» [207, с. 9].

У рамках теоретичної складової цієї концепції досліджуються різні підходи до легітимації й легітимності права, такі як елітистський, демократичний, тоталітаристський, об'єктивістський. Окрема увага приділяється питанням прав людини, моральним і соціокультурним факторам та іншим аспектам, які впливають на сприйняття права суспільством. Суспільство може вважати правову систему легітимною, якщо вона забезпечує рівність перед законом і справедливий доступ до правосуддя для всіх громадян. Легітимність права базується на демократичних принципах і фактичній відповідності фундаментальним моральним цінностям, а також допомагає зрозуміти, чому певні правові норми або інституції мають підтримку суспільства, тоді як інші можуть бути спростовані або відкинуті.

Т. Гарасимів із цього приводу зазначає, що без запровадження активних і ефективних заходів процес приведення національного законодавства у відповідність до міжнародних стандартів ООН, Ради Європи та ЄС фактично залишатиметься на рівні декларацій і побажань, а приєднання України до міжнародно-правових актів, які встановлюють міжнародні стандарти, матиме радше політичний, ніж міжнародно-правовий характер [239, с. 14].

Враховуючи, що легітимність права ззовні проявляється масовими практиками правомірної поведінки, до мотиваційної складової якої належать, у тому числі, й метафізичні засади права, втілення у життя теоретико-правової концепції легітимності права має засновуватися на таких засадах:

- комунікаційність, яка відображає різнопланові процеси комунікації, інтеракції та соціальної перцепції між індивідами та групами щодо легітимації права;
- особистістність, яка характеризує специфічну структурно-системну організацію суб'єктивної реальності громадянина, особливості правосвідомості індивіда, його правової ідеології та правового менталітету;
- критичність, яка відображає критично-аналітичне ставлення до сучасних концепцій розуміння права та правових норм;
- волевиявленість, яка характеризує активність суспільства в аспекті легітимації права;
- самоврегульованість як інструмент пошуку точки комплексності соціальної системи. Саморегулювання уявляє собою зв'язки, завдяки яким у правовій системі йде взаємообмін даними, за умови збереження власної цілісності кожного елементу системи.

Теоретико-правова концепція легітимності права є важливим аспектом юридичної науки, яка досліджує, чому і як правові норми визнаються та дотримуються суспільством. Легітимність права є ключовим чинником, що забезпечує стабільність та ефективність правової системи. Ця концепція включає в себе різні підходи та теорії, що пояснюють природу і джерела легітимності правових норм.

Не менш важливим є й формування правовідповідного підґрунтя політичної та правової стабільності нашої держави, яке, у тому числі, має забезпечити подальший розвиток після закінчення військової агресії росії проти України. Відтак механізми внутрішньої легітимації виконують роль стабілізуючих факторів функціонування сучасної держави, якою ми можемо визнати й Україну без жодних сумнівів.

Теоретико-правова концепція легітимності права є багатогранною та включає різні підходи до розуміння, чому правові норми визнаються та дотримуються суспільством. Легітимність права базується на відповідності

правових норм соціальним очікуванням і принципам справедливості, на ефективності регулювання суспільних відносин і підтримці з боку громадян. Забезпечення легітимності права є ключовим чинником для стабільного функціонування правової системи та підтримання суспільного порядку.

Важливу роль у створенні теоретико-правової концепції легітимності права відіграло сформульоване Ю. Оборотовим поняття права, відповідно до якого під правом слід розуміти «…історично сформовану, морально обсновану і релігійно вивірену, легалізовану ціннісно-нормативну систему, розраховану на загальне визнання (легітимацію) і відповідну поведінку людей, організацій, соціальних спільнот, в якій використовуються процедури, формалізовані рішення і державний примус для попередження та вирішення конфліктів, збереження соціальної цілісності» [240, с. 45].

Легітимність як певний індикатор дає можливість встановити відповідні рамки для правової реальності, а також сформувати для соціуму цілісну картину реальності, що має в своїй основі змістовий фундамент і певну структуру, зрозумілу для індивіда. Цей фундамент – свобода суб'єктів соціуму, яка не тільки дає можливість відрізняти правові явища від неправових, а й легітимувати юридичні феномени у свідомості індивідів [240, с. 47].

Цей факт спростовує тезу, нібито «практично неможливо у свідомості диференціювати осмислення реальності суто юридично, подумки відсікти все неюридичне в процесі смислоутворення. Це можна зробити тільки заднім числом і суто аналітично, але не в правовій дійсності, а в реальному житті» [241, с. 86].

Крім того, логічно припустити, що кожен соціалізований суб'єкт має певне розуміння і самої правової реальності, і явищ, які в ній відбуваються. Суть такого сприйняття – ідея свободи й основоположних людських прав, яка тотожна самому праву в об'єктивному сенсі, що є спільною мірою свободи формально рівних суб'єктів соціального спілкування.

Свобода – це фундамент самого поняття права, що дозволяє будь-якому індивіду спиратися у своїх діях передусім на власну волю, переймаючись як

цінністю людським сприйняттям, а також стимулює юридично релевантну поведінку суб'єктів. Крім того, ідея свободи дає можливість оцінювати поведінку інших на предмет правомірності або протиправності, тим самим виступаючи важливим критерієм оцінки як самої поведінки, так і соціальних та юридичних інститутів, що споруджуються на її основі, забезпечуючи власну легітимність.

Концепція свободи включає в себе багато різних аспектів та має широкий спектр інтерпретацій. Протягом історії, права людини постійно розвивалися, спрямовуючись на втілення ідеї свободи. Головною метою цього розвитку та закріплення цих прав у законі було досягнення вищого рівня індивідуальної свободи. Свобода, розглянута через призму невідчужуваних прав людини, є загальнолюдською цінністю, і цей висновок має своєю основою природу людини [99, с. 708].

Таким чином, необхідною умовою процедури легітимації є осмислення соціальних феноменів як юридично значущих, наділення їх специфічним правовим змістом, носіями якого є свобода та похідні від неї юридичні цінності, перш за все формальні рівність і справедливість. Видається, що ці цінності, в тому числі свобода, мають загальнолюдський характер і не залежать від цивілізаційних, історичних, етнонаціональних та інших особливостей правопорядку [207, с. 10].

Точніше кажучи, категорія «свобода» є культурною і лінгвістичною універсалією, що існує там і остільки, де й оскільки індивіди вступають у правову комунікацію, а також створює для цієї комунікації необхідні передумови. Ось чому неможливо визнати правоту тих науковців, які на основі поверхневих лексичних зіставлень намагаються довести «культурспецифічність» концепту свободи, нібито невластивого певним суспільствам, культурам або мовам. Такі висновки суперечать фактичним даним, що свідчать про глибоку вкоріненість ідеї свободи у всіх світових культурах, включаючи навіть ті, що, на погляд некомпетентного або упередженого зовнішнього спостерігача, санкціонують залежність людини від

колективу або навіть абсолютне підпорядкування йому, зокрема в традиційних культурах Індії, Китаю чи Японії.

В Китаї ліберальні ідеї набули досить широкого поширення в епохи Сун (960–1279 рр.) і Мін (1368–1644 рр.). Очевидно, вже для середньовічної китайської суспільної свідомості (і перш за все для мислителів, які її формували) було властивим високо оцінювати роль свободи в людському житті. Цьому сприяли, серед іншого, розвиток приватної власності на землю і зростання торгівлі, яка стимулювала підприємницьку активність міського населення. Аналогічні події відбувались і в Японії, де ліберальні доктрини спочатку розвивалися незалежно від західних впливів і лише з середини XIX ст. (в епоху «відкриття Японії» та революції Мейдзі) увібрали в себе ідеї англо-американського лібералізму [242, с. 66-68].

Легітимність правової реальності виконує не тільки диференціюючу, а й організуючу функцію, яка дає можливість упорядковувати юридично значущі феномени і вбачати різноманітні зв'язки між ними. У такій якості легітимність має навіть ширше значення, організовуючи соціальний порядок у цілому, а не тільки порядок політико-правового характеру, на що звертав увагу ще М. Вебер [123, с. 245].

Представлені ідеї набули нового звучання з утвердженням соціально-конструктивістської парадигми, в контексті якої суспільство та його структури описуються як результати взаємодій індивідів.

Зазначені взаємодії в своїй сукупності утворюють складні конфігурації, всередині яких проходять демаркаційні лінії, що відокремлюють одну від одної різні верстви соціальної реальності та мають більш-менш умовний характер (такі, як «своє/чуже», «центр/периферія», «внутрішнє/зовнішнє» тощо). Ці верстви соціальної реальності, завдяки умовності демаркацій, що їх розділяють, мають тенденцію до злиття і взаємного нашарування в соціальному просторі та часі [123, с. 250].

Зрештою образ суспільства як ієрархічно організованої системи, подібної до систем, які існували у фізичному світі або в живій природі, що

залишався в мейнстрімі соціології протягом багатьох десятиліть і сприймався соціальними теоретиками як самоочевидна даність (починаючи від Г. Спенсера [243] і Е. Дюркгейма [232] та закінчуючи Т. Парсонсом [244]) і структурними функціоналістами, поступово втратив свою репрезентативність і евристичну цінність. Виявилося, що саме поняття «суспільство» схильне до проблематизації більше, ніж будь-яка інша соціологічна категорія. Парадокс полягає в тому, що в сучасних науках про суспільство цей термін «…перестав бути операціональним при описі соціальних процесів, що перетворює дискусію про суспільство в обговорення вироблення відповідного методологічного інструментарію шляхом реконцептуалізації цього поняття або повної відмови від нього» [244, с. 78].

Являючи собою простір (поле) комунікативних взаємозв'язків між індивідами, людська спільнота має структуру, але це не та вертикально-ієрархічна структура, яку ми звикли собі уявляти, говорячи про суспільство, і приналежність до якої забезпечується певною мірою примусово, а горизонтальна мережа, організована на основі спільності культурних смислів, добровільно поділюваних учасниками соціальної комунікації.

Суспільство вважається однією з найважливіших категорій соціологічної науки. Суспільство – сукупність усіх засобів взаємодії та форм об'єднання людей, що склалися історично, мають спільну територію, загальні культурні цінності й соціальні норми, характеризуються соціокультурною ідентичністю її членів. Цей термін вживається і на позначення конкретного виду суспільства з його історичними, економічними, культурними особливостями (наприклад, українське суспільство). Поняття «суспільство» треба відрізняти від понять «країна» та «держава». [245, с. 23].

Будучи, за визначенням А. Аппадураї, «уявним простором» пов'язаним «глобальною географією», таке співтовариство має транскордонний характер, що максимально наочно проявляє себе у феномені так званих «відносно нерухомих сукупностей ознак», яке являє собою новий щабель еволюції людських соціумів [246, с. 7].

Саме легітимність є фундаментом соціальної дії права, завдяки їй формується його соціальна сутність.

Відповідно до посткласичної наукової концепції, легітимність права не може бути проаналізована статично, як певна даність, котру можна простежити, використовуючи соціологічні практичні методи. Відповідно до зазначеної концепції, її варто розглядати як певний процес або систему легітимації, завдяки якій в принципі існує та діє будь-яка система права та правопорядок у ній. І сьогодні питання самого механізму легітимації, його принципів і системи роботи, є однією з найважливіших тем для дослідження у сфері юриспруденції. А. Богачов зазначає: «…в основі поняття легітимації – думка, що головною рисою людського буття є певна якість взаємин, а не “самосвідомість” чи “стосунок до трансцендентного”, бо узаконювати означає формувати через самі взаємини – відповідні мовні практики – цінне і стале у цих взаєминах, тобто конституювати справедливу комунікацію» [255, с. 35].

Постсучасність відіграє роль правового контексту, виконуючи функцію визначення його змістовних характеристик. Для постсучасного суспільства є характерною складна багаторівнева структура, яка має велику кількість нормативних і правових порядків. Через це легітимність права умовно можна поділити на декілька рівнів: мікро-, мезо- і макро. Сумісність, а також обумовленість цих рівнів, виражається в діалогічності певної дії індивіда та структури, «дуальності» структурації. Але якщо вищевказані рівні з позиції легітимності можна описати досить ефективно, то щодо правової системи цей процес виявляється непростим. Основні труднощі стосуються фрагментації (або сегментації), мультикультурності кожного сучасного суспільства. З цієї причини постулювати один конкретний порядок для всіх наявних соціальних груп, культур, які разом складають «угрупованість» (за термінологією Р. Брубейкера [256]) або соціальну структурацію (за Е. Гіденсом [134]), досить складно і нелогічно. Відповідно, майже неможливо точно говорити про його легітимність.

Оцінка та вимірювання легітимності права сьогодні є досить актуальною проблемою в сучасному суспільстві. Таке вимірювання можна зробити, застосовуючи конкретний метод для кожного рівня правової реальності. По суті, уже факт наявності правопорядку в соціумі уможливлює стверджувати, що право в ньому є легітимним.

Правові (юридичні) цінності, до яких належать і принципи права, і деякі міфи в галузі права, концепції юридичної науки, які вважаються аксіомою, теж являють собою підтвердження легітимності чинної правової системи.

Але все вищенаведене формується в боротьбі численних соціальних груп, які є частиною конкретного суспільства, за можливість легально наділяти юридичною значущістю певні суспільні процеси та явища. Крім того, слід враховувати, що явища, які вважаються сьогодні суспільству чимось буденним, можуть з плином часу бути поставлені під сумнів або зовсім змінені.

Оцінити і виміряти легітимність права дуже складно, оскільки ця процедура завжди може бути оскаржена по суті. Для того, щоб здійснити зазначену процедуру, необхідно щось більше, ніж просто громадська думка та точка зору декількох експертів.

Легітимність як процес, що відбувається в контексті юридичної практики, може проводитися на мікро-, мезо-, і макро- рівні, іншими словами – на рівні базових елементів, що становлять правову сферу. Саме дослідження, засноване на «рівневому» аналізі, потрібно застосовувати для визначення рівня легітимності права. Мікрорівень легітимності права відповідає за базові та традиційні види застосування права. Ці практики є ефективними і для формування правових інститутів на мезорівні.

Правові цінності, які є фундаментом принципів права, і діяльність інститутів права говорять про легітимність певної правової системи [257, с. 44–51].

Легітимності правовідносин на мікрорівні можна досягти лише постійною практикою, що обумовлена або звичкою, або функціональною необхідністю, яка є продуктом соціалізації.

Так зване «озвичаєння» правових явищ створює в суспільстві правові «традиції», які стають фундаментом правових інститутів певного суспільства. Інституціоналізація правовідносин у норми та інститути права зазвичай супроводжується легітимністю і є помітною в ході інтерналізації, представленої в працях відомих вчених Дж. Бергера та Т. Лукмана [258].

До макрорівня легітимності права належать правові цінності та ідеології, які відповідають за легітимність правової системи соціуму. Вимірювання правових цінностей – це дуже складне і проблемне завдання сучасної правової науки. Суть проблеми в тому, що будь-які цінності в певний момент певною мірою порушуються абсолютно всіма, проте від цього не втрачають свого авторитету. Цінності права і легітимність системи як такої не можна вимірювати відсотком дотримання в суспільстві. У стандартному людському розумінні принципи права та правові цінності є буденним, непорушним явищем, вони приймаються індивідами без зайвих міркувань. До таких цінностей можна віднести популярні тези, на зразок «право регулює суспільні відносини», «Конституція охороняє наші права» або «метою покарання є перевиховання засудженого» [257, с. 44–51].

Таким чином, правові цінності можуть існувати, поки не знецінятся повністю, ставши «антицінностями». Знецінення в цьому випадку означає, що цінності піддаються абсолютному запереченню правосвідомістю або повністю зникає практика їх застосування.

Легітимність будь-яких правовідносин можна оскаржити за допомогою іншого їх тлумачення, а також за допомогою юридичної практики, яка іноді відбувається навіть примусово. Лише дослідження поведінкової юридичної практики поряд із вивченням правосвідомості діючих суб’єктів цієї практики уможливлює скласти достатньо вірну оцінку. Знання того, яким чином люди сприймають певні правові ситуації та з якої причини діють конкретним чином, є запорукою успішності прояснення легітимності права на макрорівні.

Аналіз ступеню легітимності на мезорівні щодо правового інституту теж є серйозною проблемою. Легітимність правового інституту, як правило,

вимірюється рівнем довіри до нього. Це вимірювання є досить відносним і представлено, здебільшого, позицією інтерв'юера та методом формулювання питання. З цієї причини набагато більш операціональною видається оцінка легітимності правового інституту методом «доказування від супротивного», іншими словами, його нелегітимності, коли «абстрактне» населення визначає небажаність відповідного інституту.

Слід підкреслити, що в такій ситуації потрібно брати до уваги похибки та невизначеність «громадської думки», а також точку зору будь-яких експертів: і те, й інше визначається владою. Вчені-соціологи ще на початку XXI ст., аналізуючи довіру до інститутів, установ і груп, визначили той факт, що крім питань національного характеру, релігії та спільної історії, людей у державах об'єднують такі поняття, як невдоволення владою, загальні життєві проблеми, які для соціуму стоять на рівень вище конституції, моралі тощо [259, с. 8–14].

Стабільно низький рівень довіри до більшості політико-правових інститутів підтверджується в опитуваннях про довіру населення до правових інститутів. Мінімальні «оцінки довіри» зазвичай «ставляться» урядові, місцевій владі, голові держави та політичним партіям [260, с. 718].

Керуючись статистичними даними, можна дійти висновку, що сьогодні діяльність державних інститутів є недостатньо ефективною, отже вони не виконують свою функцію легітимації соціального порядку і соціальної інтеграції, а громадяни не вважають чинний правовий порядок легітимним. Формулювання «цей державний орган приносить більше користі, ніж шкоди» видається більш ефективним, ніж питання «чи довіряєте ви відповідному органові». Але вбачається, що найкращим питанням, яке показує реальний стан справ, є: «Чи є необхідним той чи інший державний орган нашій правовій системі?». Незважаючи на негативне ставлення більшої частини населення до органів державної влади, у підсумку велика частина громадян дійшла би висновку, що ці органи потрібно певним чином реформувати, а не повністю

розформовувати, через важливість їх існування в правовій системі. І саме тоді буде підтверджена їх інституційна легітимність.

Унікальний парадокс полягає в ментальному і поведінковому аспектах легітимності. Наприклад, наявний досить тривалий час інститут правил дорожнього руху регулярно піддається порушенням, як із боку пішоходів, так і з боку водіїв, при цьому зазначений інститут не втрачає своєї легітимності. Причина полягає в тому, що для того, щоб якийсь інститут втратив свій легітимний статус, необхідно, щоб його принципи не застосовувалися на практиці протягом зміни кількох поколінь. У такому випадку він набуває статусу так званої «соціальної фікції» і повністю втрачає свою легітимність.

Слід також зазначити, що сьогодні в процесі легітимації права значну роль відіграють сучасні інформаційні технології, а відтак у дослідженні були розглянуті окремі з них [261, с. 8–28].

Перш за все слід звернути увагу на технології оперування з відкритими даними. Зокрема, урядові вебпортали та інші електронні ресурси надають доступ до правової інформації, такої як закони, постанови, судові рішення тощо. Це сприяє забезпеченню прозорості та доступності правових норм для громадян, їх подальшій легітимації. Своєю чергою, соціальні мережі стають платформами для громадського обговорення правових питань. Громадяни можуть обмінюватися думками, висловлювати свої погляди та впливати на формування громадської думки щодо конкретних правових ініціатив і текстів правових актів.

Останнім часом особливу увагу привертають електронні петиції та інші інструменти громадської участі, які дозволяють громадянам виражати свої погляди на правові питання та ініціювати зміни в законодавстві.

Електронні навчальні ресурси та онлайн-курси допомагають громадянам зрозуміти зміст правових норм і процесів, що також сприяє їх легітимації.

Деякі юридичні інформаційні ресурси можуть мати системи відгуків та оцінок, за допомогою яких користувачі можуть висловлювати свої думки щодо

конкретних правових норм і послуг, що сприяє їх легітимації та вдосконаленню.

Наведені технології допомагають забезпечити більшу прозорість, доступність та участь громадян у процесі легітимації права, що сприяє збільшенню довіри до правової системи та її норм.

Основна характеристика легітимності будь-якої правової системи – це стан правопорядку. Науковці визначають правопорядок як «систему суспільних відносин, будь-яких інших дій, що мають правове значення і здійснюються в суспільстві відповідно до вимог норм права» [262, с. 101].

Своєю чергою, П. Рабінович правопорядок розуміє як «режим (стан) упорядкованості, організованості суспільних відносин, який складається за умов законності» [263, с. 139].

Однак зазначимо, що через величезне розмаїття і неоднорідність соціуму (його мультикультурність) суспільство певним чином фрагментувалося, тому з'явилося поняття «множинна легітимність», а в деяких випадках навіть виник конфлікт легітимності на рівні самої правової системи. Іншими словами, рівень легітимності одного й того самого правового інституту може варіюватися залежно від конкретної соціальної групи.

Науковці наголошують на зацікавленості сучасної держави в легітимності права та власних правових інститутів. Саме визнання громадянами права і правотворчого процесу й уявляє собою основу легітимності держави. Виходячи з цього, підкреслюється, що «обмеження держави правом та забезпечення стабільності конституційного ладу – явища, що суттєво взаємно зумовлюють та взаємодоповнюють одне одного. З одного боку, правове обмеження держави є необхідною передумовою конституційної стабільності, оскільки передбачає безумовне дотримання правових приписів усіма державними інституціями, їх орієнтацію на ті базові суспільні цінності, які зумовлюють сутність конституційного ладу» [264, с. 115].

Однак диктаторські політичні режими нерідко мають спокусу обмежувати особисту свободу власного населення «на користь публічного

блага». Спираючись на тезу, що певні правові норми є легітимованими в суспільстві, можна говорити, що несприйняття таких норм і опір щодо них фактично стане викликом цій легітимуючій соціальній концепції.

У цій ситуації спостерігається порушення ключового принципу легітимності – добровільності дій громадян. Нині і правознавці, і соціальні психологи все частіше заявляють про поширення такого негативного явища, як професійна деформація свідомості, що насамперед проявляється в підміні ціннісних орієнтирів практичної діяльності посадових осіб органів публічної влади. Досить часто вони розглядають людину, її права і свободи не як головну мету своєї діяльності, а як своєрідну небажану перешкоду, яка заважає виконанню «важливих» державних справ» [264, с. 114].

Загальноправову легітимність можна побачити в певній домовленості фундаментальних верств суспільства стосовно підтримки правопорядку в соціумі. Однак подібне сприйняття соціальної та правової дійсності є нестабільним і перебуває в постійній небезпеці його оскарження, що у певних випадках може закінчитися навіть заворушеннями і кровопролиттям. З цієї причини варто визнати, що основний параметр легітимності тієї чи іншої правової системи – це її стабільність. Крім того, виміряти легітимність якогось правового явища або системи можна тільки після певного часу, що є необхідним для об'єктивного правового аналізу, без політичної заангажованості [265, с. 10].

Виходячи з вищевикладеного, можна запропонувати комплексну методику визначення реального рівня легітимності права в сучасній державі, що здійснюється шляхом об'єктивного правового аналізу таких факторів:

- стабільність правової системи держави;
- стан правопорядку, кількість правопорушень у державі за досліджуваний період, їх типологія і специфіка;
- судова практика, її результативність і проблематика;
- особливості участі громадян у виборчому процесі;

– використання громадянами інформаційних технологій (урядових вебпорталів, електронних платформ для громадського обговорення правових питань, електронних петицій, електронних навчальних курсів тощо);
– діяльність правових інститутів держави, їх правова підзвітність, ідеологічна прозорість, результативність виконання ними взятих на себе зобов'язань, необхідність у реформуванні, рівень довіри до державних інститутів з боку населення;
– система ідеології та правових цінностей у державі, що виступають фундаментом відповідних принципів права;
– правові традиції державних органів і громадян;
– правосвідомість суб'єктів права, які діють у державі (аналіз сприйняття ними певних правових ситуацій, мотивація, характер дій і вчинків тощо);
– суб'єктивний ментальний (патерналістичний) аспект розуміння проблеми легітимності права та правотворчого процесу громадянами держави;
– ступінь обмеження особистих прав і свобод громадян (визначення наявності балансу між послабленням, ерозією легітимності права і тотальним примусом, спрямованим на досягнення беззаперечного визнання позитивного права).

Зазначені вище проблеми оцінки та вимірювання легітимності права складають далеко не повний перелік, однак складність і багатогранність цього питання не повинна зупиняти вчених перед його вивченням і вирішенням.

Поняття «легітимність права» дуже тісно пов'язане з ідеологією етатизму, з цієї причини його вживання здається вкрай недоречним у концепції посткласичного правового дискурсу, який цю ідеологію повністю заперечує. Унікальність зазначеного поняття полягає в тісному зв'язку легітимності з владою, а значить і державою, у виключно потестарному аспекті. М. Вебер

говорив про це так: «…держава, так само як і політичні союзи, історично їй попередні, є відносинами панування людей над людьми, що спираються на легітимне (тобто таке, що вважається легітимним) насильство як засіб. Таким чином, щоб держава існувала, люди, що знаходяться під пануванням, повинні підкорятися авторитетові, на який претендують ті, хто тепер панує» [123, с. 245].

Послідовники веберівської концепції вважають, що легітимне насильство як головний інструмент державної влади та її фундаментальна характеристика відносить його до марксизму, в контексті якого держава представлена саме як насильство домінуючого в суспільстві класу над іншими.

Поступово виключаючи класову тему з власного визначення держави, М. Вебер, однак, залишає потестарний характер, і більше того, звертає особливу увагу на нього [123, с. 284].

Сучасна держава, на відміну від традиційної, яка застосовувала пряме насильство за будь-якої необхідності, використовує прихований характер насильства, оскільки їй необхідне визнання законності власних дій з боку суспільства. Навіть незважаючи на те, що в концепції М. Вебера джерело права – це і є держава [123, с. 278].

Потрібно також звернути увагу, що концепція М. Вебера – це певне переосмислення класичної державної теорії, яке було актуальним приблизно в другій половині XIX століття. Здавалося б, сьогодні логічно визнати представлену концепцію дефектною та повністю неефективною на практиці, адже вона показала себе ідеологічним фундаментом цілої серії воєн, (включаючи Першу і Другу світові війни), а також уявленням про державу як про інструмент легітимованого насильства. Однак на практиці виявилося, що такий підхід є досить життєздатним, і велика кількість сучасних учених у своїх працях (нехай і не завжди явно) використовує підходи з концепції М. Вебера. Так, за словами видатного економіста і політичного теоретика Д. Норта, «…держава – організація з перевагами в здійсненні насильства, що

поширюються на географічний район, межі якого встановлюються її здатністю оподатковувати підданих» [267, с. 38].

Безумовно, з інституціональної точки зору, держава являє собою структуру, що реалізує управлінську функцію в суспільстві, метою якої є створення умов для задоволення публічних інтересів членів цього суспільства. Серед цілей діяльності держави – підтримання правопорядку й охорона особистої свободи індивідів від неправомірних посягань з боку інших суб'єктів. У цьому сенсі примус, право на здійснення якого делегується державі суспільством, безперечно, є одним із напрямів діяльності держави. Водночас констатація цієї обставини не тільки не знімає – навіть стимулює постановку цілої низки питань, без відповіді на які поняття легітимності виявляється внутрішньо порожнім і беззмістовним, як і всяке суто поверхневе спостереження, хоча й дотепне.

Серед таких питань особливу гостроту має проблема розмежування правомірного примусу, здійснюваного державою від імені суспільства і в інтересах останнього, а також свавілля, що з тих чи інших причин підтримується більшістю членів соціального колективу. Видається, що вчення про легітимність у його нинішньому вигляді не дає послідовного вирішення зазначеної проблеми. Справді, якщо держава (безвідносно до якихось інших ознак, що її диференціюють) являє собою лише відносини панування, або апарат насильства в ній визнається законним, то немає ніякої різниці між державою і горезвісним «осілим бандитом», про якого писав свого часу М. Олсон [268, с. 100]. Цей гіпотетичний бандит буде виступати в ролі держави, якщо йому вдасться змусити населення підпорядкованої йому території визнавати законність і правильність своїх дій щодо пограбування цієї території, навіть за умови, що спільнота не отримає від дій «бандита» ані економічної, ані будь-якої іншої вигоди.

Вразливість розглянутого підходу для критики змушувала його прихильників шукати пояснення, які дозволять зберегти легітимоване насильство в числі істотних ознак держави, помістивши його в такий контекст,

який би слугував обґрунтуванням цієї ознаки. Зокрема стверджується, що «осілий бандит», навіть якщо його дії не приносять економічної вигоди підвладному співтовариству, самим фактом своєї присутності захищає останнє від домагань з боку інших суб'єктів («кочових бандитів»), упорядковуючи привласнення благ, вироблених співтовариством, що в умовах обмеженості ресурсів є незаперечною перевагою [269, с. 25]. Саме тому «осілий бандит», на відміну від бандитів кочових, може вважатися за державу з усіма наслідками, що випливають звідси, включаючи право на встановлення законів, здійснення правосуддя, а також вчинення інших дій, спрямованих на підтримання соціального порядку, що підвищує інвестиційну привабливість відповідного співтовариства.

Очевидною є відсутність більш-менш стійкого причинно-наслідкового зв'язку між стабільним відтворенням примусу, що визнається населенням як даність, а тому не викликає активного опору, і наявністю стійкого правопорядку, що характеризується такими ознаками, як гарантованість особистих, політичних, економічних та інших прав, справедливе правосуддя, загальнообов'язковість правил поведінки, що поширюють свою дію, у тому числі, на саму державу, на формальну визначеність законів та інших актів тощо [269, с. 27].

Всі розглянуті характеристики не випливають автоматично з відносин панування, що встановлюються особою або групою осіб, отже саме панування, яке іноді може навіть і не викликати активного опору, не робить будь-яку владу державною. Більш того, в реальній дійсності не завжди виявляється навіть такий чисто формальний показник «легітимності», як відсутність непокори діям панівних осіб з боку підвладних, на який, суттєво спрощуючи ситуацію, спираються прихильники веберівського трактування [269, с. 28].

Справді, відсутність відкритих форм протидії політичному пануванню аж ніяк не означає однозначного соціального визнання, тобто легітимності цього панування. Адже, як відомо, у будь-якому суспільстві існують досить різноманітні способи пасивного, латентного опору аж до безкоштовного

(«безквиткового») споживання наданих державою публічних благ, що для деяких людей є усвідомленою позицією, продиктованою не стільки міркуваннями економічної раціональності, скільки негативним ставленням до державного примусу.

Спрощене розуміння легітимності значно ускладнює виявлення факторів, які підвищують (або, навпаки, знижують) ефективність правового регулювання різних сфер суспільного життя.

Серед юристів (особливо вітчизняних) панує майже загальна переконаність, що будь-які проблеми можуть бути вирішені законодавчим шляхом. І така переконаність породила практично неконтрольовану лавину законодавчих пропозицій та ініціатив, причому багато з цих ініціатив, безвідносно до їх продуманості й доцільності, реалізуються у вигляді законів, число яких останніми десятиліттями експоненціально збільшилося. Все це є яскравим проявом «ілюзії всесилля».

На думку Є. Бистрицького, «легітимація є процесом визнання загальної прийнятності тієї чи тієї політичної організації суспільства. Для нас, тут в Україні, це загальне визначення здається простим та цілком зрозумілим. Адже ми пережили, принаймні, дві надзвичайно масштабні події, безпосередньо пов’язані з масовим визнанням нової влади: у 1991-му це було масове визнання права бути незалежними, тобто нової політичної влади незалежної країни; у 2004-му – визнання необхідності змін політичного режиму масовим рухом під час «помаранчевої революції» привело нових політичних лідерів до влади. Ми масово пережили, фактично, два процеси – спочатку процес делеґітимації, втрати довіри до попередньої влади та політичного режиму і визнання верховенства за новим політичним пануванням» [2, с. 51].

Відомо однак, що збільшення кількості погано продуманих законів, необхідність і значущість яких є неочевидною для адресатів, тягне за собою їх «пробуксовування» як прямий наслідок їх невиконання або чисто формального виконання, що не призводить до досягнення цілей, передбачених законодавцем. Тим самим поява нових законодавчих приписів не тягне

автоматично необхідної поведінки, що свідчить про дефіцит легітимності таких законів, навіть при видимому їх дотриманні адресатами.

Найбільш відомим типом подібної поведінки є ухилення від сплати податків, використовуючи недосконалості податкового законодавства. Р. Елліксон вбачає однією з причин цього неефективність державної політики, що викликає реакцію недовіри з боку суспільства, члени якого прагнуть ухилитися від виконання відповідного обов'язку [270, с. 78].

Отже, відсутність явного опору не передбачає визнання навіть в сучасному інституціолізованому суспільстві, яке надає своїм членам досить різноманітні можливості для прояву несприйняття існуючого ладу.

Тим більше це вірно щодо суспільств із нерозвиненим правопорядком, які перебувають на ранніх стадіях своєї еволюції, де особа або група осіб могли протягом довгого часу утримувати владу, спираючись лише на грубу силу й обходячись з цієї причини без будь-якої інституціоналізації свого панування [270, с. 98].

Примітними прикладами можуть слугувати так звані «піратські держави», що існували на території Османської імперії протягом XVII–XVIII ст., такі як Алжир, Тріполі, Туніс, частково мамелюкський Єгипет та інші. В умовах ослаблення центральної влади та явної нездатності Оттоманської Порти ефективно контролювати віддалені заморські провінції, у цих провінціях встановлювалося напівофіційне панування ватажків яничарських загонів (деїв), які фактично відібрали владні повноваження у султанських намісників (пашів). Навряд чи їх тривале правління (зауважимо, і цілком «легітимне» в тому сенсі, про який досі йшлося) може розглядатися як показник де-юре або де-факто незалежної держави: юридично – оскільки ці території, при всій своїй суверенності, входили до складу Османської імперії, фактично – тому що влада піратських деїв, які не спиралася ні на що, крім примусу, виявилася ефемерною, завершившись в одних випадках європейською колонізацією, а в інших – повномасштабним відновленням султанського панування [270, с. 213].

Історії відомі також держави, в яких, як у Речі Посполитій (XVI–XVIII ст.), визнання права на опір владі виступало невід'ємним елементом конституційного правопорядку, до того ж не теоретичним, а цілком реальним і часто здійснюваним [271]. Неважко помітити, що при всій анархічності та нестабільності подібних держав, відсутність легітимності не перешкоджала їх досить тривалому існуванню.

Прихильники веберівського розуміння могли б, напевно, заперечити, що наведені приклади держав минулого не є суттєвими контраргументами через специфіку таких держав, яка має традиційний характер, а тому не мають аналогів у сучасному світі.

До опису традиційної держави, так само як і традиційного соціального порядку в цілому, на думку М. Вебера, взагалі не можуть застосовуватися такі категорії, як «легітимність», що певною мірою припускає усвідомлену й мотивовану (афективну, ціннісно-раціональну або ціле-раціональну) поведінку. М. Вебер взагалі не включає традиційний порядок у свою типологію легітимних порядків [123, с. 278].

Видається, що уявлення М. Вебера про традиційну поведінку, яка в силу свого автоматизму перебуває за межами осмисленої соціальної поведінки, тісно пов'язане з досить поширеним у першій половині минулого століття уявленням про деперсоніфікованість членів традиційних суспільств (навіть настільки високорозвинених, як античний поліс), які нібито не володіли особистістю чи навіть індивідуальністю, отже керувалися у своїй поведінці не раціональними або афективними мотивами, а силою звичаю та звички, таким чином повністю знімаючи проблему легітимності. Незважаючи на «вульгарний» соціологізм і європоцентризм такої концепції, що є неприйнятними для сучасної науки, не можна забувати і про початковий дефіцит її емпіричного виникнення.

Не випадково найбільш послідовними і радикальними прихильниками ідеї про принциповий «об'єктивізм» традиційних культур, що не залишає в них

місця для засад особистості, були такі автори, як Ф. Ніцше [272] та інші, що початково сформулювали її як чисто «філософські спекуляції».

Тим часом значний масив фактичних даних, отриманий в результаті багаторічних кроскультурних досліджень, що проводилися етнографами й антропологами в суспільствах, які стояли на різних щаблях соціальної еволюції, показав, що не варто говорити про відсутність індивідуальності й особистісних якостей у членів традиційних (і навіть первісних) людських спільнот. Більше того, особливості природного оточення та господарської діяльності таких спільнот не тільки не заважали, але певною мірою навіть сприяли розвитку тих особистісних якостей їх учасників, які забезпечували виживання людини та давали їй можливість автономного задоволення своїх первинних потреб. Вищевказані фактори відігравали роль ефективних стимулів для появи так званого споконвічного, первісного індивідуалізму, який давав можливість кожному з членів примітивного суспільства мисливців і збирачів бути «господарем самому собі» [123, с. 278]. Таким чином, у психологічному плані різниця між сучасною людиною і членом первісного суспільства не є такою вже й значною.

Це означає, що людська поведінка протягом всієї історії виходить зі схожих за своєю суттю мотивацій і цінностей. Саме з цієї причини, для того, щоб якісно вивчити проблему легітимності правових систем, потрібно зважати на історичні тенденції розвитку держав та їх занепаду.

Розглядаючи легітимність з точки зору постклассичної методології, потрібно звернути увагу на те, що в ній вона не має статусу стабільного, зрозумілого явища, яке може бути зафіксовано емпіричним способом. У цій методології легітимність являє собою певний процес або систему, що орієнтується на прийняття правової реальності, яка проявляється в терміні «легітимація». Зазначений процес ініціює владу в нинішньому суспільстві в широкому сенсі, іншими словами, залучаючи до себе базові соціальні групи конкретного соціуму, з яких складається його система [274, с. 227].

Саме роль влади в боротьбі з іншими силами формує думку соціуму завдяки символічному капіталу, в ролі якого виступає право офіційної номінації певних соціальних явищ у формі юридичних. Інакше кажучи, саме до компетенції влади належить визначення, класифікація та систематизація всієї сфери соціального світу, тому саме вона наділяє певним юридичним значенням ту його складову, що має пріоритет, на думку владних структур [274, с. 228].

Така систематизація є фундаментальним когнітивним процесом поділу соціального світу на конкретні соціальні категорії. За допомогою цього процесу сформована картина світу з боку населення отримує природність, загальнообов'язковість і «природну установку». Так, соціальний світ набуває рис розумного улаштування, певної передбачуваності, стабільності, а в свідомості людей формується «онтологічна безпека».

Епоха постсучасності, однак, вносить у вищевказане розуміння певні проблеми і протиріччя.

Різні соціальні групи створюють власну «картину світу», правову в тому числі. Велика кількість правових систем і правопорядків стають «візитівкою» постсучасного світу. З цієї причини владні суб'єкти бажають досягти того, щоб їх картина світу стала домінуючою. Іншими словами, вони хочуть нав'язати суспільству легітимність саме такого «правильного», на їхню думку, правопорядку. З цією метою застосовується влада дискурсу, а конкретно – створення міфів і стереотипів, головна мета яких – формування соціальних уявлень, систематизованих у формі скриптів – схем загальнообов'язкової поведінки в конкретній типовій ситуації. За допомогою такого підходу наявна картина світу більш не оскаржується у свідомості людей, що робить їх поведінку достатньою мірою передбачуваною. Легітимація якраз і являє собою стереотипування ситуацій і поведінки людей в них, що створює у свідомості людини впевненість у можливості передбачити дії іншого члена суспільства [274, с. 229].

Необхідно проаналізувати, як відбувається процес інституціоналізації інституту легітимності в сучасному соціумі. Цей процес починається з теоретичного та нормативного правового (офіційного) оформлення того, що називається правом, з наступним наданням юридичного значення певним суспільним явищам і процесам.

Сьогодні можна помітити, що людство як таке не має об'єктивних, «здорових» параметрів визначення справедливості або ефективності норм права щодо конкретних соціальних явищ. З цієї причини необхідно дослідити, як влада формує право – юридичну значущість. Проте від початку ясно, що влада переслідує насамперед власні інтереси, в число яких входить і зміцнення власного впливу [203, с. 109]. Але влада має брати до уваги і зовнішні чинники, які виконують функцію обмежувачів її свавілля.

За приклад можна навести соціокультурний та історичний контексти, які відповідають за баланс між політичними силами, ці фактори потрібно трактувати як соціальну проблему.

Досліджувана проблема набуває соціального значення в сьогоднішніх реаліях через діяльність засобів масової інформації. Завдяки системі державного «висвітлення» приватні питання, які досить складно тематизуються, отримують статус соціальних, для вирішення яких, своєю чергою, необхідні колективні рішення, здебільшого у формі загальної регламентації, правового забезпечення, матеріального оснащення, економічних субсидій тощо. Такі рішення пропонуються переважно добровільними або професійними «фахівцями». Один із головних етапів визнання проблеми соціальною полягає саме у визнанні її як такої з боку державних інстанцій.

Так, соціальна проблема варіюється залежно від її значущості для соціуму, що, своєю чергою, визначається важливістю цієї проблеми для суспільства та оцінкою її в засобах масової інформації [123, с. 289]. Таким чином стає ясно, що «об'єктивних» проблем, які б дійсно відображали

реальний стан справ, не існує – кожна соціально важлива проблема в будь-який момент може стати незначною.

Носії юридичної та символічної влади (ці аспекти влади взаємозумовлюють один одного) за допомогою дискурсивних практик виробляють соціальні значення, у тому числі, селектуючи певні соціальні явища як соціально значущі. Саме влада формує громадську думку «як імператив, одержуваний виключно шляхом складання індивідуальних думок» або «щось на зразок середньої арифметичної або середньої думки». Більше того, саме влада, що діє в сучасному суспільстві переважно як символічна влада, виробляє конструювання соціальних класів [203, с. 127].

Хто формує легітимність у кожній конкретній правовій системі? Цей процес контролює еліта, застосовуючи систему ідеологічного формування суспільної самосвідомості. Саме така система наділяє юридичним значенням для суспільства ті чи інші явища, оголошує їх життєво необхідними.

При цьому критерій соціального домінування, на думку деяких вчених, полягає в повній монополії на найменування тих чи інших людей і речей, їх затверджену, офіційну класифікацію [275, с. 154].

Політичне поле, по суті, – це певна абстрактна арена, де відбувається конкурентна боротьба за владу шляхом конкуренції щодо домінування в праві говорити і діяти від певної групи, а іноді й від більшості непосвячених. Таким чином, щоб змінити світ, потрібно почати з реформації інструментів, за допомогою яких він створюється, іншими словами – змінювати саме бачення світу і методи, завдяки яким конструюються та відтворюються групи.

Право, безперечно, являє собою вищу форму символічної влади, що формує іменовані речі та групи. Реальність, що створюється в результаті таких процесів класифікації, наділяється абсолютним ступенем сталості, а саме – сталості речей. Ю. М. Оборотов зазначав, що система права розрахована на її визнання народом, тобто легітимацію, що забезпечує дієвість та ефективність права. Але поряд зі зростаючою антропологізацією та аксіологізацією права помітною стає все більша його духовна спрямованість [178, с. 49, 54].

Але потрібно також брати до уваги, що формоване домінування в плані номінації не може бути абсолютно довільним. Інновація може бути схвалена з боку суспільства, тобто легітимована ним, тільки якщо воно готове таку інновацію прийняти. З цієї причини істинним законодавцем є не той індивід, який придумав і створив проєкт певного закону, а ті суб'єкти, які змогли правильно представити його суспільству, застосовуючи певні сфери соціуму, включаючи релігійну, політичну і, відповідно, юридичну.

Спочатку ці суб'єкти формують приватні та неофіційні цілі й правила, а потім забезпечують їм статус «соціальних проблем», застосовуючи для їх успішного впровадження певні форми публічного впливу, до яких входить діяльність засобів масової інформації, видання відповідних книг, проведення конференцій і багато іншого [95, с. 47]. При цьому значна роль надається нормативним фактам, які передують праву і завдяки яким право набуває зобов'язуючої сили.

У правовій практиці існує немало шляхів легітимації права, які багато в чому відрізняються один від одного. Однак всі вони мають спільну рису – фактична легітимність можлива тільки в тому випадку, якщо чинне право узгоджується із суспільними цінностями, які усвідомлюються хоча б частиною населення.

Як відомо, легітимація відбувається на декількох рівнях, а саме – на рівні уваги, розуміння та прийняття. Останнє в цьому випадку є фундаментом легітимації [274, с. 227]. У процесі забезпечення легітимності та легальності влади однією з визначальних стає роль громадянського суспільства [126, с. 26].

Будь-які правові цінності самі по собі не можуть існувати, маючи великий ризик відчуження, а тому потребують обов'язкової легітимації. Сам момент рефлексії, властивий цінностям як таким, вже утворює дистанцію між ними і повсякденним життям, заснованим на автоматизмі [103, с. 163]. Іншими словами, однією з умов легітимації тієї чи іншої цінності є її пристосування до повсякденності. Однак сьогодні, коли світове і частково українське суспільство

є вкрай неоднорідним середовищем, загальна легітимність хоча й існує як формальний ідеал, не має реального втілення на практиці.

Однією з умов легітимності права є його стабільність. Довготривалість існування правової норми або інституту у порівняно незмінному вигляді сприяє їх легітимації двояким чином: по-перше, життєздатність правового положення та його невідмінність є надійними ознаками, що воно відповідає наявним у суспільстві цінностям; по-друге, мірою свого триваючого буття норма (інститут) набуває і додаткову ціннісну вагу [103, с. 160].

Так, на думку А. Баран, «правотворення – це діяльність уповноважених суб'єктів щодо "творення права", яке зовні виражається в об'єктивізованих формах» [276, с. 176].

На переконання О. Скрипнюка, правотворення «…є узагальнюючою щодо визначення цілеспрямованої юридичної діяльності всіх суб'єктів правотворчості щодо створення норм права та наповнення їх реальним правовим змістом. Як вид юридичної діяльності характеризується широким колом суб'єктів правотворчості, юридичних процедур та форм (джерел) об'єктивації норм права» [277, с. 172].

Зрозуміло, що розглянуті відносини характеризуються своїм усталеним поведінковим малюнком, інакше кажучи, процедурністю, а визнання (легітимація) відбувається у формі комунікативного акту. При цьому зовнішній естетичний вигляд права на теоретичному рівні майже не враховується. Наприклад, Н. Шарон вважає, що «естетична свідомість і переживання не пов'язані з розумінням і розкриттям природи права» [278, с. 192].

В. Нестерович також вважав естетичні оцінки непридатними для адекватного опису державно-правових явищ. За його словами, вони майже не резонують з природою самої державності та в кращому випадку здатні виражати лише відчуття і настрій авторів (ймовірно, в основі цього твердження лежить суб'єктивістське розуміння естетики, в той час як естетичні цінності розташовуються на межі об'єктивного і суб'єктивного) [279, с. 16]. Однак щоб

стати предметом будь-якої оцінки, право має стати доступним сприйняттю, володіти наочністю і бути визначеним за формою, а вже потім – за змістом.

Говорячи словами Г. Гегеля, «право взагалі позитивне за формою своєї чинності в певній державі» [230, с. 19] завдяки тому, що право є належно визначеним, все випадкове, пов'язане з почуттями, думками, формою помсти, співчуття, користолюбства, відпадає і, таким чином, право знаходить свою справжню соціальну цінність.

В. Беньямін пропонує поняття «аури», яку, за його словами, «можна визначити як унікальне відчуття далини, як би близько при цьому предмет не знаходився» [280, с. 114].

Неможливо підвищити легітимність права в Україні через підвищення чисельних параметрів – число виборців на виборах чи то депутатів у парламенті, адже голос жодного з них ще не означає внутрішнього схвалення певного нормативного акту на ціннісному рівні. Незважаючи на те, що існує велика кількість процедур, що сприяють легітимації прав, не завжди легалізація якогось рішення означатиме його легітимацію.

Про кризу демократичного представництва писала й Т. Андрійчук. «Проблеми, що постають перед сучасною демократією, мають різний характер. З одного боку, йдеться про засадничі (внутрішні) недосконалості та парадоксальність природи демократії. З іншого – маємо ряд проблем, пов'язаних з розбіжностями між практикою впровадження і функціонування демократії та уявленнями про її позитивний ідеал. Ці проблеми можуть виникати як у зв'язку з політичною поведінкою звичайних громадян, так і через недосконаліть дій політичної еліти» [224, с. 55].

Постановка питання про «легітимність механізму» і справді викликає певні питання. Виборча система, за допомогою якої формуються органи публічної влади, може бути цілком ефективною, проте автоматична легітимність таких органів викликає сумніви – це можливо виключно в ситуації, коли весь механізм влади як інститут через якісь культурно-соціальні причини початково володіє особливою цінністю.

Будь-яка цінність, своєю чергою, формується за допомогою побудови риторичних конструкцій, де основою є мета, на досягненні якої будується весь процес. Але найголовніша складність легітимації полягає в тому, що сам процес досягнення мети є багатоступеневим, що робить його складним навіть у суспільній повсякденності, не кажучи вже про законотворчість на рівні цілої держави [265, с. 9].

Мета являє собою певний образ бажаного результату, який проєктується в майбутнє, звідки цей образ створює певну мотивацію для досягнення мети. Для того, щоб досягнення мети стало можливим, вона повинна відповідати таким вимогам, як конкретність, досяжність і привабливість.

Від ідеалу мету відрізняє саме конкретність, яка уможливлює усвідомлювати, до чого саме прагнути, а значить – яким чином цього досягти. Крім того, мета повинна викликати позитивну реакцію, і якщо говорити про правотворчість, вона має залучати не тільки ініціатора, але й інше суспільство. У разі неприйняття мети суспільством, його участь у досягненні відповідного проєкту є, як мінімум, сумнівною [123, с. 187].

Цілі права завжди пов’язані зі зміною певних характеристик людської спільноти.

Аксіологічна проблема легітимності права полягає в тому, що цінність знань про право безпосередньо пов’язана з цінністю самого права. Теорія права допускає дві ціннісні стратегії: перша – право як інструмент професійної діяльності; друга – право як загально-соціальне благо. Проте, оскільки у повсякденному житті загально-соціальна цінність права майже не відчувається, переконливо показати її у відриві від професійної діяльності неможливо.

Якщо право викладається як щось самоцінне, без обговорень, і цінність його, начебто, говорить сама за себе (що може стосуватися не лише викладачів як сформованих юристів, котрі вже інтегровані в професійне співтовариство і випробували на собі соціальні можливості права, але й студентів) – легітимаційна функція навчання втрачається [281, с. 11].

Легітимність – це ланцюжок, на одному кінці якого знаходиться пакет різних цінностей (благ), за посередництвом ідеї права сполучених із розташованим на іншому кінці плюралізмом правових форм, включаючи закон, підзаконні акти, процедури правосуддя тощо.

Виникає порівняно нове інтелектуальне завдання: не задовольняючись відсиланнями до загальновідомих істин, заново і постійно генерувати нові аргументи на доказ цінності права, легітимація якого стає можливою лише як перманентний процес.

Трансформація інновації в традицію, що відтворює легітимність, здійснюється за допомогою системи легітимації. Її фундаментом є боротьба між різними соціальними групами, що відбувається за домінування власного уявлення про світ, де застосовується символічна влада, що має абсолютний вплив на життя соціуму, формує правову реальність зі своїх позицій, змінюючи її за потребою. За таких умов влада досягає того ж ефекту, що і при використанні насильства (фізичного, економічного), але при дотриманні головної умови така влада має бути визнана соціумом.

Виходячи із вищевикладеного, можна констатувати необхідність більш ретельного дослідження аспектів процедури легітимації в дискурсі легітимності права.

2.4. Легітимація правових норм у дискурсі легітимності права

Одним із найбільш проблемних питань у сфері легітимності права можна вважати легітимацію норм права.

Наукове співтовариство у своїй більшості дотримується такого визначення: «Легітимація (франц. *legitimation*, від лат. *legitimus* – законний, правомірний) – процедура громад, визнання певного суб'єкта чи факту. У праві багатьох держав легітимація – це підтвердження прав або повноважень особи на здійснення певних дій. У політиці є визнанням пояснення і виправдання якогось політичного рішення» [282, с. 467].

Ми вважаємо, що легітимність є характеристикою права, а легітимація, своєю чергою, уявляє собою процес, завдяки якому такі риси і формуються.

С. І Максимов з цього приводу зазначає, що «розв'язання проблеми легітимації включає питання співвідношення визнання та застосування санкцій, які є взаємодоповнюючими чинниками реалізації (здійснення) права.

1. Похідним пунктом чинності (дотримання) правових норм є визнання їх справедливими принаймні обов'язковими для виконання. Але коли б ця чинність ґрунтувалась лише на їх визнанні, тоді б взагалі не було проблеми виправдання примусу правових норм, а останні були б чимось подібним до моральних норм.

2. Чинність правових норм спирається на примус. Водночас, коли ця чинність спиралась б лише на примус, тоді навряд чи можна було б говорити про проблему етичної легітимації примусу правових норм. Правові норми тоді взагалі не були б нормами, а були б чимось схожим на каузальні механізми природи. Наявність цих двох сторін демонструє особливу структуру правового значення, в якому поєднуються легітимація претензій на раціональний спосіб правової творчості та фактичність державного здійснення права» [283, с. 8].

Однак тематичну цінність легітимації для сьогоднішньої юриспруденції переоцінити неможливо, якщо вона претендує на звання науки про реальність, а не про абстрактні явища. Іншими словами, абстрактний об'єкт виникає

одночасно з системою відповідних позначень і зникає синхронно з нею (перестає бути цінним у контексті певної діяльності). І якщо би право регулювалося певним переліком абстракцій, то проблема його легітимації не була б важливою і серйозною, адже тоді можна було би вирішити її простою формулою: якщо норма впроваджена у сферу права, значить, вона автоматично стає легітимною.

Але такий підхід є фундаментально невірним і може ґрунтуватися або на неправильному розумінні самої суті права, або на неврахуванні основних філософських закономірностей, які стосуються пізнання. У реальності легітимація є процесом, в якому стандартне правило поведінки отримує визнання соціуму. Це визнання є дуже специфічним суспільним фактом, який тільки частково можна розділити на елементи. Іншими словами, легітимація може бути розділена на стадії, однак потрібно розуміти певну умовність такого процесу [285, с. 8].

За словами відомого філософа А. Бергера, легітимація пояснює інституційний порядок, обумовлюючи когнітивну аргументованість об’єктивованим знанням та консенсусним затвердженням [216, с. 379].

Легальність – це тип легітимації формального характеру, легітимність через процедуру. У черговій свої роботі, присвяченій дослідженню вчення М. Вебера, Д. Бітем зазначає, що легальність є першою умовою легітимності, на його переконання – «найчастіше суперечка про легітимність стосується вирішення легальності» [286, с. 38]. Так, суттєвість широкого розуміння процесу легітимації полягає ще й у розширенні її предмета в тій галузі, де конкурентним видам правових явищ кореспондують види легітимації.

І незважаючи на це, у наш час деякі вчені не відрізняють «легітимність» від «легальності (законності)», не розмежовують процес і властивості («легітимацію» від «легітимності»), застосовуючи на практиці виключно поняття «легітимність».

Однак має місце і загальнонаукова необхідність правильної інтерпретації процесу, яким чином у нашому суспільстві норми права отримують значення для різного роду суб'єктів.

Питання легітимності права постає одним із найактуальніших напрямів наукових розробок у сучасній юриспруденції. Але проблема легітимації в українській теорії права недостатньо висвітлена в наукових виданнях, і причина тому – саме розуміння нашими правознавцями суті права походить від ідеї етатизму.

Потрібно також звернути увагу, що однією з найпопулярніших тем для вчених у сфері теорії держави і права є тема законності [262; 263].

Отже, складається така ситуація: обов'язкове виконання закону стосується кожного суб'єкта в суспільстві, проте не визначено, що спочатку якась норма має бути визнана легітимною з боку суспільства. Тут буде доречна теза Г. Кельзена, що «будь-який довільний зміст може бути правом» [94, с. 127].

Якщо взяти таку тезу за аксіому, то проблема зникає сама по собі: кожна правова норма, ініційована з боку влади, автоматично отримує статус легітимної. Однак, на жаль, такий підхід розходиться з реальним станом речей.

Для того, щоб якась норма отримала статус легітимної, має бути ініційований процес надання їй певної важливості, який часто буває специфічним і дуже залежить від конкретної ситуації [94, с. 180].

Примус сам по собі, як говорилося вище, ніяк не гарантує визнання з боку суспільства. Це стосується і влади як джерела законів: вона геть не є гарантією визнання норм права суб'єктами.

Цей підхід є невідповідним у рамках легітимації в реаліях сьогоднішнього соціуму, бо домінуючі раніше методи легітимації значно застаріли, так як ґрунтувалися на божественному авторитеті та вірі.

Одночасно досить сильно зміцнив позиції скепсис стосовно тих параметрів, щодо яких вимірюється так звана «людяність», тому що, як писав О. Висоцький, «залежність соціальних суб'єктів від того, наскільки вони та їх дії легітимні, була помічена ще М. Вебером. В політиці легітимність – це

ресурс панування, без якого неможливе існування політичних суб'єктів. Успішність легітимації політики безпосередньо пов'язана з ефективністю діяльності із забезпечення привабливості політики в очах суб'єктів її оцінювання та визнання.» [223, с. 3].

Із сучасних вчених, класифікацію типів легітимації юридичних норм змогла провести Л. Спинка, яка виокремила такі її типи: позитивний, коригувальний, установчий, а також негативний. Дослідниця розглядала їх у контексті обумовленості інноваційних процесів у правовій системі з боку влади, або «нормативних стратегій» для суспільства. Так, «…розглянуті стратегії відображають різні види легітимації, але всі вони припускають конструкцію норми в якості необхідної» [85, с. 6].

Отже, систематизація легітимації юридичних норм є показником різних видів законотворчої стратегії, проте це не дає відповіді на основне питання, а саме – на якому фундаменті повинні ґрунтуватися норми, щоб їх міг визнати соціум.

В. Резнік пише, що пояснення феномена легітимації юридичної норми, що сприймається з боку людей як належне, потрібно шукати за рамками правової реальності [287, с. 105]. Зараз соціуму необхідні глибокі та розгорнуті обґрунтування, підкріплені чимось об'єктивним і неформальним. Такими критеріями можуть бути соціальні та етичні цінності, які поділяє більшість. Так, класифікація типів легітимації повинна, на нашу думку, відображати головні механізми впливу на особистість, у процесі реалізації яких право визнається суб'єктами. Найбільш за все відповідає цьому параметрові систематизація типів легітимації М. Ван Хука, який поділяє її на змістовну та формальну. Крім того, будучи послідовником комунікативної теорії права, вчений вважає комунікативну легітимацію найбільш адекватною сьогодні [113, с. 82].

Формальна легітимація є процесом визнання норм права за рамками змістовних цінностей, а також принципів права. Формальна легітимація включає в себе затвердження норм у суспільствах традиційного зразку, де

посилання на «божественне походження» дає формальну легітимацію [288, с. 272]. Такого роду легітимація здатна виправдати нерівномірний розподіл прав суб'єктів, відсутність у них можливості впливати на створення або реалізацію правових приписів з тієї причини, що свідомістю, а також покірністю щодо надприродних сил, людина визнає їх джерелом влади і законів.

«Формальна легітимація також існує сьогодні і пов'язана з ідеєю раціональної легітимності в сучасному суспільстві модерну, яка є підставою для підпорядкування наказам навіть у разі розбіжності з мораллю. Раціональна легітимація заміщає божественну природу влади і законів» [288, с. 275].

«Священне» місце визнання «колективної волі народу» найкращим чином викладено в теорії «народного суверенітету» Ж.-Ж. Руссо. Він сприймає ідею «суспільного договору» як волю, що підтримує та легітимує юридичні акти [289, с. 209–215].

Аргументування формальної легітимації законів на рівні теорії є цілком властивим теорії позитивізму і розуміння права в тому ж ключі. Наприклад, Н. Луман застосовує у своїй теорії «формальну легітимацію через процедуру» [210, с. 70]. Іншими словами, або сама ідея загальної волі обґрунтовується завдяки демократичним процедурам прийнятності лише формальної легітимації, або ж юридичний позитивізм з обґрунтуванням незалежності правової системи у Н. Лумана [210], «чистого вчення» Г. Кельзена [158], відображає смислову перевантаженість змістової частини легітимації.

Змістова частина правових норм сьогодні вважається в науці тотожною теорії природного права, і в деяких випадках – теоріям неопозитивістів. Фундамент таких теорій – це ідея прав людини. Західне суспільство, наприклад, повністю ґрунтується на ідеях про важливість прав і свобод людини. Така аргументація прав особистості чинних законів не дає можливості законодавству демократичного спрямування перетвориться на свавілля.

Одним із перших цієї проблеми торкнувся німецький філософ Г. Радбрух [39]. Німецькій філософії початку XX ст. був властивий позитивізм у праві.

Наприклад, у працях М. Вебера на тему конституційного ладу за підсумками революції 1905 року була використана категорія «псевдоконституціоналізм» [123, с. 224]. Під нею малася на увазі фіктивність парламенту, а також процедура, що передбачає раціональну легітимацію при фактичній неможливості розділити право і закон у контексті природного права.

Такий підхід набув поширення після Другої світової війни, коли остаточно сформувався механізм розуміння важливості наявності змістовної легітимації [290, с. 255].

Визнання припису правомірним або ж фактична відмова у визнанні такого залежить від численних факторів. Такі фактори можуть бути або раціональними, або, навпаки, ірраціональними.

Крім того, досить цікавою є теза О. Висоцького, що «легітимація – це двосторонній процес взаємодії соціальних суб'єктів, що претендують на владу і вплив для реалізації своїх соціальних проектів, та тих, хто їх визнає і підтримує. Суб'єкти легітимації щодо своєї ролі в її здійсненні поділяються на суб'єктів обґрунтування і виправдання системи соціальних значень та суб'єктів визнання (правильності) і підтримки такої системи. Суб'єкти обґрунтування і виправдання фактично є суб'єктами легітимаційної політики. [223, с. 12].

На думку зарубіжної дослідниці К. Джонсон та її колег Т. Довда і К. Рідгевея, необхідно розділити легітимацію права на три стадії, які будуть приходити на зміну одна одній у певний момент часу. Спочатку прийнятність поведінки (способу дії), що стихійно з'явилася, стає помітною на етапі міжособистісних відносин і зберігається за допомогою суто психологічного явища – довіри, при цьому сама прийнятність не потребує, щоб її будь-яким чином зафіксували. Пізніше, коли певна модель, спираючись на своє безперервне відтворення, виходить за рамки персональних зв'язків в область публічного, її вже необхідно зафіксувати юридично. Таким чином, модель набуває об'єктивованого змісту, а також підтримки певного авторитету [292, с. 54]. На цьому етапі «міжособистісна довіра продовжує залишатися бажаним

фактором при вибудовуванні суб'єктом лінії поведінки, але соціально важливою стає саме наявність зовнішнього авторитету, оскільки модель починає торкатися і тих суб'єктів, які не перебували в особистому зв'язку з особами, що перейнялися цією лінією поведінки, і тому, природно, можуть слідувати зовсім іншим моделям» [292, с. 55].

Таким чином, потрібна зовнішня інстанція, яка буде мати можливість усувати або повністю запобігати потенційним протиріччям і зіткненням.

Кінцевим етапом легітимації є остаточне затвердження правового припису у сфері комунікації, яка відбувається між суб'єктами. К. Джонсон вважає: якщо «раніше вони розглядали себе та інших лише в якості адресатів такого припису, тобто в свідомості могла бути присутньою відповідальність за виконання правила, але не за його зміст, то на цій стадії суб'єкт сприймає право не як продовження примусу влади, а як об'єктивовану форму свого буття в суспільстві, буття з іншими, буття в якості комунікуючого розуму» [292, с. 56].

Ефективна легітимація – це можливість суб'єкта самостійно реалізувати власні інтереси та потреби, при цьому зберігаючи власну незалежність, залишаючи його в рамках правової форми, але не керуючись авторитетом влади повною мірою і не втрачаючи діалог з нею.

Якщо такого роду відповідальність підкріплена інституційно, право може вважатися легітимним повною мірою та відповідним адекватним вимогам соціуму [292, с. 56]. У такому випадку процес легітимації права являє собою досягнення єдності між двома вищевказаними його видами. Імпліцитна легітимність – це фундамент легітимності експліцитної, але може мати місце «парадокс легітимності», коли навіть відсутність найелементарніших прав у населення може сприйматися з його боку як нормальне явище [293, с. 75].

Сьогодні актуальним є затвердження у законодавчій сфері процедур, які торкаються експліцитної легітимності [293, с. 76]. Це стало можливим завдяки тенденції сучасного суспільства до розширення предмета регулювання права. Хочемо звернути увагу на те, що цей процес може зумовити необхідність змістовної легітимації для підтримання дієвості закону в сучасній державі.

Науковець А. Висоцький у своїх працях співвідносить легітимацію із процесом досягнення соціальної значимості різними суб'єктами задля забезпечення успішного здійснення певної практики в суспільстві. Він вважає, що легітимація є процесом, яким можна управляти. Окрім цього науковець наголошує: «…залежність соціальних суб'єктів від того, наскільки вони та їх дії легітимні, була помічена ще М. Вебером. В політиці легітимність – це ресурс панування, без якого неможливе існування політичних суб'єктів. Успішність легітимації політики безпосередньо пов'язана з ефективністю діяльності із забезпечення привабливості політики в очах суб'єктів її оцінювання та визнання» [223, с. 3, 14].

Звернемо увагу, що найчастіше дослідники не розрізняють поняття «легітимація» та «легітимність» і застосовують у своїх дослідженнях лише термін «легітимація».

Цікаву думку з цього приводу визначала Т. Кузьменко. На її переконання, легітимація – це процеси і явища, за допомогою яких певна соціальна норма набуває властивостей легітимності. Вчена зазначає: «…незважаючи на значне число наукових досліджень, присвячених зазначеній проблематиці, виявлення і артикуляція смислового поля понять "легітимність" та "легітимація" влади залишається складною науковою проблемою» [207, с. 8].

А. Бергер відзначає, що легітимація та делегітимація формальних і неформальних порядків влади можуть бути створені в ситуаціях, орієнтованих на поставлені завдання. Культурні переконання починають процес, формуючи ймовірність того, що один актор ставиться до іншого з пошаною. Але для того, щоб отримати легітимність, цей процес має відбуватися шляхом умовних реакцій інших, які можуть забезпечити консенсусну перевірку. Таким чином актори можуть колективно сконструювати місцеву реальність, яка робить порядок влади та престижу нормативно приписним [216, с. 379].

На нашу думку, процес легітимації права являє собою досягнення єдності між двома видами легітимності права: імпліцитної та експліцитної. Поняття «експліцитна легітимність» характеризується чітко позначеним

змістом і високим ступенем конкретності смислів права, виражених безпосередньо тими засобами, які формують відповідне право. Основною характеристикою імпліцитної легітимності, навпаки, є наявність прихованих смислів правових приписів. Отже, експліцитною буде вважатися така легітимність, коли смисли отримують формальне вираження в нормативних текстах і легко інтерпретуються адресатами, тоді як імпліцитна легітимність – це оцінка, яка виводиться адресатами правових приписів за допомогою контексту і фонових знань.

Цікавим є формулювання Д. Манька, що є підсумком його дослідження легітимації та легалізації юридичних осіб: «“Легітимація” – фактичне визнання сформованого соціального відношення, а так само досягнення згоди між засновниками (учасниками), “легалізація” – формально юридичне визнання (фіксація державою факту установи та видача відповідного документа – дозволу на здійснення певної діяльності)» [209, с. 92].

Це коротке зауваження дуже точно окреслює рамки потенційних дослідницьких тем, і декілька з них ми будемо намагатися розвивати далі. Таким чином, міркування про законність, що призводить згодом до втрати визнання і довіри, в контексті реалій України здаються достатньо правдивими.

Легітимність і легітимізацію права необхідно розділяти таким самим чином, як ми розділяємо об’єкт або властивість об’єкта від процесу, учасниками якого є певні об’єкти та їх властивості. Легітимація являє собою процес надання законної сили позитивному праву. Легітимація належить до певної історичної епохи, політичного режиму, і може мати вигляд релігійної, харизматичної або формально-юридичної. Категорія «легітимність» є тотожною виключно такому поняттю, як «суспільна значущість».

Легітимність права визначається ступенем, у відповідності до якого суспільство вважає правові норми та інституції справедливими, обґрунтованими та прийнятними.

Практична складова теоретико-правової концепції легітимності права включає в себе аналіз принципів, понять та інститутів, їх взаємозв'язку з реальним життям, соціальними явищами та цінностями. Обов’язковим у зазначеному контексті є дослідження процесів легітимації права: зовнішніх – фактичного визнання з боку суспільства однієї держави норм та інститутів права іншої держави(в); і внутрішніх – фактичного визнання норм та інститутів права з боку суспільства в межах окремої держави. Практична складова допомагає зрозуміти сутність права, його мету та природу, а також уможливлює прогнозувати розвиток правових норм у майбутньому та визначати ступень їх ефективності.

Слід зауважити, що зовнішня легітимація – це, перш за все, відображення згоди суспільства прийняти модель правового регулювання (навіть стосовно окремих сегментів суспільного життя), що є легітимною в іншій державі, як таку, що приймається ним (суспільством) як більш ефективна та доцільна (ніж власна), або як необхідна для загального розвитку власного соціуму. Відтак у рамках теоретико-правової концепції легітимності права практична складова відіграє системоутворюючу роль всебічного обґрунтування доцільності процесів апроксимації, інтеграції, імплементації й уніфікації законодавства України та Європейського союзу.

Оскільки правова реальність являє собою один із аспектів реальності соціальної, то все сказане щодо цієї останньої може бути застосовано і до неї. Правова реальність має свою змістову структуру, що задається юридичними цінностями, і насамперед свободою, справедливістю та формальною рівністю індивідів, на основі чого складається правопорядок, який конструюється учасниками правового спілкування в процесі комунікації.

Навпаки, правопорядок (і правова реальність у цілому) є достатньо динамічним, рухливим явищем як щодо свого внутрішнього змісту, так і щодо співвідношення з іншими аспектами соціальної реальності. Можна стверджувати, що він конструюється суб’єктами правової комунікації, які легітимують (тобто осмислюють) соціальні феномени як юридично значущі і

тим самим включають їх у простір правопорядку. При цьому очевидно, що й самі межі правопорядку в результаті такої легітимації розширюються, охоплюючи регіони суспільного буття, що виникають мірою соціокультурної еволюції. Численні та наочні підтвердження цьому можна спостерігати з переходом до постіндустріального суспільства, де під впливом прискореного наукового і технологічного прогресу складаються невідомі раніше види соціальних взаємодій, які потребують правового врегулювання. Так, приміром Д. Белл стверджував, що єдиний прогноз про майбутнє, який можна впевнено зробити, полягає в тому, що державні органи зіткнуться з більшими проблемами, ніж вони мали в будь-який попередній час в історії. Це обумовлено деякими простими фактами: соціальні питання пов'язані між собою все складніше один до одного, оскільки відчувається вплив певних серйозних змін які швидко розповсюджуються по всій національній і навіть міжнародній системі. Індивіди та групи, які чітко усвідомлюють ці проблеми, вимагають дії замість того, щоб спокійно змиритися зі своєю долею [238, с. 645].

Одна з основоположних характеристик постіндустріального суспільства – це переорієнтація економіки на виробництво інформації, освіту та інші наукомісткі галузі (зокрема створення програмного забезпечення, електроніка, фармацевтична промисловість, біотехнології тощо). Така тенденція дозволяє говорити про «економіку знань», що формується мірою переходу до постіндустріального суспільства. Подібно до самого постіндустріального суспільства, сегментом якого вона є, економіка знань являє собою складну структуру, що саморозвивається і має високий ступінь динамізму, в якій з достатньою вірогідністю можна спостерігати «творчий хаос» [247, с. 12].

Зміна структури народного господарства та переважання в ній третього і четвертого секторів висувають зовсім інші, ніж в індустріальній економіці, вимоги до рівня кваліфікації та професійних навичок трудових ресурсів, зайнятих у виробництві [247, с. 15]. У постіндустріальному суспільстві працівникам стають все більше необхідними такі якості, як наявність творчого

потенціалу, прагнення до постійного накопичення і вдосконалення отриманих знань, уміння вільно орієнтуватися в мінливих умовах, здатність до самостійного цілепокладання та вирішення нестандартних проблем тощо, що уможливлює максимально ефективно здійснювати професійну діяльність [247, с. 20].

Природно, що наведені тенденції, які впливають на правову реальність, стимулюючи трансформації правопорядку, насамперед передбачають зміни його змістової структури. Це відбувається мірою того, як нові соціально-економічні, політичні, культурні феномени осмислюються крізь призму правових цінностей, набуваючи юридичної релевантності. Тим самим вони вбудовуються у правопорядок як феномени правової реальності, займаючи своє місце в ряду правових явищ і в певному співвідношенні з ними.

Як відбувається легітимація правової реальності? Вище було продемонстровано точку зору, відповідно до якої процедури легітимації пов'язані насамперед не з примусовою владою держави і не з загальними правилами поведінки, забезпеченими тією самою примусовістю, а з правовою комунікацією індивідів, їх суб'єктивними правами.

Враховуючи первинність суб'єктивних прав як засобів конструювання і легітимації правової реальності, виникає питання про їх природу та місце в змістовій структурі права, а також про співвідношення суб'єктивних прав з юридичними нормами, у тому числі в діахронній ретроспективі. Ця проблема, безумовно, має самостійну значущість і тут може бути розглянута лише побіжним чином, у контексті предмету дослідження.

В юридичній літературі (особливо в українській) досить поширена думка, що суб'єктивні права й обов'язки індивідів виникають в результаті регулюючого впливу правових норм на фактичну поведінку членів суспільства та їх соціальну взаємодію [248, с. 298–299]. Прихильники вузьконормативного підходу і саме право визначають як упорядковану сукупність, систему норм, встановлених державою і забезпечених примусовою силою останньої. Виходячи з цього, однозначно вирішувалося питання про взаємозв'язок

суб'єктивних прав з юридичними нормами, які у всіх випадках розглядалися як джерело прав і обов'язків учасників правовідносин відповідно до принципу «немає в суб'єктивному праві нічого такого, що раніше не було б унормовано». Аналізуючи вказану ситуацію, О. Г. Данилян писав: «розв'язання цієї проблеми слід шукати на шляху доповнення статичного аспекту аналізу структури правової реальності динамічним аспектом, що дає можливість простежити саморозвиток права, розгортання його сутності через низку визначень. Найважливішими серед них є:

а) абстрактно загальні визначення (правові ідеї і принципи);

б) конкретно загальні визначення (формально-позитивні правові норми);

в) матеріально-конкретні визначення (насамперед судові рішення);

г) соціально-предметне втілення в позитивно-правовій поведінці суб'єкта.» [249, с. 140]. Учений, досліджуючи роль права в суспільстві, відзначав роль свободи і справедливості, окреслюючи їх як легітимаційні.

Однак, не кажучи вже про загальні теоретичні недоліки такого підходу і його нездатність пояснити ґенезу суб'єктивних прав у діахронній ретроспективі, виявилася його неспроможність дати розгорнутий і несуперечливий опис самого «механізму правового регулювання», що змушувало деяких юристів використовувати буквально схоластичну термінологію для пояснення правового регулювання з цієї позиції. Так, А. Зомек стверджує, що правова енергія, яка випромінюється нормою права, охоплює суспільні відносини в той самий момент, коли вона утворюється. Будь-які реальні правові відносини повинні базуватися на правових нормах. Аргументи «за» або «проти» правила незмінно ґрунтуються на суттєвих моральних зобов'язаннях. У межах обґрунтованих розбіжностей вибір з питань суті зазвичай встановлюється на основі законодавчого вибору. Сила законодавчої влади визначається конституцією. Сама конституція – це теж вибір, вибір зроблений з оглядом на те, що люди вважатимуть поза межами розумної розбіжності [250, с. 315]. Легко помітити, що незважаючи на

граничну метафоричність наведеної цитати (навряд чи доречну в науковому дискурсі), вона мало що пояснює.

Ці, а також багато інших проблем і протирічь традиційної юридичної теорії змушують саме в суб'єктивних правах, що представляють собою міру індивідуальної свободи суб'єктів і безпосередньо випливають зі свободи як найважливішої онтологічної характеристики права, вбачати первинний елемент змістової структури правової реальності.

При цьому суб'єктивні права (особливо їх найбільш важливі категорії, перш за все основні права і свободи людської особистості) за самою своєю природою вкорінені в комунікації учасників правової реальності та безпосередньо виводяться з неї. Іншими словами, всяке суб'єктивне право як запит і міра індивідуальної свободи є вкоріненим у ситуації комунікативної взаємодії, що є свого роду мінімальним значущим елементом у структурі правової реальності, випливаючи зі змістової складової цієї ситуації.

При цьому під комунікативною взаємодією ми, слідом за іншими представниками постласичного праворозуміння, розуміємо діалог, що має на меті співвіднесення суб'єктивних смислів, присутніх у соціальних діях учасників. Важливо відзначити, що в процесі діалогу відбувається не тільки узгодження, а й прояснення релевантностей, суб'єктивно значущих для індивідів, що дозволяє досягти порозуміння останніх і обопільного визнання ними осмисленості дії іншої особи, тобто легітимізувати цю дію в контексті правової реальності [251, с. 19].

Наслідком недосягнення порозуміння стає конфлікт, який у своїй основі є конфліктом інтерпретацій сенсу соціальної дії індивідів і вимагає врегулювання різними засобами (у тому числі моральними). Подібні засоби часто виявляються недостатніми та потребують формування додаткових механізмів і процедур подолання конфлікту з метою уникнути його вирішення суто деструктивними методами [251, с. 20].

Результатом узгодження суб'єктивних смислів, що є значущими для комунікуючих індивідів, стає формування інтерсуб'єктивного змісту

комунікативної ситуації, загальновизнаної всіма учасниками, які трансформують, виходячи з цього, власні релевантності. Природно, що наявність інтерсуб'єктивного змісту не завжди слугує передумовою для виникнення суб'єктивних прав і обов'язків. Для цього він має відповідати ряду критеріїв, які роблять життєву ситуацію юридично релевантною.

Таку юридично релевантну ситуацію зарубіжний правознавець М. Рене іменує правовою подією. Однією з найважливіших особливостей правової події є потенційна можливість участі в ній будь-якої особи, що володіє правом і дієздатністю. За словами М. Рене, «ця фігура в правовому сенсі заміщає собою класичну норму права, задаючи міру нашій поведінці, причому не тільки і не стільки якимись авторитетними приписами, скільки самим фактом і способом свого буття» [252, с. 78].

Видається, що найважливішими критеріями тут виступають свобода формально рівних індивідів, що беруть участь у типовій, тобто багаторазово відтворюваній ситуації, яка передбачає застосування справедливості як основного нормуючого принципу взаємин.

Зазначені критерії дозволяють відрізняти правові ситуації від інших фактичних обставин, що мають моральну, етикетну або будь-яку іншу позаюридичну значущість. При цьому релевантність правової ситуації для всіх її учасників (через типізованість такої ситуації, що забезпечує потенційну можливість участі в ній будь-якої особи) виступає змістовим ядром відповідної ситуації, що не тільки слугує підставою для взаємних запитів суб'єктів один до одного, а й сприяє обопільному визнанню подібних запитів.

Результатом визнання стає формалізація правових запитів, які початково мають характер психологічних переживань, а також їх перетворення на суб'єктивні права, яким кореспондують обов'язки іншого учасника або учасників правової ситуації.

Створюючи умови для взаємодій учасників правового спілкування, суб'єктивні права забезпечують стійкість відносин, що існують між ними. Вітчизняні дослідники правової комунікації В. Бондаренко та О. Федишин

визначають що «у контексті комунікації право розглядається як засіб людської взаємодії, а не як якась відокремлена одиниця. Право не є закритою системою, воно залишається відкритим, що дозволяє проводити широкий і плюралістичний аналіз та обмінюватися різними точками зору. Таким чином, правова комунікація функціонує для упорядкування суспільства та взаємодії людей. Саме правова комунікація відіграє дуже важливу роль у сприянні людській взаємодії.» [253, с. 16].

Характерною рисою будь-якого суб'єктивного права виступає його подвійна спрямованість. З одного боку, будучи модусом поведінки особи, суб'єктивне право є мірою її індивідуальної свободи, надаючи можливість здійснення тих чи інших дій (зокрема володіти, користуватися або розпоряджатися майном, висловлювати власну думку, обирати місце проживання, заняття тощо). З іншого боку, адресоване іншим учасникам правового спілкування, воно виступає як вимога активної або пасивної поведінки, тобто дії або бездіяльності з їхнього боку. Як зазначає П. Грінфільд, соціальні зміни прискорилися в усьому світі. Міждисциплінарна та багаторівнева теорія соціальних змін і людський розвиток забезпечують єдину структуру для дослідження наслідків цих змін для культурних цінностей, середовища, процесів соціалізації та людського розвитку [254, с. 84].

Природно, що різні види суб'єктивних прав припускають неоднакове співвідношення названих аспектів, що, своєю чергою, обумовлює різноманіття суб'єктивних прав, класифікація і детальний опис яких уявляється важливим і перспективним завданням юридичної науки, у тому числі теорії права.

Отже, суб'єктивні права, забезпечуючи формальну легітимацію феноменів правової реальності, запобігають конфліктам їх інтерпретації учасниками правової комунікації, часто обертаються цілком реальними соціальними конфліктами, які виходять за межі права і деформують правопорядок як такий.

Ось чому не буде перебільшенням стверджувати, що в системі засобів легітимації, суб'єктивні права індивідів відіграють важливу роль.

Будь-яка соціальна дія або інститут будуть юридично легітимними остільки, оскільки їх зміст відповідатиме релевантності людської свободи, вираженої в суб'єктивних правах. Цей висновок, своєю чергою, дає можливість бачити в легітимності категорію, яка тісно пов'язана з людським виміром права і відображає антропологічні характеристики правового спілкування.

Оскільки легітимність є іманентною, «внутрішньою» ознакою права, то вона являє собою логічне підтвердження і належне прийняття правової реальності в цілому, включаючи її інститути та норми.

Як ми вже зазначали, ознаки сутності права вказують на його внутрішню діалогічність, яка виражається у взаємній обумовленості ознак права і юридично затвердженої діяльності та системи права як соціального бачення юридично обґрунтованої системи безперервного відтворення права. Своєю чергою, показником діалогічності права можна вважати його легітимність – визнання з боку людей, які є носіями статусу правових суб'єктів.

О. Ю. Висоцький з цього приводу зазначає, що «легітимація встановлює та підтримує значимість не лише суб'єктів, а й соціальних порядків, які є результатом діяльності зацікавлених суб'єктів та не існують без їх дієвої і регулярної підтримки. Легітимація забезпечується, з одного боку, обґрунтуванням, виправданням, підтвердженням претензій на соціальну значимість суб'єкта і його діяльності (в її цілях, засобах і результатах) або ним самим, або зацікавленими в ньому іншими суб'єктами, а з іншого боку – визнанням і підтримкою значимості суб'єкта та його соціальних дій, практики держателями ресурсів соціальної підтримки (ентузіастами, експертами, авторитетними особами, лідерами думки, засобами масової інформації, організованими силами, фінансовими донорами, силовими відомствами, виборцями). [223, с. 12].

Так, основна роль діалогу – це легітимність у процесуальному її розумінні, а легітимність є змістом діалогу. У контексті нашого дослідження діалог не має прив'язки до дружби або любові – це передусім визнання

необхідності сприйняття позиції іншого. Внутрішню діалогічність права ми можемо побачити в обопільній обумовленості елементів права, і як наслідок обумовленості значущої, в юридичному сенсі, – дії в системі відтворення права.

У зазначеному аспекті, слід звернутися до розробок Ю. М. Оборотова, який слушно зазначав, що «сучасний світ не може існувати в умовах замкнутості правових культур. У діалозі правових культур виявляється їхня самобутність, що складає визначальний фактор буття національних правових культур. Наростання взаємодії між правовими культурами не тільки розширює простір правової культури, але й вимагає від кожної правової культури, з одного боку, стійкості стосовно інших правових культур, а з іншого - здатності до засвоєння інновацій» [294, с. 29].

Так, ми можемо простежити певну «дуальність структури», яка проявляється у взаємообумовленості або додатковості дії та структури: структура визначає, примушує суб'єктів до конкретної одиничної дії, але сама є результатом постійного повторення конкретних стандартних дій. Крім того, структура являє собою типізацію дій і уявлень про їх непорушність.

Інноватика теж є певним діалогом між ініціатором інновації та його оточенням, у першу чергу – інститутами влади, яку представляють люди, що мають відповідний статус. Для того, щоб виступати в ролі суб'єкта правових відносин, людина має чітко співвідносити власні вчинки й очікування з відповідними очікуваннями іншої людини, яка є так званим контрсуб'єктом правових взаємодій, володіє конкретними якостями особистості і певним соціальним та правовим статусом.

Визнання конкретного явища юридично значущим передбачає, насамперед, його систематизацію, і такий процес може відбуватися в одиничній або типовій формі. Ця взаємодія передбачає й особистісні фактори, включаючи мотивацію суб'єкта та його власні інтереси. Юридична ж ситуація передбачає наявність двостороннього обміну у сфері прав і обов'язків одного

суб’єкта з іншим, що представлений як контрсуб’єкт, носій прав і обов’язків [292, с. 70].

Ю. М. Оборотов зазначав, що «відсутність універсального поняття "справедливість" характерна як для вітчизняної, так і для інших культур. Тому не можуть бути прийняті суттєві спроби абсолютизації поняття "справедливість" стосовно правової сфери. Тим часом будь-яке зведення права до букви закону, до зовнішнього правила поведінки спрямоване на звільнення права від моральності» [294, с. 22].

Петроє О. М. стверджує: «Діалог – це найвища форма спілкування із наперед відомою метою, суб’єктами, правилами взаємодії суб’єктів та оцінкою результату їхньої комунікативної та практичної діяльності» [296, с. 8].

Діалог у праві – це, передусім, механізм організації правової інновації, до якої входить формування нового поведінкового зразку, що має статус юридично значущого. Правова інновація, на відміну від потестарної, спрямована уперше на визнання більшою частиною суспільства і не належить до форм так званого «агресивного насильства», тому певні соціальні зразки отримують статус юридично значущих. Діалог у праві – це, крім іншого, система відтворення конкретного поведінкового зразку за допомогою постійного закріплення за ним юридичної значущості.

Таким чином, правова інновація належить до правової культури і правопорядку як динамічний елемент правової реальності. Правовий діалог у такому випадку – це відносини за системою «ти–я», обумовлені правовими нормами або правовим інститутом.

Отже, діалог у праві являє собою певну універсальну абстракцію, існування якої є необхідним для відповідного ставлення до іншого, – це насамперед відмова від привілеї особистої думки, від домінування та «агресивного насильства». Правовий діалог, своєю чергою, є артикуляцією відмінностей у рамках «продуктивної комунальності», і аж ніяк не утопією загальної дружби або любові. Діалог у праві, по суті, це певне визнання

необхідності іншого як умови виживання всього суспільства в цілому. Саме такий стан соціальності й можна кваліфікувати як легітимний правопорядок.

Діалог у праві проявляється, передусім, у взаємообумовленості індивіда та структури. Така взаємовіднесеність або додатковість виявляється в тому, що в процесі індивідуальної соціалізації система (у формі втілення домінуючої в цьому суспільстві культури) має пріоритет над особистою думкою суб'єкта, якого вона формує.

Б. Досін, аналізуючи природу соціального діалогу зазначає, що «юридичний зміст поняття соціальний діалог визначається через сутність концепту "діалог" як виду колективно-договірних відносин у соціальній сфері щодо вирішення трудових та суміжних до них соціально-економічних питань між законодавчо визначеними суб'єктами, перелік яких в сучасних умовах розширюється. Соціальний діалог є лише однією із форм соціального партнерства між представниками держави, роботодавців (бізнесу) та працівників. Залучення організацій громадянського суспільства у відносини соціального діалогу потребує чіткого законодавчого визначення їхнього правового статусу» [295, с. 29].

Описаний механізм діалогу характеризує виключно правомірну поведінку, демонструючи можливість досягнення згоди щодо складних соціокультурних проблем. Крім того, однією з важливих умов такого діалогу можна вважати демократичний політичний режим, незважаючи на те, що маніпуляторна діяльність влади присутня в будь-якому соціумі. Однак у випадку демократії рівень прийняття до уваги думки членів суспільства є набагато вищим, ніж в інших режимах.

2.5. Стратегічні аспекти легітимації як функціонального прояву легітимності права

Легітимація права – це процес сприйняття суб'єктами правових приписів як єдиного зразку власної діяльності. Представлений ракурс проблеми, на нашу думку, потребує всебічного наукового дослідження. Якщо говорити про державну владу, то таке явище в цій площині вивчено досить добре. Однак у контексті права цей аспект все ще недостатньо досліджений.

Що ж таке легітимність – результат переконання чи наслідок навіювання? І головне: чи є сам феномен соціуму і всі наявні в ньому правові інститути лише наслідком маніпуляції громадською думкою? У чому полягає суть перетворення юридичних документів на правила, що регулюють існування соціуму? До якої міри закритою має бути правова система для підтвердження свого статусу легітимності? Ці питання обов'язково мають бути досліджені науковим співтовариством, бо їх ігнорування залишає відкритим питання про суть легітимності як такої.

Насамперед потрібно звернути увагу на характеристику легітимації з позиції підсумків впливу певного владного авторитету на певну особистість, який викликає зміну в поведінці конкретного суб'єкта.

На думку С. Мілгрема, влада впливає не лише на безпосередньо свого носія, а й на тих, хто перебуває в полі впливу. Тобто вищий ранг людини кардинально впливає на те, яким чином сприймаються його вказівки. Отже, влада та авторитетність особи роблять її слова, вчинки та накази більш значущими, послабляють критичне сприйняття тих, хто підкоряється [297].

У різні історичні періоди досягнення статусу легітимності відбувалося різними шляхами, проте особливого вивчення потребує питання, чи у всіх випадках легітимність законів за своєю суттю є раціональною, чи трапляються винятки, пов'язані з процесом навіювання. Так, потрібно чітко розділяти поняття переконання та навіювання, механізми застосування яких використовує держава в процесі правової діяльності.

А. Богачов зазначає, що «неможливо спочатку навчитися плавати – цілком розумно “зорієнтуватися”, і лише потім стрибати у воду – “легітимувати” те, що за учиненою “орієнтацією” рятуватиме серед океанських хвиль» [255, с. 34].

Переконання відбувається в той момент, коли конкретний суб’єкт, який є метою впливу, змінює свою поведінку усвідомлено, як правило, під впливом раціональних аргументів. Як противага цьому, навіювання безпосередньо пов’язано з некритичним, здебільшого емоційним сприйняттям впливу. Навіювання, по суті, є нав’язуванням певних психічних станів, що застосовується одним суб’єктом щодо іншого і відбувається без наявного бажання останнього.

Виходячи з цього, можна зробити висновок про чітку відмінність таких понять, як переконання і навіювання, оскільки перше завжди відбувається за участю особистої свідомості і з задіянням логічного мислення.

Навіювання має такий синонім, як «сугестія» [298]. Саме по собі навіювання є одним із видів «примусової сили», вкладеної в слова. Слово, сказане одним суб’єктом, феноменальним чином змінює поведінку іншого, якщо тільки не зіткнеться з контрсугестією з його боку. Фундаментом такого протесту зазвичай виступають треті особи, чий авторитет значною мірою впливає на суб’єкта. За фактом, сугестія – це слова, позбавлені контрсугестії. Сила і ступінь контрсугестії визначаються відповідно до рівня авторитету самого суб’єкта впливу. Навіювання уявляє собою фундамент для будь-якої маніпуляції [298, с. 228].

Існують різні точки зору щодо сутності психічного впливу на особистість за допомогою нормативних приписів, наприклад, думка про навіювання як фундамент правового регулювання.

Г. Лебон пише, що якраз сугестія є фундаментом як безпосередньо нормативного регулювання, так і людського спілкування в цілому. По суті, правовий вплив більш наближений до навіювання, ніж до переконання,

оскільки самі нормативно-правові тексти здебільшого не містять достатньої аргументації, яка б змогла переконати суб'єкта виконувати їх [299, с. 169].

Наводячи для прикладу роботи авторитетних психологів, Г. Лебон говорить, що сам процес впливу є певним стабільним алгоритмом, до якого входить повідомлення, увага до такого повідомлення, затвердження його як установки, усвідомлення сутності цього повідомлення, запам'ятовування цієї установки, прийняття її «на озброєння», а також керування нею в своїй поведінці [298, с. 229].

Є. Бистрицький зазначає, що «свідоме, раціонально-дискурсивне ставлення з боку тієї чи тієї спільноти до питань про умови визнання певного політичного режиму можна скорочено визначити як суспільство Gesellschaft типу. У ньому розвинута правосвідомість як гідність громадянина, який захищає свої та чужі права людини та соціальні права. Такий громадянин чи громадянка вже не здатні приймати на віру моралізувальні проповіді політиків, так само він / вона не задовольняються лише доктринами. Йому чи їй необхідно раціонально планувати своє життя — працевлаштування, бізнес та доходи від цього, бачити майбутнє власних дітей, захищеність старості тощо» [2, с. 58].

У зарубіжній літературі теж досить часто згадується теорія сугестивної сутності юридичних правил і вплив законів на базі навіювання, наприклад, ми можемо навести філософів та правознавців-постмодерністів. Постмодерністи, а також інші послідовники критичних правових досліджень, стверджують неможливість самого існування істини, об'єктивності та справедливості у праві. Крім того, вони відкидають ідею формування права на фундаменті чесності, справедливості та рівності, які вже стали основою будь-якого цивілізованого суспільства [300, с. 63].

Ґрунтуючись на ідеях античних філософів і таких відомих вчених, як З. Фрейд [301] або Ф. Ніцше [302], вони роблять висновок, що самі по собі моральні та правові цінності є лише проявом політичних відносин і домінації. Мораль і право, за їхніми словами, – це лише інструмент для захисту інтересів

домінуючого соціального класу, вони вважають такі поняття лише ілюзією, яка потрібна для блокування будь-яких інтересів нижчого класу. До таких принципів дуже близька думка П. Бурдьє стосовно легітимності. Він стверджує, що суспільство як система функціонує завдяки відносинам владного підпорядкування, куди входить і «юридичне поле», і з цієї причини існує нерівність стосовно доступу до різних ресурсів. За словами науковця, взаємодія в цьому випадку має вертикальну спрямованість, оскільки саму мову комунікації створюють ті, хто є «човном» домінуючого суспільства [45, с. 143].

П. Бурдьє писав: «…юридичне поле являє собою місце конкуренції за монополію на право встановлювати право» [45, с. 145]. На його думку, юридичний текст, як і релігійний, філософський чи літературний, стає ставкою в протистоянні, оскільки саме тлумачення його є засобом здобути для себе потенційно наявну в суспільстві владу [45, с. 147]. І в цьому контексті величезного значення набуває інтерпретація права, яка надає змогу зрозуміти право через усвідомлення його сенсу та мети.

Стосовно суспільств традиційного типу, то юридичні правила і справді будуються здебільшого на навіюванні. Така тенденція сформувалася з тієї причини, що в таких суспільствах має місце закритий світогляд, який не сприймає альтернативи ні в якому вигляді. Однак у процесі суспільної модернізації, з якою можна детально ознайомитися в роботах М. Вебера, відбувається, так би мовити, «розчаклування світу». Цей термін означає процес, коли з часом збільшується число тих сфер життєдіяльності соціуму, що походять з області «священного», і з цієї причини визнання норм (у тому числі правових) цілком змінює свою природу [123, с. 287].

Ю. Габермас, обґрунтовував, що легітимність означає, що пов’язане з певним політичним порядком домагання бути визнаним правильним і справедливим має для цього гарні аргументи; легітимний порядок заслуговує на визнання. Легітимність означає гідність визнання політичного порядку. Цим визначенням підкреслюється, що легітимність є спірним домаганням значущості, від якого (також) залежить (принаймні) фактичне визнання

стабільності панівного порядку. Не лише історично, а й аналітично це поняття застосовується насамперед щодо ситуацій, у яких легітимність порядку стає спірною й у яких, як ми говоримо, ми стикаємося з проблемами легітимації [59, с. 7].

Якщо в суспільстві традиційного типу для легітимності характерним є навіювання, що має спільність з релігією та традицією, то в ході соціальної реконструкції легітимність перестає бути наслідком суспільного консенсусу. У такому випадку вже сама легітимність використовує як фундамент релігійний та традиційний види навіювання.

У працях Д. Лока особливо ясно і гостро ставиться питання про інноваційний підхід до поняття «закону» і «держави». Виправдовуючи так звану «славну» революцію на території Англії, він говорить, що тільки «згода народу є основою всякого законного правління». Так, Д. Лок став першим науковцем, який висловив думку, що вже саме прийняття з боку народу конкретної влади як законної – це вже вагома підстава для правління та затвердження такою владою законів [303].

Вже через кілька століть, досліджуючи явище «злагоди і визнання влади народом», М. Вебер дав йому визначення – «легітимність» [123, с. 278].

Сьогодні теорія про народ як джерело влади вже не є дискусією про затвердження законів із синхронним ірраціональним впливом на підлеглих. У цьому випадку йдеться про можливість достатньою мірою вільно модифікувати ці закони. Легітимність в епоху суспільства модерну нерозривно пов’язана з такими поняттями, як «свобода» і «рівність», бо за громадянами права затверджуються як за формально рівними між собою суб’єктами, і тому легітимність в цю епоху не повинна звужуватися до сугестивного впливу або базуватися на ньому. Крім ідеології, фундаментом легітимності є також і демократичні процедури, пов’язані з раціональним вибором [304].

З початком епохи модерну і по сьогоднішній день право сприймається вже не як сфера, яку не можна критикувати через її «священність». Право зараз вивчається як сфера життя, що здатна змінюватися за бажанням людей. З цієї

причини, зрозуміло, говорити про сугестивну природу права допускається виключно в контексті традиційного суспільства та держави, і навіть подібне виключення є суперечливим [45, с. 154].

У сучасних реаліях, після початку процесу «розчаклування» світу, згідно до концепції М. Вебера, одночасно суттєво збільшився рівень особистої свободи. З цього можна зробити висновок, що сучасність, без усяких сумнівів, характеризується нормативним утвердженням великої кількості прав і свобод людини.

Однак це ще не свідчить, що сам по собі правовий вплив наближається до навіювання, а не до переконання, оскільки в нинішній правовій системі (йдеться про держави з релігійно-правовою спрямованістю) фундамент законодавства становлять ідеї «просвіти», особливістю яких є раціональність, а не віра в ірраціональне.

Це зовсім не означає, що необхідно підкорятися праву сліпо та покірливо. Наявність міжнародного гуманітарного права, а також такі поняття, як, наприклад, «злочинний наказ», цілком відповідають реальності та є наслідками розвитку соціуму і правових інститутів.

Н. Луман у своїх працях стосовно теми «легітимності через процедуру» аргументував це тим, що легітимність, яка досягається за допомогою раціональних юридичних процедур, – явище виключно сучасного соціуму, пов’язане з віддаленністю права у вигляді системи від інших соціальних систем [211, с. 78]. Така легітимність не схожа на покірливу згоду із законами римського імператора або з легітимністю влади в інших державах традиційного типу.

Сьогодні сучасні правові системи переважно відповідають принципам міжнародного гуманітарного права, що будується на правах людини. Підтримка законів спочатку пов’язується з їх обов’язковістю та аргументується тим фактом, що народ – це джерело влади. Однак відкритим залишається питання – чи є раціональною правова система «відкритого суспільства», де самі громадяни створюють норми, спираючись на свою думку,

або її можна вважати лише ілюзорним явищем, що досягається за допомогою навіювання, сугестії? Розуміння цієї проблеми в науковому співтоваристві розходяться.

Досить цікавою є точка зору Б. Рассела, яку він висловив при вивченні праці «Політика» за авторством Аристотеля. За словами вченого, принципи Аристотеля, які він виклав у своїх працях, мають численні відмінності від висновків сучасних вчених. Наприклад, Аристотель вважав, що початкова мета держави – це виховання людської культури, яка має поєднувати в людській сутності розум аристократа з любов'ю до наук і мистецтва [307, с. 233]. Така точка зору «забулася» після появи демократії, головні постулати якої були вперше представлені за часів Французької революції, а наслідки якої залишили певний слід. Потім настав індустріалізм, який приніс наукову техніку, непорівнянну з традиційною культурою [307, с. 234]. І фінальним фактором стала загальнодоступна освіта, що дає людям грамотність.

У країнах Європейського Союзу існують різні способи організації залучення структур громадянського суспільства до участі в законодавчому процесі. Парламенти залучають громадські асоціації, організації або неурядові громадські об'єднання, що представляють конкретні проблеми чи інтереси, які є підходящим засобом для передачі думок суспільства. Комітети запрошують ці структури громадянського суспільства до участі в роботі з вирішення актуальних проблем, удосконалення законодавства або в парламентському розслідуванні з метою представити позицію з питань, що розглядаються [308, с. 74].

С. Хілбріш вважає, що законодавство та юридична практика «стають незрозумілими для простих громадян, що викликає відчуження від юридичних правил. Причини, які породжують відчуження від права, якраз і полягають у надмірній закритості правової сфери в сучасний історичний період» [163, с. 790].

Саме визнання особистості як рівного суб'єкта є ключовим мотивом індивіда в соціумі, бо економічні потреби втрачають гостру актуальність після досягнення конкретного рівня добробуту. За таких умов нехтування інтересами суб'єктів за рамками професійної спільноти в правотворчості веде до кризи легітимності.

Звісно, сучасне право стало більш складним, і в рамках обговорення теми у професійному юридичному співтоваристві ми згодні з тезою Л. Фулера, за словами якого, «певна замкнутість, закритість професійного юридичного співтовариства є функціонально необхідною в тій самій мірі, як і наявність власної мови» [114, с. 38]. Однак якраз «певна», а не повна закритість існує з тієї причини, що сьогодні право стало надмірно «аутопоетичною» системою. Тому варто констатувати, що в наявних наразі правових системах постіндустріального соціуму право стало більш складним і йому для коректного функціонування потрібна присутність професійного апарату, однак непомірна закритість правової сфери та юридичної спільноти закономірно спричиняє різко негативні результати для легітимності права.

Більшість дослідників поділяє ідеї концепції «соціальних полів» П. Бурдьє [76], концепцію «аутопоесису» Н. Лумана [211], «системи життєвого світу» Ю. Габермаса [57] та кілька інших, що будуються на теорії М. Вебера. Останній вважав, що процес секуляризації та раціоналізації суспільства модерну обов'язково й нероздільно пов'язаний із розпадом у суспільстві «цілісної картини світу». Релігійно-метафізична точка зору на світові події створювала видимість єдності світової культури та формувала ідентичність суспільства [123, с. 21]. Із формуванням сучасного суспільства, або як його ще називають, суспільства модерну, соціум став ділитися на певні групи, несхожі одна на одну на глибокому соціальному рівні свідомості.

У цьому контексті важливими є насамперед негативні ефекти такого явища, оскільки закони, які позбулися свого ореолу «священності», перетворилися на вузькопрофесійне і не до кінця зрозуміле для громадян явище. Через це громадянам доводиться практично повністю спиратися в

розумінні права й закону на юридичну спільноту. Водночас необхідно звернути увагу на те, що вплив права на суб'єктів є неможливим без певного рівня їх довіри до норм правової системи, про що пише багато авторитетних учених [114, с. 43].

За останні півстоліття в соціології сформувався напрямок, який робить акцент на аналізі проблеми довіри, або, як її ще називають, «соціального капіталу». Ці теорії говорять про важливість зв'язків і взаємодії, особливо юридичної сфери та соціуму, про важливість для суспільства відкритості й зрозумілості правової системи, правотворчості та правозастосування [309; 310].

Спираючись на вищенаведену інформацію, ми можемо назвати кілька характеристик самої легітимності.

Легітимність традиційного суспільства, а також суспільства модерну, багато в чому різняться. Особливо це помітно щодо ролі та функції навіювання (сугестії) в процесі впливу на конкретну особистість. Легітимність «модерну» базується на усвідомленому виборі, тому що безпосередньо правова система легітимується, виходячи з демократичного вибору прав людини й особистості.

Звісно, ми розуміємо, що такого роду міркування можуть привести до критики багатьох учених-правознавців і політологів, заснованій на тому, що вищевказана характеристика легітимності права сьогодні стосується безпосередньо правової культури західної цивілізації, маючи на увазі тим самим, що раціональність є однією з рис права.

С. Хантінгтон у своїй праці «Зіткнення цивілізацій» докладно описав цей феномен. Якраз ця робота для багатьох вітчизняних політологів і вчених-юристів стала основою їх правового світогляду, абсолютною аксіомою, хоча причини такої популярності до кінця не зрозумілі [311, с. 115]. Намагаючись обґрунтувати обмеженість раціональності права виключно західною культурою права, Хантінгтон вважає, що в основі правової культури західної цивілізації лежать принципи, які не відповідають іншим видам соціуму. На його думку, всі інші культури, включаючи ісламську, буддистську та

православну культури, не мають у своїй системі цінностей місця для звичних західній людині речей [311, с. 118]. Тут учений припускається серйозної помилки, не уточнюючи той факт, що все наведене їм фактично не є культурами певних цивілізацій – він називає в першу чергу релігійні цінності. Крім того, релігії, які він навів, були сформовані в традиційному суспільстві [311, с. 128].

З цієї причини ми не знаходимо нічого схожого з тим, що Макс Вебер назвав протестантською етикою, з якою, на його думку, був пов'язаний дух європейського капіталізму [123, с. 230]. Західна культура до своєї реформації була схильна до численних упереджень, які ніяк не можуть співвідноситися з сучасними європейськими цінностями, заснованими на правах людини.

Зокрема, варто пригадати праці Августина Блаженного [312], в яких можна знайти виправдання рабству. Або, наприклад, роботи середньовічних схоластів, котрі цілком виправдовують таке явище, як феодалізм, і відкидають рівність як таку [313, с. 78]. Схожих прикладів достатньо для того, щоб дійти висновку, що західна релігійна культура раніше цілком відповідала іншим релігійним культурам і не вирізнялася наявністю у своїх доктринах свободи та рівності.

Отже, західна релігійна культура споконвічно не володіла жодними цінностями, що з початком часів Просвітництва стали їй притаманними і досі ототожнюються із західною цивілізацією та правом. Можемо зробити висновок, що протиставляти одну одній релігії, сформовані у традиційному суспільстві, не вбачається вірним. Тут вірніше говорити про велику різницю в рамках традиційної, а також сучасної культури. Потрібно звернути увагу і на те, що сучасні демократичні цінності не можна віднести до релігійних. Вони скоріше мають політичну характеристику. Наприклад, деякий час тому багато жителів США погодилися б з думкою, що їх держава є християнською, але сьогодні її поділяє лише меншість, і не можна стверджувати, що вона має в суспільстві велику підтримку [163, с. 804]. Невірно також говорити про сьогоднішню Європу в контексті «християнських держав», тому що значна

частина держав є світськими. Зрозуміло, необхідно визнати, що всі європейські держави, так чи інакше, є набувачами християнської цивілізації.

Безумовно, культурне розмаїття відіграє все більше значення в контексті нинішніх тенденцій до глобалізації, бо в наш час не ідеологія, а якраз культура є основою ідентифікації. Однак висновки С. Хантінгтона [152], який поділяє вищевказану тезу щодо неминучого «зіткнення цивілізацій», ми вважаємо недостатньо аргументованими. Зрозуміло, протягом людської історії цивілізації неодноразово конфліктували між собою, однак європейська цивілізація протягом всієї своєї історії чітко демонструє реальну можливість повної трансформації культури, а також сутності правової системи.

За словами І. В. Яковюк, «процес формування загальноєвропейської правової культури характеризується сьогодні двома тенденціями. З одного боку, поступовий і надзвичайно складний та конфліктний процес формування європейської правової культури на основі загальноєвропейської ідентичності з власною системою консенсусних цінностей у сфері права. З іншого боку, дедалі більше простежується регіоналізація суспільної свідомості як реакція на формування наднаціонального за своєю природою Європейського Союзу, так і в результаті загострення старих внутрішньодержавних конфліктів типу «центр – провінція» або «північ – південь». Безумовно, будь-яка національна ідентичність передбачає наявність регіональної складової, хоча не в усіх країнах вона чітко виражена. Проте для більшості європейських країн властивий феномен існування історичних (культурних) провінцій, які формувалися протягом тривалого часу і в результаті набули чітких меж, центрів, символів, традицій і яскраво вираженої самосвідомості населення. Європейська інтеграція замість того, аби призвести до розмивання культурних кордонів, навпаки, призвела до відродження регіональної самосвідомості» [314, с. 14].

Однак ті характеристики, які для нас тотожні західній культурі права, наприклад, раціоналізм або формалізм, сформувалися в ході в історичного розвитку. Зокрема, Г. Мейн досить вдало зміг сформулювати сутність розвитку

взаємодії людей і взаємні зобов'язання між ними, використовуючи формулу «від статусу до договору» [315, с. 250]. Таким чином, згодом людина максимально перестає бути обмеженою в історичному контексті, знаходячи особистісну свободу власного життя.

Таким чином, «зіткнення цивілізацій» є можливим лише у випадку, якщо цивілізація як така є постійним явищем, однак це не так. Політичні та правові системи багатьох економічно розвинених країн Сходу, насамперед Південної Кореї та Японії, наочно підтверджують перехід до багатьох принципів, невластивих традиційній державі та праву.

Ф. Фукуяма стверджував: «…менш переконливим виглядає твердження, що культурні відмінності обов'язково повинні привести до конфлікту. Навпаки, культурне суперництво цілком здатне призводити не до конфлікту, а до творчого переродження, і прикладів такої крос-культурної стимуляції не так вже і мало» [316, с. 78].

Різке зростання ратифікованих у законах свобод наразі цікавить багатьох науковців. Варто зауважити, що такий процес не можна сприймати з позиції нав'язування одних цивілізаційних цінностей іншим культурам. Більш коректно було б розцінювати його як явище, прямо пов'язане з процесом переходу «від громади до суспільства». Сприйняття цивілізації – процес, що відбувається паралельно до методології соціальних наук, разом із протиставленням один одному методів, які ставлять на чільне місце одну з двох категорій – особистість або ж суспільні інститути. Сьогодні у всьому світі помітні серйозні зміни у способі життя людей та культурі, і як наслідок – у процедурах легітимації влади і законів держав.

Теорії, основну ідеєю яких складає абсолютна залежність кожної людини від певної культури та суспільних інститутів, жодним чином не дають відповіді на питання про таке явище, як постійна зміна культур і суспільств.

П. Бурдьє у своїх працях ніколи не протиставляв один одному суб'єктивний і об'єктивний підходи до суспільства. В результаті своїх антропологічних і соціологічних досліджень він зробив висновок, що процеси

розриву з традиційним досвідом і формування об'єктивних зв'язків можуть призвести до кризи всіх зв'язків як таких [75, с. 58]. Криза буде проявлятися в тому, що зазначені зв'язки отримають статус наявних у реальності явищ, які з'явилися за рамками суспільної історії. Саме тому вчений писав, що у сфері права дуже важливим є протистояння з реалізмом структури, а також із жорстким детермінізмом, основним принципом якого є абсолютна залежність індивіда від певних соціальних відносин. Але існує й інша крайність – це суб'єктивізм, який, на думку П. Бурдьє, є так само небезпечним для всієї соціальної науки. Суб'єктивізм полягає в розумінні людини тільки як сукупності певних рис особистості та являє собою заперечення суспільних детермінацій. Зрештою П. Бурдьє дійшов висновку, що уникнути таких крайнощів може лише шляхом застосування напрацювань з практики «opus operatum» і «modus operandi» [75, с. 79].

Як ми писали вище, саму вичерпну характеристику змін у культурі та суспільстві може дати категорія, яка вперше з'явилася в роботах П. Бурдьє під назвою «габітус». Габітус уявляє собою стан особистості, що характеризується практикою відповідного суспільства. П. Бурдьє розкриває поняття габітусу [75, с. 24]. За його словами, детермінації, що стосуються певного виду умов існування, формують габітуси – системи стабільних і здатних до переміщення диспозицій, систематизовані структури, котрі функціонують як принципи, що формують практики і думки, які можливо максимально об'єктивно адаптувати до виконання певного завдання. Але вони не припускають усвідомленого орієнтування на цю мету й обов'язкового виконання тих чи інших дій для її досягнення. Габітуси характерні тим, що вони є «наступниками правил», але незважаючи на це, не є результатом підпорядкування правилам, тому не є результатом організуючого впливу абстрактного диригента [75, с. 47].

Так, можна говорити, що особистість певною мірою все ж обумовлена оточуючим її соціумом і наявними в ньому практиками. Реальною альтернативою структуралістським концепціям, які передбачають, що система знаків надає сенс діяльності особистості, можна вважати практичну

концепцію. Культура соціуму – неоднорідне явище. Звідси походить висновок, що як у змістовному, так і в часовому вимірі «прірву» між західною та іншими правовими культурами можна подолати. З метою просування ідеї про відсутність непорушних рамок між цивілізаційними цінностями, які аргументують присутність відмінності в ході легітимації, потрібно досліджувати ті параметри, згідно з якими традиційно проводять розмежування між західною культурою та всіма іншими правовими культурами [75, с. 55].

У вітчизняному правознавстві усталилася думка, що західна традиція права, сягає корінням у приватне римське право, складається під впливом канонічного права, має високий рівень законодавчої культури, формується відповідно до концепції правової держави. Вважається, що саме по цих ознаках правові системи поєднуються в західній правовій традиції [294, С. 26].

Передусім потрібно досліджувати конкретно індивідуалізм, бо саме він протиставляється, у більшості випадків, іншим культурам і є визначальним (для більшості вчених) для західної правової культури.

Індивідуалізм сприймає людину як первинну та пріоритетну цінність. Людина з цієї позиції – істота, що має розум, свободу вибору і можливість самостійно приймати рішення. Тому сенс її життя – вона сама, а не служіння іншій людині, вищій за статусом, або вищій силі. Будь яка світоглядна позиція відносин у суспільстві має базуватися на розумінні правової культури.

На думку О. В. Макарової, правова та загальна культура перебувають у тісному взаємозв’язку. Перша є складовою загальної культури і випливає з неї. Без високого рівня загальної культури, основою якої є моральні норми та загальнолюдські цінності суспільства неможливе існування високої правової культури та, як наслідок, неможливе утвердження демократичних і правових засад у державі [317, с. 113]. Однак великий сумнів викликає сам факт такого поділу цих двох цивілізацій. Як уже зазначалося раніше, така характеристика більше підходить не самій цивілізації, а скоріше світоглядам сучасного і традиційного суспільств. Згідно історичній закономірності, з часом

сформувалась інноваційна теорія людини як головної цінності. З її появою почався неминучий процес відмови від сприйняття людини лише як суб'єкта служіння надприродній силі або високопоставленій людській істоті.

Слід зазначити, що думка про затвердження в суспільстві індивідуалізму як найважливішої цінності в культурі права не дозволяє розглядати західне суспільство з позиції сукупності егоїстичних суб'єктів, незалежних від громадських зв'язків і моральних норм. Розвиток цивілізації нинішнього століття, для якої характерне переймання ідеями людської свободи, раціоналізму і формальної рівності, активно вивчається багатьма вченими як шлях, підсумком якого є руйнування всіх соціальних зв'язків і повний крах суспільства як такого. Відповідне ставлення до правової культури Заходу використовується деякими дослідниками для обґрунтування принципів традиціоналізму, релігійних та ірраціональних ідей легітимності права.

У вітчизняній юриспруденції можна відшукати точку зору, яка відрізняється від сучасної західної моделі розуміння принципів прав людини. Це повний антипод «природному праву», тому що невід'ємні і «священні» права людини не є очевидними зрозумілими правами, існування яких є природним. Згідно із зазначеною концепцією, людина багато в чому має поступатися «історичному» стану, і так зване «розчаклування» веде лише до відкриття в людині більшого зла. Історичний же стан підноситься такими науковцями над природним. Крім того, вчені, які дотримуються такої позиції, протиставляють ірраціональні ідеї раціональним, тому що в їх розумінні такі ідеї є деструктивними. На їхню думку, ці ідеї тотожні тотальному егоїзму і повній соціальній роз'єднаності.

В свою чергу, Р. Алексі зазначає, що одним із сучасних концептів обґрунтування прав людини є теорія дискурсу, яка віднаходить моральні та ціннісні передумови прав людини в обов'язкових передумовах ідеальних висловлювань. Підвалинами існування прав людини є змістовні засади самого дискурсу – ті висловлювання, що постулюють свободу й рівність, надаючи всім право брати участь у ньому та право ставити питання, а також відстоювати

будь-які погляди. Відповідно, сама участь у дискурсі, який висловлює цінність свободи та рівності, є базисом для поваги до прав людини і до людської гідності («експлікаційний аргумент») [206, с. 113].

Іншу позицію займають науковці, які вбачають перспективи у розвитку саме громадянського суспільства, бо його істотною ознакою є економічна і соціальна свобода індивідів. Ця свобода існує там і тоді, де і коли індивіди: відчужені від власності, а виступають в якості її повноправних суб'єктів. Важлива ознака громадянського суспільства полягає також в тому, що воно апелює до природних, невідчужуваних прав людини, створює необхідні умови для найбільш повного задоволення потреб особистості, соціальних груп і класів, для надійного й ефективного захисту їх інтересів.

У контексті індивідуалістичної теорії суспільство являє собою простий поверхневий комплекс співіснуючих між собою суб’єктів і сприймає їх зв’язок між собою як інструмент для задоволення певних потреб конкретних індивідів. Насправді, сам факт взаємин індивідів між собою не є чимось випадковим – таке прагнення закладено в людині на природному рівні, оскільки вона є соціальною істотою й орієнтована на взаємодію в суспільстві з іншими представниками свого виду. Причому ця взаємодія має відбуватися у формі вільної взаємодії та зближення між собою суб’єктів. А свобода особистості, своєю чергою, є обов’язковою складовою функціонування суспільства та як будь-яке суб’єктивне право являє собою так званий «рефлекс обов’язку», певну форму існування, аргументовану засадами служіння одне одному.

Про «служіння» говорив і науковець О. Бандура, стверджуючи, що держава, у справжньому її розумінні, є певним організмом «братнього служіння», єдності народу у вірі, яка вимагає певного рівня жертовності щодо себе. О. Бандура вважає, що ця особливість вітчизняного права обумовлена історично, а тому пов’язує всі провали в державному управлінні відходом від цієї категорії [257, с. 117].

Таким чином, очевидними стають заклики до повернення назад – до ірраціональних, сугестивних видів легітимації закону. Пропонується

виконувати абсолютно будь-які вимоги влади, підкорятися, служити певній високопоставленій людській істоті або надприродній силі. Права людини, які мають відношення до індивідуалізму, як вважають послідовники традиціоналізму в праві, при будь-якому збігові обставин призведуть до руйнування єдності соціуму та подальшого його занепаду. Крім того, сама думка про первинність прав людини в цій концепції не вважається історичною з тієї причини, що лібералізм за своєю суттю є антиісторичним [257, с. 118].

Для того, щоб запропонувати якийсь конкретний шлях легітимації, відповідний сьогоднішнім викликам у сфері права, потрібно зрозуміти, чи дійсно рівність, що впроваджується в сучасне суспільство на зміну традиційним принципам, так сильно і нерозривно пов'язана зі знищенням соціальних зв'язків і посилюється «атомізмом» суспільства. Крім цього виникає питання, як подібна ідея взагалі з'явилася.

Відповідь на питання про першоджерело ідеї «егоїзму» і «руйнівного індивідуалізму» дати не так складно. К. Маркс на цю тему пояснював: якщо раніше фундаментом розвитку будь-якої держави було рабство, то згодом на зміну йому як фундаменту прийшло громадянське суспільство. Представником «громадянського суспільства», К. Маркс вважав незалежну людину, яка взаємодіє з іншими виключно в рамках приватного інтересу і неусвідомленої природної необхідності, яка обтяжена своїм промислом і є підневільною стосовно корисливої, чужої потреби [318, с. 47].

Про права ж людини К. Маркс писав, що вони «суть не що інше як визнання егоїстичного громадянського індивідууму і неприборканого руху духовних і матеріальних елементів, що утворюють зміст сучасного духовного життя» [318, с. 78]. Таке розуміння соціуму індустріального суспільства або ж суспільства модерну з боку К. Маркса та Ф. Енгельса з'явилося не само по собі. Його фундаментом стали економічні ідеї А. Сміта, який у своїх працях уперше описав розуміння суспільства як певної «сірникової фабрики», де індивіди мають виключно егоїстичні прагнення [319 с. 147]. Беручи до уваги те, що в нашій державі за радянських часів розуміння суспільства загалом звужувалося

тільки до точки зору політекономії марксизму, не викликає подиву факт, що таке похмуре ставлення до суспільства модерну надто вкоренилося у свідомості українських правознавців і філософів права.

Однак, якщо в минулому столітті у вітчизняній гуманітарній науці інші типи соціуму неможливо було просувати через ідеологічні невідповідності, то зараз ситуація сильно змінилася. Можна казати про спірність гіпотези А. Сміта і його послідовників про егоїстичну і руйнівну для суспільства природу сучасного суспільства, заснованого на раціональних ідеях [378].

Щоб проаналізувати і достатньою мірою аргументувати вищевказані тези, розумно буде послатися на висновки М. Вебера щодо «протестантської етики» як двигуна капіталізму. На думку цього вченого, коректний розвиток економічних відносин повністю залежить від можливості об'єднання громадян у соціумі. Про ситуацію в США він писав: «…у минулому, та й зараз, ознакою саме американської демократії було те, що вона являла собою не випадкове скупчення, а життєдіяльний комплекс добровільних, нехай і ревно оберігаючих свої автономії об'єднань» [123, с. 387].

А. де Токвіль у своїй роботі «Демократія в Америці» неодноразово відзначав, що основною характерною рисою американців завжди була їх схильність до формування добровільних асоціацій, що було важливим елементом підтримки демократії в США [321, с. 90]. Зрозуміло, такий стан справ є непорівнянним з ідеями «роз'єднаного суспільства», яке є логічним наслідком розвитку капіталізму, як вважає багато послідовників ірраціоналізму.

У разі, якщо б виявилися вірними ідеї про «егоїстичну природу» суспільства модерну, яке з часу епохи Просвітництва переступило через раціональні ідеї, зокрема і в правовій системі, то на цьому етапі держави з розвиненою економікою мали б цілком втратити можливості соціальної інтеграції, однак цього не відбулося.

Ф. Фукуяма пише: «США вирізняються наявністю в країні розгалуженої мережі добровільних організацій: церков, професійних асоціацій, благодійних

установ, шкіл, лікарень і університетів, не кажучи вже про економіку з її сильним приватним сектором. Американці до подиву легко йдуть на співпрацю в рамках компаній, добровільних асоціацій, церков, університетів, ЗМІ тощо» [316, с. 213]. Зазначимо також, що потенціал розвиненого суспільства не може обмежуватися виключно Північною Америкою – сучасні соціологи, вивчаючи процеси асоціації, застосовують до такого явища терміни «довіра» та «соціальний капітал», що свідчать про високий рівень взаємодії громадян в усіх державах з розвиненими економічними відносинами.

Із вищенаведеної інформації можна зробити висновок, що розуміння індивідуалізму у формі «визнання людини головною цінністю» є історичною закономірністю, результатом переходу до суспільства модерну. Ідеї «служіння», «обов'язку» та «жертовності», що так часто зустрічаються в роботах вітчизняних релігійних мислителів, які закликають до ірраціональних основ легітимації влади та закону, не є унікальними якостями будь-якої культури, наприклад, православної або східної. Ці думки взагалі характерні для традиційного суспільства в цілому, наприклад: самураї Японії та традиційна мораль «бусідо», ідеї служіння лицарів-тамплієрів і лицарства взагалі в культурі європейського середньовіччя [316, с. 129]. Але з розвитком, з переходом «від громади до суспільства», неминучим є відхід від таких ідей, бо їх обґрунтуванням може слугувати лише одне – визнання нерівності, відсутність свободи та цінності життя індивіда, що виправдовується священною аурою влади і законів.

У процесі суспільної реконструкції відбувається, як писав М. Вебер, розпад священної картини світу, більше об'єктивно не існує підстав, що виправдовують нерівність або «жертовне служіння» певній «високопоставленій» особі чи надприродній силі [123, с. 378].

Крім того, прихильники ірраціоналізму як підстави легітимності влади і закону сьогодні апелюють до необхідності традиційних ірраціональних способів легітимності як до єдиної можливості зберегти єдність суспільства, оскільки визнання рівності, свободи та прав особистості, на їх погляд, у будь-

якому випадку призводить до егоїзму, руйнування всіх зв'язків, які відіграють роль у об'єднанні соціуму, що зрештою призведе до кризи влади і законів [123, с. 387].

Дослідження численних наукових робіт, де наводяться приклади реального стану суспільства, свідчать, що положення, представлені в концепції А. Сміта і його послідовників, до яких належить і К. Маркс, видаються невірними.

Перевага раціональних базисів організації реальності в суспільстві модерну і поступовий відхід від традиційного базису до раціонального права не тотожні такому явищу, як розпад громадських зв'язків. Розвиток економічних відносин є продуктом концепції «протестантської етики» та «соціального капіталу», сприяє ефективній роботі правових інститутів у найрозвиненіших державах. Цей факт абсолютно спростовує теорію зростаючої роз'єднаності, а також егоїзму в рамках раціональної правової культури. Так, можна дійти висновку, що сама по собі правова культура, яка стосується безпосередньо важливості особистості, не має деструктивних рис щодо єдності суспільства. Крім того, сама поява вищевказаних ідей повністю обумовлена з історичної точки зору. І справді, у певні епохи відносини в соціумі змінюються докорінно, проте «старі відносини» не зникають повністю. Причиною цього полягає в тому, що суспільство не може існувати в режимі відсутності будь-яких правил, у стані «аномії».

Б. Мелкевік вважав, що парадигма автономного законодавства як підстави легітимації прав людини сумісна з усіма розумними і гуманітарними ресурсами, які ми знаходимо в культурах і системах цінностей по всьому світу. На його думку, «Насправді, існують різноманітні філософські програми, які демонструють схеми етичних взірців соціальних дій, так само як і роль справедливості, добробуту тощо. Вони вважаються першочерговими для права, оскільки пропонують нам можливість сприймати різноманітні культурні обрії права, які можуть бути у багатьох відношеннях досить відмінними від наших» [322, с. 80].

Що стосується теми формалізму західної культури, багато відомих правознавців вважають, що раціональний устрій світу є необхідним для його подальшої формалізації, максимального прагнення об'єднати всі можливі соціальні зв'язки у стандартні, знеособлені процедури. Однак у певний період минулого століття в державах, розвинених індустріально, почали з'являтися негативні явища або, іншими словами, «соціальні патології сучасності». Це проявлялося, здебільшого, у розмежуванні понять «особистість» та «інститут права». Ми вважаємо, що вищевказані явища, безумовно негативні, є наслідками присутності формалізму.

Унаслідок протікання в суспільстві певних процесів, сучасне право досить різко відрізняється від усталених раніше принципів соціуму традиційного типу. І основною відмінністю є велика кількість правил та, відповідно, їх спеціалізацій. Наприклад, ще М. Вебер говорив про таке явище, як «втрата свободи», що є наслідком домінування раціональної правової системи [123, с. 378]. Ускладнення, а також формалізація правових норм у будь-якому випадку є певним обмеженням свободи громадян, бо, фактично, рішення приймають за них професіонали. Сьогодні ця проблема стоїть ще більш гостро з тієї причини, що спеціалізація і повсюдний формалізм права протягом усього попереднього століття міцно укорінився в правовій системі.

Деякі дослідники міркують на цю тему в рамках «конфліктів власності». Вони звертають увагу на важливість участі в ухваленні певного рішення безпосередньо тих, хто бере участь у конфлікті.

Досить масштабне поширення юридичних процедур, безпосередньо пов'язаних із залученням до процесу ухвалення юридичних рішень громадян, які не є професіоналами у сфері права, є однією із характерних рис розвитку права в Західній Європі. Це, в першу чергу, різні процедури посередництва та медіація – в рамках приватного права, а щодо публічного права – відновне правосуддя. Кожна процедура певною мірою орієнтована на зміцнення впевненості індивіда у його рівності з іншими в суспільстві, створюючи тим самим фундамент для легітимності права [323, с. 118].

Формалізм у праві сьогодні ризикує стати причиною кризи легітимності. Через це не можна погодитися з позицією послідовників самостійності або закритості правової системи, неучасті звичайних громадян у її формуванні та розвиткові. Крім того слід зауважити, що самі ідеї формальної рівності, а також пріоритету прав особистості, говорять про безпосередню участь громадян у процесі правотворчості. Вони таким чином легітимують наявне раціональне право, тому що в реаліях світської сучасної свідомості недоступність для громадян участі у правотворчих процесах веде виключно до відчуження.

Окремі дослідники наголошують, що в основі розвитку права лежать кілька об'єктивно зумовлених чинників:

1) моральний імператив, визначений Всевишнім;

2) творча діяльність суспільства, зумовлена прагненням до свободи і справедливості як на загальносуспільному рівні, так і на особистісному;

3) намагання урівноважити загальносуспільний та особистий інтерес;

4) формування правового порядку як умови життя сучасного мультиінституційного суспільства;

5) прагнення до забезпечення безпеки життя, здоров'я, власності та прав і свобод [324, с. 37].

На думку Н. Бокало, «право, як ціннісно-нормативний регулятор, що визначає межі поведінки людини, одночасно встановлює також параметри реалізації ідеї рівності у праві та державі. В основні ідеї рівності лежить не абсолютна, а відносна чи формальна рівність автономних і вільних людей на основі єдиних правових, моральних та інших соціальних норм. З моральної точки зору формальна рівність реалізується через правило (ставитись до інших так, як би людина хотіла, щоб ставились до неї), що має універсальний характер і вимагає однакового ставлення до людей, незалежно від їх особливостей. Правова рівність передбачає однакові можливості (права і свободи) та обов'язки для всіх людей. На відміну від фактичної рівності, правова рівність полягає у рівності перед правом. Формування ідеї рівності у суспільстві та праві відтворювало і продовжує відтворювати низку важливих

чинників, серед яких – історичні, культурні, релігійні, економічні, політичні та інші. Однак у всі часи і сьогодні право визначається змістом ідеї рівності, а також тією мірою свободи і справедливості, яку вона визначає» [325, с. 1].

Саме така думка стосовно права найкраще вписується в сучасні реалії. Для розуміння різниці між точкою зору Н. Бокало та юснатуралізмом потрібно розуміти, що в контексті підходу цієї вченої право не повинно створюватися якоюсь інстанцією, що стоїть вище людини. Право має формуватися безпосередньо за участю самих людей, які є суб'єктами права, при узгодженні між собою волі одного громадянина з іншими.

У Західному філософському мисленні теорія Ю. Габермаса [57] найбільшою мірою розкриває особливості легітимності. Концепція ж Н. Бокало [326] пов'язана зі свободою та рівністю. І в першій, і в другій теорії йдеться про раціональний тип створення права в нинішньому суспільстві, де легітимність є тотожною розуму і свободі особистості та не має відношення до навіювання.

Так, у суспільстві традиційного типу сам процес легітимації права мав, здебільшого, сугестивний характер. Однак при десакралізації сфери влади і законів відбувається (за М. Вебером [123]) «розчаклування світу». Головна мета зазначеної процедури – зміна сакрального розуміння суті держави та її законів на світське. Саме за таких умов легітимність починає набувати раціонального характеру.

Виключно юридичне мислення, яке правильно сприймає відносність своєї правдивості й обмежені рамки власної компетентності, може перевести категорії добра та зла в рамки раціональної юриспруденції, створивши для історії благородну епоху права. Для обґрунтування тези про багатогранність культур і зв'язку цього явища з раціональним правом у суспільстві модерну, необхідно детально дослідити проблематику теми легітимності сучасного права у державі.

Легітимація права, яку здійснює влада, орієнтована насамперед на подання правопорядку, що має місце в конкретному соціумі, як оптимальне в

певних умовах. Цей процес завжди характеризується протистоянням із контрелітами, які бажають домогтися критичного повалення зазначеного соціального уявлення. Однак, коли нова еліта домагається свого й отримує владу, то починає займатися тим самим – зміцненням власного авторитету за допомогою легітимації. Об'єктом впливу влади можна вважати думку суспільства, до якого зазвичай звертається правова політика. При цьому діючі суб'єкти застосовують відповідні стратегії, спрямовані на забезпечення згоди підлеглих [327, с. 78]. Сенс таких стратегій – це формування громадської думки про право, яке є прийнятним передусім для влади. На думку деяких учених, сьогодні силовий примус влади змінився на владу комунікацій, так звану «м'яку силу». Саме така влада забезпечує згоду підвладних, застосовуючи при цьому, крім інших методів, залучення до потенційних можливостей «суспільства споживання», таким чином, створюючи у населення спрямованість на консюмеризм [327, с. 79].

Існує думка вчених, що згода як явище проводитися завдяки «формальній моделі пропаганди». Вони вважають, що передові засоби масової інформації всього світу створюють громадську думку, виходячи з політичного курсу держави. Наприклад, вони займаються переконанням людей в законності та необхідності війн, що ведуться державою, обходять гострі кути щодо виборів або жертв політичних вбивств і терактів.

Легітимація права, фундаментом якої є думка суспільства, сьогодні повсюдно складається з дискурсивних стратегій, із яких формується зміст процесу легітимації. Влада використовує такі стратегії для надання статусу легітимності певним нормам або інститутам права. Саме аналіз явищ, що формуються в процесі комунікації, є фундаментом будь-якої правової реальності. Завдяки цьому в майбутньому правова реальність може змінюватися і набувати нових рис. Такий процес, як і багато інших у соціумі, спрямований, насамперед, на надання позитивного відтінку чинному правопорядкові [327, с. 83].

Таке соціальне уявлення має позитивно сприйматися більшою частиною суспільства конкретної держави, а іноді й інших країн, адже будь-яке порівняння сьогодні можна вважати глобальним, міжнародним. Позитивне сприйняття правопорядку формується за допомогою певних цінностей, ідеології, правових принципів тощо.

Вищенаведені стратегії дискурсу повинні підтримувати домінування чинного правопорядку або сприяти зміні свідомості та поглядів на нього з боку опозиційної частини населення. При цьому одним із політико-правових ресурсів, на яких ґрунтуються влада і домінування, є привілейований доступ до дискурсу та комунікації. Одночасно дискурсивні стратегії формують позитивний образ влади і негативний образ опозиції. Один із стратегічних дискурсивних способів забезпечення легітимності правопорядку полягає в процедурі генералізації – наполяганні на тому, що саме ця модель правопорядку є «типовою», а не випадковою або виключною, і що негативні дії опонентів влади неможливо усвідомити або пояснити [327, с. 84].

До стратегій переконання такого роду можна віднести зокрема:

– аргументацію: негативні оцінки виводяться з «фактів»;
– риторичні фігури: гіперболічне зображення негативних дій опозиції та позитивних дій влади, а також евфемізми, заперечення, применшення негативних дій влади;
– лексичний стиль: вибір слів, які передбачають відповідну негативну (або позитивну) оцінку;
– розповідання історій: опис негативних подій з особистого досвіду та супровід їх правдоподібними подробицями;
– структурне підкреслення негативних дій опозиції, наприклад, у заголовках, резюме на початку або наприкінці тексту, інші властивості схематичної організації тексту (наприклад, у новинах);
– цитування джерел, що заслуговують на довіру, свідків або експертів, наприклад, у газетних репортажах.

Найважливішою психологічною стратегією легітимації права є фреймування і категоризація соціального світу як юридично значущого. Практичне юридичне мислення, що включає інтерпретацію правової реальності та себе в ній, засновується на інтерсуб'єктивно поділюваних знаннях про фрейми або скрипти. Фрейми як поняття в психології являють собою певні узагальнені очікування від того чи іншого об'єкта оточення, наприклад, як повинна виглядати лікарняна палата або майстерня [327, с. 85]. Так звані «скрипти» цілком звичних для суспільства подій зосереджують увагу людей на процесуальному боці соціальної реальності та включають в себе ряди, акти або епізоди, які, своєю чергою, поділені на ще дрібніші елементи, і їх трактування також може залежати від культурних і соціальних факторів: звернення до поліцейського, взаємовідносини водіїв на дорозі тощо. Зміст фреймів і скриптів складають соціокультурно та історично обумовлені соціальні стереотипи, що визначають соціальні очікування (експектації) відповідної поведінки, у тому числі, в юридично важливих ситуаціях і правовідносинах.

Категоризація, по суті, являє собою фундамент повсякденного практичного мислення, до якого належить і інтерпретація світу права, а її базисом виступають зразки, що утворюють суть юридичного досвіду індивіда. Разом з тим, мислення такого плану, на відміну від абстрактного теоретизування, означає здебільшого співвіднесення образу ситуації з особистісною інтенцією. Зразок ситуації означає, зокрема, інтеріоризацію вимог, які виходять безпосередньо від суспільства, представленого (в соціальному плані) іншим. Водночас інтеріоризація мотивує індивіда до певної діяльності, стимулюючи, а також утримуючи його поведінкову активність, бо з такими вимогами людина зобов'язана порівнювати свою особисту інтенцію [328, с. 95].

Легітимність права на рівні буденної правосвідомості забезпечується міфотворчістю, виробленою переважно засобами масової інформації, через це досягається віра у справедливість чинної правової системи.

Б. Гіллей слушно зазначає, що політична легітимність є основним фактором, що визначає як структуру, так і функціонування держав. Існує загальне припущення, що її наявність або відсутність вказує на те, як державна влада поводиться по відношенню до громадян. Нелегітимна державна влада, виділяє більше ресурсів на підтримання свого правління, а не на ефективне управління, що зменшує її підтримку, робить уразливою та наближає крах. Всередині правлячої еліти сумніви щодо легітимності підривають самооцінку, що породжує розколи, які прискорюють цей процес. У більш загальному плані ця концепція стала центральною частиною сучасного політичного дискурсу, можливо, через емансипаційний вплив глобалізації. У нашу глобальну епоху, держави, які покладаються лише на примус або індивідуальні виплати, нестабільні [329, с. 499].

Підсумовуючи, слід зазначити, що перспективи легітимності права в сучасному суспільстві можна оцінювати через низку тенденцій, які охоплюють як внутрішні процеси, так і вплив глобалізації, технологічного розвитку, ідей щодо прав людини.

Легітимність права безпосередньо залежить від здатності держави відкрито і доступно пояснювати громадянам правові норми, процедури та рішення. У сучасному світі транспарентність посилює довіру до органів влади та правопорядку, що допомагає зберегти та розвивати легітимність правових норм. Залучення громадян до прийняття важливих рішень, зокрема через інструменти електронної демократії, створює відчуття відповідальності та причетності до правового порядку.

Поряд із цим, справедливість у правовій системі є ключовим чинником її легітимності. Держава повинна не лише приймати справедливі закони, але й забезпечувати їхнє однакове застосування до всіх громадян, незалежно від їхнього соціального статусу чи інших ознак. Підтримання верховенства права гарантує, що правопорядок буде служити інтересам суспільства, а не окремих осіб чи груп, що підвищує його легітимність.

Ефективне та сучасне законодавство має враховувати нові суспільні реалії, включно з такими явищами, як глобалізація, зміни в економіці, проблеми кібербезпеки та етичні питання, пов’язані з новітніми технологіями. Вчасне реагування законодавчої влади на нові виклики забезпечує актуальність правових норм і підвищує їхню легітимність.

Легітимність права залежить також від правової обізнаності та правової культури суспільства. Дотримання принципів прав людини та міжнародного права стає важливим критерієм легітимності права у глобалізованому світі. Громадяни, які добре розуміють свої права та обов’язки, більш схильні визнавати правові норми легітимними.

Таким чином, стратегічні аспекти легітимації права залежать від поєднання внутрішніх змін у правовій системі, що відповідають суспільним очікуванням, і адаптації до глобальних правових стандартів. Результатом легітимаціє є легітимне право, яке стає не лише окремим аспектом, а важливим чинником соціальної стабільності та довіри громадян до правової системи.

РОЗДІЛ 3.
ФАКТОРИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЛЕГІТИМАЦІЇ ТА ЛЕГІТИМНОСТІ ПРАВА В СУЧАСНІЙ ДЕРЖАВІ

3.1. Легітимність права в умовах соціальної реконструкції держави

У попередніх розділах було доведено, що легітимність права являє собою одну з вихідних засад належної реалізації норм права, а наявність самих санкцій зовсім не є обов'язковим інструментом впливу. Відтепер завдання полягає в тому, щоб дослідити особливості впливу соціальної реконструкції держави на легітимність права.

На всіх етапах існування суспільства легітимність була та залишається важливою складовою існування права, проте вона досить сильно змінювалася з плином часу. Відповідно, і сама процедура легітимації не могла залишатися незмінною.

Теорія історичного процесу антропосоціогенезу, а також зміна ставлення суспільства до певних соціальних правил була описана в роботі вченого-соціолога Д. Міда [330, с. 44].

Він звертав увагу на той факт, що процес соціальної еволюції містить три стадії розвитку взаємодії. Спочатку взаємодія обмежується лише жестами. На другій стадії відбувається взаємодія, обумовлена тими чи іншими символами. На третій стадії формується лінгвістично зумовлена, нормативно орієнтована взаємодія [330, с. 87].

На думку науковця, «символи розвинулися зі специфічного голосового жесту, бо це фундаментальний жест, що впливає на індивіда так, як він впливає на інших» [330, с. 93]. Зазначені символи дослідник визначає як «значущі жести», котрі учасники розуміють однаково. Такий процес – це початок антропогенезу, період переходу у спільноти відповідно до культури, яка формується завдяки мовному спілкуванню.

Зокрема, третя стадія характерна формуванням граматики і семантики. Для формування мови як явища в соціумі повинні існувати три площини –

об’єктивна, соціальна та суб’єктивна. Саме завдяки цим площинам життя соціуму мова може відповідати за суспільну координацію, оскільки без них учасники не можуть відповідати за власні дії таким чином, щоб ті слугували запитами на певну значимість. Зобов’язальна дія висловлювання залежить від того, що конкретно слухач сприймає в ролі значущого. Це, своєю чергою, означає, що доповідач спочатку претендує на утвердження істини в об’єктивній площині, встановлює «правильність» в соціальній площині легітимних систем, а в суб’єктивній площині сподівається на щирість [330, с. 102].

На думку Д. Міда, норма – це очікування реакції «узагальненого іншого», еталон поведінки, який очікуємо від особистості з боку решти соціуму – «установка узагальненого іншого є установкою всієї спільноти» [330, с. 111]. Таким чином, норма права приймається тільки в разі згоди з нею людини.

Л. Заморська аргументує, що: «Норма права як доктринальна конструкція є певною юридично логічною моделлю позитивного права загалом, особливим нормативним регулятором зовнішньої поведінки людей» [331, с. 22–23].

У такому випадку потрібно зрозуміти, яким саме чином норма набуває статусу легітимності в суспільстві. На це питання спробував відповісти Л. Вітгенштейн. За його словами, якщо люди в різних ситуаціях виконують ті чи інші дії, слідуючи одній і тій самій нормі, можна виявити, чи роблять вони одне й теж [83, с. 78]. У цій ситуації критерієм поведінки буде правило, якого дотримуються суб’єкти. Так, можна дійти висновку, що не будь-яка повторюваність дій може вважатися суспільним правилом, – головним критерієм для цього є реакція решти суспільства, в якому існують чіткі рамки «правильної», культури, однієї для всіх. Але в такому випадку постає питання, яким же чином з’являється згода.

Е. Дюркгейм вважає, що ритуали являють собою ту форму, яка і створює всі норми в суспільстві, тому що спочатку юридичні правила мали релігійне

забарвлення [53, с. 181]. Так, людина, яка порушувала їх, не лише переступала норму закону, а порушувала фундаментальну святиню. Згодом саме авторитет моральних правил став виправдовувати необхідні санкції та посів головне місце в нормах.

На думку Е. Дюркгейма, саме ритуальні релігійні принципи дозволили реалізувати соціальну взаємодію завдяки системі символів і створили правила, які набули значущості в рамках соціальної спільноти. Саме таки ритуальні практики і формують спільність соціуму, яка проявляється у важливих для нього символах. Діяльність людини, а також її інструментальні дії, означають наявність взаємодії всередині спільноти, іншими словами – регулювання взаємин нормами [53, с. 183].

Тепер необхідно проаналізувати, як саме відбувається подальша еволюція взаємодії суб'єктів між собою, і яким саме чином реформується сам процес визнання, легітимації норм права у соціумі в результаті соціальної еволюції.

У соціумі відбувається процес переходу – від дотримання норм через їх авторитетно-священну сутність, до раціональної суспільної згоди [53, с. 189].

На думку Ю. Габермаса, «…функції, які спочатку виконувалися ритуальною практикою, переходять до комунікативної дії, авторитет священного поступово заміщається авторитетом досягнутого консенсусу. Це означає звільнення комунікативної дії від сакральним чином захищених нормативних контекстів» [59, с. 128].

Коли в соціумі реалізовується чіткий розподіл праці, можна побачити також поступове віддалення практик звичайного життя від області релігійних практик. Звичайна сфера життя необхідна насамперед для того, щоб адаптувати соціум до зовнішнього середовища, завдяки чому ця сфера є досить широкою. Наприклад, у рамках сфери «священного», де символи та ритуали є незаперечними з боку суспільства, в інших життєвих аспектах багато норм не є безапеляційними. З часом, віддаляючись від «священного» авторитету,

змінюється і сама причина легітимності правових норм, а саме – на аргументований суспільний консенсус [59, с. 129].

На самому початку соціальної еволюції функціонує міфологічна свідомість, яка має нечіткий поділ зовнішнього світу та мови. Доказом цього слугує магічна практика, яка проводить чітку паралель між об'єктами та їх іменами. Такий світогляд можна назвати «закритим». Якщо він домінує в суспільстві, всі альтернативи священному авторитетові припиняються. Ю. Габермас вважає, що є лише три доведені історичні види світогляду, а саме – міфологічний, сучасний і релігійно-метафізичний [59, с. 134].

Міфологічний світогляд зазвичай притаманний суспільствам із родовим ладом, релігійно-метафізичний належить здебільшого державам часів Середньовіччя, а сучасний остаточно оформився в середині епохи модерну. Світогляд не змінюється автоматично і не пояснюється лише зовнішніми факторами. Вчені схильні вважати, що цей процес пов'язаний передусім із вирішенням практичних світоглядних проблем. Він є відповіддю на раніше поставлені питання і виникає лише в процесі навчання. Сам процес навчання як психологічне явище, своєю чергою, дослідив Ж. Піаже [332, с. 178]. Відповідно до його позиції, навчання являє собою, здебільшого, процес вирішення певних проблем, які стоять перед людиною. Їх вирішення незмінно призводить до набуття особистістю нових навичок і досвіду. Це говорить про те, що зовнішній світ і його вплив є другорядними в процесі зміни світогляду, порівняно зі здатністю до навчання самої людини в суспільстві. Вчені, які є послідовниками теорії комунікативної раціональності, вважають, що розвиток світогляду в ході антропосоціогенезу є тотожним «етапам інтелектуального розвитку» Ж. Піаже [332].

У працях цього науковця присутня категорія під назвою «децентрація», під якою мається на увазі процес інтелектуального розвитку особистості. На першому етапі розвитку людина цілком ототожнює свій внутрішній і зовнішній світ. Крім того, будь-які символи, значення та зовнішні фізичні фактори також є нероздільними у свідомості суб'єкта. Людина з часом

приходить до децентрації світогляду особистості. Таким чином, з'являється можливість висунення і, відповідно, оскарження значущості норм [332, с. 215].

Міфологічний світогляд не володіє, зокрема, можливістю розрізнення трьох зазначених вище світів, а значить, не дає їх розділити. У працях відомого вченого М. Вебера [54] можна знайти перші згадки про еволюцію світоглядів – від міфологічного до сучасного. Раціоналізація людської особистості та самосвідомості представлена в його дослідженнях максимально розгорнуто, проте для аналізу легітимності права набагато важливішим є факт розвитку світогляду, результатом якого є загальна секуляризація свідомості.

Світська культура, як показує практика, трактує суспільні норми не так, як це відбувається у традиційних спільнотах. Втрата релігійного авторитету в питанні суспільних норм відбувалася внаслідок відокремлення релігії від інших сфер життя суспільства, таких як мистецтво або мораль. Цей процес у західному суспільстві потребував тривалого часу і знайшов відображення у всіх сферах життєдіяльності суспільства, зокрема у формуванні правових систем.

Перші етапи цього процесу почалися в процесі Реформації, а на заключних стадіях релігійного впливу позбавились такі важливі сфери життя, як наука й освіта [128, с. 211].

Крім того, мистецтво після виходу з тіні релігії почало обростати власною внутрішньою структурою, нормами та принципами. Про зазначені вище процеси свідчить факт появи різного роду критики, завдяки котрій з'явилася можливість вести дискусії про мистецтво або літературу. Зрозуміло, певна прив'язка до релігії все одно існує, проте геть не в тому домінуючому вигляді, як раніше. Цей процес, слідуючи термінології М. Вебера [54], називається «чари». Саме завдяки йому утворилися автономні суспільні культурні цінності, що не мають відношення до священного. Суспільство перестало ділити світ на священну і звичайну сфери.

Таким чином, світське суспільство не залишило можливості існування «закритих» для обговорення тем. І наслідком зазначених вище явищ став

розвиток позитивного права. Мораль і право розвивалися виключно в процесі розвитку суспільної свідомості [128, с. 215].Водночас їх взаємовплив змінювався відповідно на певних етапах розвитку суспільства. Усвідомлення та подальше підпорядкування нормам у соціумі теж проходило певні етапи: доконвенційний, конвенційний і постконвенційний.

Ж. Піаже вказував на навчання як на головний фактор переходу від однієї стадії до іншої. Саме завдяки розвитку моральної свідомості, на думку вченого, утворилась можливість більш ефективно вирішувати певні проблеми. Згідно з класифікацією науковця, доконвенційний рівень унікальний тим, що особистість спирається у своєму світогляді тільки на результат власних дій. На конвенційному етапі, своєю чергою, особистість спирається на норми суспільства, в якому існує. А вже на постконвенційному етапі зазначені норми проходять критику на предмет певних принципів [332].

Ці етапи повністю відповідають морально-правовій свідомості на тих чи інших стадіях розвитку в архаїчному, традиційному та сучасному суспільстві.

Архаїчне суспільство характерно тим, що в ньому право і мораль є нероздільними поняттями, отже моральна свідомість особистості перебуває в ньому лише на доконвенційному рівні. Відносини в такому суспільстві відбуваються завдяки ритуальним формам взаємодії [332]. Основну роль у цьому відіграють приписи священного характеру, а також фізична спорідненість індивідів.

У такому суспільстві ще немає такого поняття, як примус з боку держави, а значить, немає законів, і саме з цієї причини багато вчених вважає, що поняття «право» в родовому суспільстві не могло існувати в сучасному його розумінні [332].

Коли утворилася державна влада, суспільство почало формуватися навколо неї, використовуючи її як свого роду центр. Відносини, що сформувалися в результаті створення суспільства, називають традиційними. Їм притаманна конвенційна стадія розвитку моральної свідомості та правовий

порядок, незважаючи на те, що право і мораль все ще дуже тісно пов'язані між собою.

Зазначимо, що «…у традиційному суспільстві правові норми не підлягають критиці і сприймаються як даність, якій потрібно підкоритися. У зазначеному суспільстві людина є лише виконавцем норм, які в ньому діють. Саме так у ньому з'являються підвалини правопорядку, існують загальні норми, застосовуються певні санкції, і саме покарання сприймається як безпосередній захист громадського порядку. У співвідношенні легітимності права і правопорядку помітне місце посідає розуміння легітимності як особливого стану, режиму правової дійсності, що відбиває демократичні компоненти суспільного життя» [333, с. 16].

Згідно з теорією І. Канта [334], така залежність виражається в думці, що не людина є творцем права, а закон, який ставить людину в певні рамки, отже не заперечується. У період Нового часу створюється суспільство модерну, якому притаманний постконвенційний рівень розвитку свідомості. В цей час уже мала місце критика правових норм. Легітимація права шляхом загальних правових принципів безпосередньо обумовлювалась ідеєю раціонального, природного права. Зазначимо, що «при цьому, з точки зору традиційного понятійного апарату юриспруденції легітимність як «технічне» поняття може існувати і розвиватися при різних політичних режимах» [335, с. 13].

Можемо дійти висновку, що в процесі розвитку суспільства до сучасних зразків моральність в ньому поділялася на власне мораль і позитивне право.

Раціоналізація суспільства була вивчена М. Вебером, який писав про те, що етика, як явище, була сформована на фундаменті релігійної традиційної свідомості, у відсутності норм, продиктованих традиціями. Саме в цьому випадку формується мораль в сучасному розумінні. М. Вебер зауважував, що «найбільшою мірою це проявилося у релігіях та релігійних етиках, особливо тісно пов'язаних з тими верствами інтелектуалів, яким властиве було аристократичне, суто мислене осягнення світу та його сенсу» [54, с. 414].

Основою моралі є процес, коли моральність традиційного суспільства позбавляється власної самоочевидності та з'являється припущення, що норми суспільства можуть бути іншими. Для того, щоб їх обґрунтувати, особистість повинна аргументувати їх з позиції справедливості. Незважаючи на це, такі принципи не є закритими і можуть обговорюватися. Таким чином, суспільство сучасного типу до права та моралі ставиться більш усвідомлено.

Позитивне право, своєю чергою, уявляється виключно творінням суспільства, а не вищих сил. М. Вебер вважає, що «сучасне право розглядається як позитивно введений в дію закон. Він не розвивається шляхом інтерпретації визнаних шанованих традицій; скоріше, він виражає волю суверенного законодавця, який регулює стан справ у суспільстві за допомогою юридичних засобів організації» [54, с. 83].

Джерелом сучасної моралі є традиційні відносини. Правові норми не реалізуються виключно через страх санкцій, вони набувають сили і через елементарну повагу до закону як такого. Для того, щоб зазначена повага мала місце, вона повинна мати достатній рівень легітимності, тобто громадяни повинні довіряти джерелу відповідної легітимації. Досягти такої довіри можна лише за умови, що зазначені норми не суперечать моральному світогляду суспільства, в якому вони реалізовуються.

Зрозуміло, що оскільки позитивне право забезпечується силою державного примусу, воно діє і на тих суб'єктів, які не схвалюють такі соціальні принципи. Вся справа в тому, що цінності більшості, тобто власне суспільства, не можуть ігноруватися, вони є достатньо авторитетними. Але помилково буде припустити, що мораль і закон є тотожними, вони функціонують спільно, доповнюючи один одного [334, с. 84]. При цьому ступінь їх взаємовпливу обумовлена низкою факторів: політичних, економічних, релігійних, етнічних тощо.

Аналіз цього феномена представлений в роботі І. Канта: за словами науковця, право відривається від свободи волі і більше не має з нею точок дотику, бо для дотримання законів цілком вистачає свободи людського вибору.

Крім того, право, за фактом, не цікавить мотив тієї чи іншої поведінки. Справа в тому, що право саме по собі забезпечується завдяки силі примусу, воно жодним чином не може торкатися мотивації людини, а має властивість лише змінити зовнішні фактори [334, с. 87].

Позитивне право потребує наявної моралі, з тієї причини, що право є обмеженим легальністю, а легітимність в свою чергу включає в себе мораль. Але варто відзначити, що це зовсім не означає домінування моралі над правом в сучасному суспільстві. Право з'являється та існує там і тоді, де і коли людина відчуває себе здатною реально претендувати на щось, вимагати чогось. Вимоги суспільства є основою права, яка потім трансформується законом у ту чи іншу форму [336, с. 13].

За словами М. Вебера, «йдеться про те, що етика спочатку відігравала щодо моральності вищою мірою фатальну роль» [54, с. 176]. «Мусимо ясно зрозуміти, що будь-яка етично орієнтована дія може бути підпорядкованою двом принципово відмінним, непримиренно протилежним максимам: вона може бути орієнтованою або на «етику переконання», або на «етику відповідальності» [54, с. 180].

Так, право легітимується завдяки моралі, оскільки для його формування одного примусу занадто мало, проте дефіцит моралі право заповнює саме за допомогою примусу.

З цього приводу Ю. Габермас зазначав, що «те, що соціальний порядок має бути утворено через процеси досягнення консенсусу, здається на перший погляд тривіальним. Однак неймовірність цієї ідеї стає зрозумілою, якщо згадати про те, що кожна комунікативно досягнута згода залежить від позиції «так/ні» піддаваного критиці домагання значущості» [58, с. 66].

Слід зазначити, що демократичні принципи сформувалися в епоху модерну та підірвали традиційне розуміння легітимації. Таким чином, моральна згода повністю витіснила священний авторитет. Разом із цим Ю. Габермас наголошував, що: «Моральнісна тотальність, яка не підкорює жодної

сили і надає можливості для рівного прояву всіх сил, буде надихатися від усіх релігій» [57, с. 41].

За словами Ю. Габермаса: «прагматична теорія пізнання та психологія моральної дії викривають теоретичний та практичний розум як чисті фікції, в яких домагання влади здобуває собі ефективно діюче алібі - і отримує його за допомогою сили уявлення та «тяжіння до метафоризації», для яких зовнішні подразники служать лише приводом для проективних відповідей, для створення тієї павутини інтерпретацій, поза якою текст щезає взагал» [57, с. 123].

Норми виконуються, певною мірою, тому що мають моральний авторитет, а також визнані більшістю соціуму. Виходячи з цього, виконання норм дає можливість зберегти групову ідентичність. В сучасному розумінні, спільність інтересу трактується не інакше, як збіг інтересів громадян або договір між ними.

За словами Е. Дюркгейма, інтерес є ненадійним об'єднуючим фактором у суспільстві, оскільки формує між людьми дуже короткий, мінливий зв'язок. Якщо проаналізувати відносини в суспільстві, побудовані на інтересі, можна дійти висновку, що за всіма ними стоїть якийсь конфлікт, відкладений на невизначений термін. Причина полягає в тому, що зв'язок, який вибудовується на інтересі, лише підсилює егоїзм кожного з учасників. Інтерес є нестабільним і непостійним фактором взаємодії. На думку вченого, інтерес, який сьогодні об'єднує двох людей, завтра може перетворити їх на найлютіших ворогів [53, с. 199]. Саме з цієї причини приходимо до висновку, що виключно легітимні правила-норми мають можливість забезпечити порядок у соціумі.

Так, соціальна еволюція з позиції комунікативної раціональності проявляється у подвійному процесі диференціації в рамках «життєвого світу», де суспільство стає складнішим і відбувається безпосередній розвиток комунікативної дії. Це доводить, наприклад, феномен легітимності влади в традиційних суспільствах, який спостерігався ще в найперших людських державах. Таким чином, саме світогляд пояснює формування зазначеного

порядку в суспільстві, фундаментом якого є нерівність, але водночас такий порядок легко сприймається з боку суспільства. Політичний порядок у суспільстві родового типу легітимують виключно релігійні та метафізичні світогляди.

На думку Ю. Габермаса: «оскільки буття позбавляється стверджувальних настанов дескриптивних речень, і оскільки стає можливим його окреслити і «замовчати» лише через непряме речення, доля буття залишається незбагненною» [57, с. 140]. Потойбічний світ, до якого люди не мають прямого доступу, є фундаментом наявного в суспільстві порядку. Причина панування священного та метафізичного поглядів на світ пояснюється недостатнім рівнем поділу різних ціннісних сфер.

В епоху модерну вперше формується зовсім інша система легітимації – провідну функцію починають виконувати влада та багатство. Саме під їх прямим впливом у соціумі моральні цінності відходять на другий план, а головну роль починають виконувати сфери економічного та адміністративного впливу. Такі відносини теж відходять від релігійного авторитету. Зокрема, на території Європи цьому сприяли цикли релігійних війн, фундамент для яких був закладений за часів Реформації. Багато вчених відзначають той факт, що витоки сучасного суспільства необхідно шукати якраз у той період, коли роль релігії в справах держави значно зменшилася.

Так, релігійний світогляд починає зникати, руйнуються монополії окремих конфесій на володіння думками людей, відбувається відокремлення сфери економіки від авторитету «священного».

Потрібно звернути увагу на те, що традиційне суспільство володіло також економічними та правовими відносинами, проте було позбавлене наявності економіки як окремої системи, що можна побачити тільки в епоху капіталізму. Економіка родового суспільства будувалася, здебільшого, на аграрних відносинах, далеких від ринкових. Капіталістична ринкова система створювалася в умовах промислової революції, де ринок самостійно міг контролювати процес виробництва.

Право дозволяє самоорганізуватися суспільству належним чином, долати існуючі суперечності, врегульовувати конфлікти цивілізованими методами. Підґрунтям для цієї самоорганізації виступають, в першу чергу, загальнолюдські цінності – життя, рівність, свобода, справедливість, гуманізм тощо. З часом право перейняло їх і зараз вони мають особливо принципове значення для розуміння змісту і суті права. Дослідження даних цінностей приводить до висновку, що вони діалектично пов'язані між собою і навіть утворюють цілісну систему, особливе місце в якій посідає саме справедливість [281, с. 14].

Завдяки промисловій революції здійснилося відділення родинних зв'язків від функцій конкретного підприємства. Економічна система перетворилася в самостійний інститут, не тільки тому, що з неї спали релігійні і моральні кайдани принципів, а й, що дуже важливо, вона позбулася постійного політичного втручання з боку влади. Таке втручання завжди було дуже характерним для традиційних товариств, де правитель особисто розпоряджався всім майном і землями, які знаходилися в його державі. М. Вебер писав про те, що: «легальне панування існує завдяки встановленим правилам» [54, с. 157].

Традиційні правила, в такому випадку, характерні тим, що є незмінними.

М. Вебер пише про те, що особи виявляють підпорядкування «не якійсь окремій особистості в силу її власних прав, а встановленим правилам, котрі якраз і визначають, хто саме і якою мірою мусить ними керуватися. Особа, яка видає розпорядження, сама підлягає при цьому певним правилам: «законові», «регламентові», якійсь абстрактній формальній нормі. Той, хто віддає розпорядження, за своїм типом є «керівником», чиє право на панування легітимується встановленими правилами у межах його ділової компетенції» [54, с. 158].

Повноваження посадовців чітко визначені, влада встановлена ієрархічно. Посада не є власністю когось із посадовців, те саме стосується і

матеріального забезпечення. Так, відбувається поділ управління та приватного життя, відповідно – посадовця та його посади [337, с. 85].

Для традиційного суспільства характерним є стан справ, коли фундаментом служби є особиста відданість. Повноваження не мають чітких рамок, будь-які процеси легітимації можуть бути продиктовані лише бажанням правителя.

Т. Парсонс писав, що традиційному пануванню була властива диференціація влади на «сферу традицій, і іншу – пов'язану з його доброю волею або свавіллям, де він править, керуючись своїми симпатіями або антипатіями» [244, с. 128].

Правитель міг вийти за межі традиційних принципів і діяти відповідно до своїх бажань і особистих цінностей. У родовому суспільстві правитель мав можливість втручатися в будь-які питання правосуддя, аж до особистого винесення вироку. Звичайно, не можна виключати, що іноді такі вольові рішення приносили користь. Посада в традиційному суспільстві повністю ототожнювалася з особистістю. Завдяки змінам, до яких призвела епоха модернізму, влада знеособилась і стала абстрактною. У цей час формується бюрократичне управління. Формування легального панування було продиктовано, здебільшого, зміною основних цінностей і мотивів суспільних відносин [244, с. 139].

За словами Т. Парсонса, «в ході соціальної еволюції повинен мати місце процес підвищеної узагальненості ціннісних систем» [244, с. 147]. Т. Парсонс і Ю. Габермас вказували на владу, як на певний регулюючий інструмент [57].

Варто звернути увагу на те, що влада є унікальним явищем, яке потребує обов'язкової легітимації. Влада уявляє собою інститут, роль якого закріплюється правовими приписами.

Виправдання державної влади потрібно тому, що вона певним чином обмежує свободу індивіда, а також має засоби примусу. Влада в такому випадку виправдовує лише той факт, що вона слугує суспільним інтересам.

Влада реалізовує свої повноваження за допомогою правових актів, а її безпосередню легітимність визначає право [338, с. 6].

Легітимність позитивного права, як уже було сказано, залежить насамперед від історичного періоду, бо кожна епоха вкладає в поняття легітимації різний зміст. Сучасне суспільство також не є винятком – у ньому легітимність також має низку певних особливостей, які активно вивчаються науковим співтовариством. Однак потрібно визнати: якщо окремі етапи становлення суспільства досить широко описані в роботах багатьох вчених, то сам перехід до стану сучасного правового суспільства сьогодні дуже мало вивчений, і українські вчені в цьому не стали винятком.

При вивченні легітимності сучасного права в зарубіжній науковій літературі зазвичай вживається категорія «модернізація», тому що слово «модерн» означає «сучасність» [339, с. 197].

Н. Смелзер характеризує поняття модернізації, як «комплексний, багатовимірний здвиг, що охоплює шість життєво важливих сфер – економіку, освіту, політику, сімейно-шлюбні стосунки, релігію і соціальну стратифікацію» [340, с. 747–748].

Ще один західний дослідник, Д. Лернер, дає визначення модернізації як «своєрідному ментальному зрушенню, досягненню особливого стану розуму, який характеризується вірою у прогрес, схильністю до економічного зростання, готовністю адаптуватися до змін» [341, с. 135].

Своєю чергою, термін «модернізація» використовується і як перехід від традиційного суспільства до сучасного [342, с. 434 – 448]. Цей термін можна побачити в працях багатьох українських вчених, проте він розглядається більшістю з них виключно щодо політичних і правових реформ [339]. Причина полягає в тому, що у вітчизняній правовій науці сформувалося визначення модернізації як процесу удосконалення права, ліквідації проблем, які мають справу з відсталістю українського позитивного права в так званий перехідний період. Коли українські правники застосовують категорію «модернізація», це зазвичай означає аналіз реформованої держави та права.

Ю. Поліщук у цьому контексті наголошує, що «…модернізація передбачає політичні, економічні, соціокультурні, екологічні, демографічні зміни на шляху трансформації суспільства традиційного типу в суспільство сучасного типу. Особливо актуально це для демократичних (посттоталітарних) країн Східної Європи і пострадянських країн, які в непростих умовах торують свій шлях до цивілізованого суспільства» [339, с. 205].

У цьому дослідженні ми будемо використовувати інший термін – «реконструкція», який більш влучно відображає завдання термінології дослідження.

Відповідно до наукового трактування, «реконструкція» – це «корінна реорганізація, поліпшення чого-небудь, перебудова за новими принципами» [343, с. 112].

Наукові проблеми реконструкції, протиріч, які з'являються в процесі такого переходу, стали приводом для запеклих суперечок між відомими вченими минулого століття, до яких належать, зокрема, П. Бурдьє [76], Н. Луман [211] та Ю. Габермас [59].

На думку Ю. Габермаса, «…поняття реконструкції належить до цілої зв'язки кумулятивних і взаємно посилюваних процесів: до формування капіталу і мобілізації ресурсів, до розвитку продуктивних сил і підвищення продуктивності праці, до здійснення центральної політичної влади і формування національних ідентичностей; до розширення політичних прав участі, розвитку міських форм життя, формальної шкільної освіти; до секуляризації цінностей і норм тощо» [59, с. 311].

Категорії «модернізація» та «реконструкція» стали використовувати вже в другій половині XXI століття, однак порушену проблематику почали досліджувати задовго до цього.

Одним із видних і авторитетних учених, які досліджують цю тему, є, знов таки, М. Вебер, на думку якого, розвиток сучасного суспільства – це процес раціоналізації всіх сфер суспільного життя [192, с. 261]. Він вважає, що в ході реконструкції суспільства європейське право набувало все більше

раціональних рис, диференціюючись від релігії та моралі, що й стало причиною суспільного раціоналізму. Головну роль в цьому відіграла зміна релігійного мислення особистості. Раціоналізація, на думку М. Вебера, це певне «розчаклування» світу навколо суспільства, що дає можливість існування в ньому різних думок і точок зору [192, с. 278].

Потрібно звернути увагу і на те, що категорія «раціональність» є фундаментом учень М. Вебера. Науковець задається цікавим питанням, а саме: з якої причини за межами Європи «ні науковий, ні художній, ні державний розвиток не пішов тими шляхами раціоналізації, які характерні для західних країн» [192, с. 294].

Однак не варто гадати, що раціоналізація в розумінні вченого являє собою лише зріз досягнень європейської культури. На його думку, раціональність – це насамперед експансія раціонального виду дій у соціумі. Він уявляє, що в суспільстві існує чотири види дії: «…цілераціональна, спрямована на досягнення певної мети; ціннісно-раціональна, орієнтована на досягнення певної цінності, незалежно від наслідків; афективна поведінка, обумовлена емоційним станом індивіда; традиційна поведінка, заснована на традиціях, тобто невідрефлексованих свідомістю колективних регулятивах» [192, с. 316].

М. Вебер зазначав, що головна характеристика сучасного суспільства – це цілераціональність дій, яка прийшла на зміну їх раціональності. Основою такого процесу є протиставлення релігії порятунку та науки емпіричного характеру. Після ослаблення впливу релігії на соціум виникла необхідність у створенні раціонального права. Для розвитку господарської капіталістичної діяльності, на думку науковця, необхідна наявність формального права. Правові системи повинні класифікуватися відповідно до видів правового мислення: на «формальне ірраціональне право; матеріальне ірраціональне право; матеріальне раціональне право і формальне раціональне право» [192 с. 325].

Ірраціональність, яка характерна для правової системи, являє собою звернення позитивного права до інструментів, які безпосередньо не стосуються людського розуму.

За М. Вебером, «…матеріальне право пов'язано з використанням моральних, політичних та інших позаправових цінностей і регуляторів. Якщо традиційним суспільствам притаманне ірраціональне право, то в західному суспільстві модерну відбувається юридична раціоналізація» [192, с. 332].

Також потрібно відзначити, що для сучасного суспільства характерним є саме матеріально-раціональне право. М. Вебер завжди виступав проти матеріального права, оскільки був прихильником ліберальної концепції та індивідуалізму. Він не підтримував теорію соціальної держави, вважаючи, що розвиток західного суспільства призводить до парадоксу раціональності: держава, втрачаючи характеристики протестантської етики, перетворюється на безглуздий утилітаризм, і соціальна держава призводить виключно до втрати свободи волі [192, с. 334].

Зрозуміло, що представлена вченим раціоналізація не являє собою аксіому розвитку всіх суспільств. Наприклад, дослідження, які проводилися в країнах Латинської Америки, засвідчили, що розвиток суспільства геть не завжди означає повний відхід від релігії. Потрібно звернути увагу і на те, що сьогодні в багатьох розвинених країнах позиції релігії лише посилюються.

Навіть в контексті Європи для М. Вебера становила особливу складність «проблема Англії» та її прецедентне право, яке суперечить його концепції раціонального правового розвитку та сучасної економіки. Однак традиційні регулятори втрачають свої позиції в суспільстві будь-якого типу, що обумовлено розширенням сфер життя, в яких діє позитивне право. Таким чином, концепцію М. Вебера можна вважати актуальною для всіх видів сучасного суспільства. Але головною темою для нас все ж залишиться еволюція поняття «легітимність права» в сучасному суспільстві.

Право, яке відходить від концепції суспільних цінностей, рано чи пізно перетворюється на утилітарне, формальне. Багато вчених поділяють думку М. Вебера з цього питання.

Представники Франкфуртської школи філософії, зокрема відомі її представники М. Горкгаймер [117] та Х. Арон [344], приділяли цьому питанню особливу увагу. У своїх працях вони іменували зазначене вище регулювання «інструментальним розумом», обумовлюючи завдяки «негативній діалектиці Просвітництва» той факт, що розум є головним руйнівником моралі та гуманізму. На думку цих вчених, справа в тому, що розум сам по собі працює виключно за схемою «мета-засіб». Як тільки були зруйновані картини «священного» світу, норми втратили переважний вплив на науку, тому розум, що не прикривався більше нічим, став осередком сили і влади. І потрібно розуміти, що процеси зміни суспільного світогляду, які йдуть від традиційної концепції суспільства, мають і свої негативні фактори. Надалі специфіка легітимності позитивного права була пов’язана безпосередньо з реформами в суспільстві кінця минулого століття, які й породили термін «постмодернізм» щодо сучасного суспільства. Для постмодерну є характерними насамперед велика культурна різноманітність і розвинений релятивізм [344, с. 106].

Потрібно звернути увагу на те, що поняття «легітимність права» в працях представників постмодернізму помітно відрізняється від інших напрямків. Досить важко вибудувати тимчасову й особистісну характеристику такого наукового напрямку, як постмодернізм, оскільки він не є цілісним явищем, а лише характеристикою окремих наукових робіт, філософських напрямків.

До постмодернізму належать також багато особливостей економіки та культури, які відокремлюють ці сфери від реалій минулого століття [345, с. 260].

На думку науковців, постмодерном є історичний період, що характеризується різноманітністю концепцій прогресу, відходом від ідей масового суспільного впливу, створенням нової мотиваційної системи людини

в суспільстві та, що дуже важливо, заміщенням матеріальної мотивації культурною мотивацією [346, с. 501].

Крім того, з'являються тенденції до переосмислення європейської культурної спадщини, становлення розуму як головного інструменту світопізнання, ліберально-демократичної концепції соціального життя як певний еталону. Така різка зміна принципів і концепцій минулого століття і називається постмодернізмом [347, с. 602–603].

Оскільки завдання дослідження легітимності права не містить повноцінного аналізу поняття «постмодерн», тут будуть наведені лише основні характеристики цієї концепції, які дадуть можливість показати вплив феномену постмодерну на еволюцію такого явища, як легітимність права.

У становленні постмодернізму можна виокремити кілька головних особистостей, зокрема: М. Фуко [348], Ж. Ліотара [56], Р. Рорті [111].

Можемо дійти висновку, що постмодернізм виник як філософський дискурс у другій половині минулого століття. Варто зауважити, що вчені, які стали засновниками цієї правової-філософської течії, самі себе постмодерністами не називали.

Основою цієї концепції в сучасній науці прийнято вважати роботи Ж. Ліотара. Він писав, що в сучасному суспільстві досить важко приймаються масштабні наративи, бо через диференціації життєвих сфер у кожній із них з'являються вузькі фахівці [56, с. 89]. Автор уперше закликає перейти до якісно нової епохи, як в економічній сфері, так і в способі життя.

Нова філософія ставить під сумнів, а іноді й прямо критикує основу гуманітарних наук, що існувала за часів модерну. Постмодернізму властивий також новий метод зміни реальності, а саме деконструкція. Постмодернізм являє собою досить неоднорідне явище, і знайти в ньому загальні принципи дуже важко [349, с. 209]. П. Бурдьє писав, що постмодерн являє собою різноманітну, нестабільну еклектику, за ширмою якої ховаються реалії суспільного життя тієї чи іншої держави [75, с. 44].

Виходячи із зазначеного, можемо навести лише загальноприйняті характеристики цього поняття. Однією з таких особливостей можна назвати релятивізм, який, однак, має занадто явний і надмірний зовнішній вираз. У рамках зазначеної концепції немає місця для тривалого існування консенсусу. Постмодернізм відкидає єдиноначальність «об'єктивної реальності», даючи місце існуванню різних ідеологій і окремих метафізичних явищ. Суть постмодернізму полягає в тому, що людина в силу об'єктивних обставин не має можливості створити систему, яка б повністю пояснювала світ і те, що відбувається в ньому, загнавши тим самим реальність у рамки певної схеми.

Такі спроби були зроблені К. Марксом [318], Ш. Монтеск'є [350] та багатьма іншими вченими, і всі вони, на думку постмодерністів, є помилковими схемами. Постмодерністи вважали, що створення таких схем спотворює історію і сутність людського суспільства в цілому.

Досить згадати хоча б представлену К. Марксом концепцію «матеріалістичного сприйняття історії» [318, с. 85], яка в сьогоднішніх реаліях не витримує наукової критики, незважаючи на те, що й донині серед вчених знаходяться прихильники такого підходу.

Здатності людського розуму, переоцінені на момент великих звершень в науці та техніці, на думку постмодерністів, породили міф, що якщо людина здатна підпорядкувати собі сили природи, подолати тяжіння та знести гірські хребти, то зможе і вибудовувати рамки реальності. Однак потрібно зауважити, що наразі всі такі спроби закінчилися невдачею, бо схема, яка пояснює природу об'єктивної реальності, має бути чіткою і безапеляційною, не містити невідповідностей. Отже, зазначені вище концепції могли змінити не об'єктивну реальність, а лише соціальну. У цьому криється, на думку постмодерністів, головна загроза таких концепцій, оскільки соціальна реальність формується владою, а знання – це і є влада [349, с. 88].

Таким чином, якщо хтось створює реальність, він має величезний рівень влади, змушуючи людей спотворити об'єктивну картину світу, замінивши її тією, яку він сам сконструював, вигідною для нього. Яскравим прикладом

може слугувати розвиток СРСР у першій половині минулого століття: завдяки «залізній завісі» владні структури цієї держави мали можливість вибудовувати реальність, яка відрізнялася від об'єктивної, і в деяких аспектах дуже різко. Аналізуючи сьогодні той період, можна побачити чіткі механізми впливу на людський розум з метою зробити суспільну картину світу відповідною інтересам окремих представників влади.

Звідси походить недовіра постмодерністів до такого роду концепцій [351, с. 54]. Саме вони висунули вперше ідею, що суб'єкт створюється суспільством, в якому функціонує. Це повністю нівелює ідеї Просвітництва, на яких формувалося суспільство модерну і в яких розум людини проголошувався найвищою цінністю, прирівнюючи людину до творця навколишнього світу. Однак, існує думка що, суб'єкт, «я», індивідуальність, – це лише ілюзія, «я» формується явищами, які існували до появи суб'єкта [352, с. 109].

Постмодерністи рішуче заперечують єдині схеми функціонування держави, суспільства та системи права. Своєю чергою, «права людини», «природа людини» також ними заперечуються. Правова сфера, як і все суспільство постмодерну, розділилася, породивши величезну кількість міфів і фікцій. Ідеологія метанарації, на думку прихильників цього підходу, є лише інструментом впливу на суспільство з боку влади. Таким чином, знання, придушення та влада – тотожні одне одному явища [349, с. 113]. Саме в цьому полягає причина, з якої постмодерністи звеличують правовий цивілізаційний релятивізм і концепцію множинної соціальної обумовленості особистості.

Але чи є правими постмодерністи у своєму погляді на соціум? Для цього потрібно проаналізувати роботи Ж. Ліотара, де піднімається багато питань, цікавих для нас, зокрема проблеми легітимності права. Він пише, що в так званих мовних іграх не можна сформувати єдину метатранскрипцію [101, с. 70]. Крім того, єдиний консенсус у певний відрізок часу не має можливості включити у себе більшу частину метатранскрипцій. Це значить, що вирішення проблеми легітимності права в суспільстві не можна вирішити за допомогою пошуку єдиного консенсусу [101, с. 75].

Як зазначалося раніше, Ж. Ліотар проголошує епоху постмодерну, де держава позбавляється своєї домінуючої позиції в суспільстві. На його думку, «…проблема відносин між економічними та державними інтересами загрожує проявитися з новою гостротою. В попередні роки перші могли загрожувати стабільності других, завдяки новим формам обороту капіталів, яким було дано родове ім'я мультинаціональних підприємств. Ці форми означають, що рішення щодо інвестицій частково виходять з-під контролю національних держав» [101, с. 112]. Отже, Ж. Ліотар робить такий висновок: «Консенсус став застарілою цінністю, він є підозрілим. Якщо досягнуто консенсусу з приводу правил, що визначають мовну гру, і допустимих в ній прийомів, то цей консенсус повинен бути локальним, тобто отриманим діючими нині партнерами, і схильний до можливого розірвання» [101, с. 117].

Чимало вчених солідарні з думкою Ж. Ліотара щодо сутності сучасного суспільства. Однак потрібно зважати на той факт, що в кінці минулого століття погляди постмодерністів стали піддаватися значній критиці, і сьогодні всі ідеї цієї концепції перебувають на рівні наукового дискурсу.

Численні антагоністи цієї концепції вказують на те, що більшість гіпотез постмодерністів самі по собі є помилковими [349, с. 203]. І немало вчених, які були прихильниками концепції постмодернізму, з часом змінили свою точку зору [349, с. 207].

Сьогодні не стоїть питання, наскільки життєздатною є концепція постмодернізму, але оскільки вітчизняні правознавці недостатньо критично ставляться до цієї концепції, варто розглянути конструктивну критику постмодернізму та його ідей.

Основна ідея постмодернізму полягає в історичному процесі, підсумком якого стала фрагментарність соціуму. Багато вчених у своїх роботах стверджують, що фрагментарне суспільство приречено на кризу цінностей [349, с. 287]. Але вважаємо, що категоричність у цьому питанні є зайвою.

Звернемося до робіт відомого соціально-правового теоретика Ф. Фукуями. Це доцільно, оскільки у своїх працях він ніколи не будує теорії

голослівно, на підставі лише власних припущень. Всі гіпотези та висновки щодо сучасного суспільства він підтверджує великою кількістю емпіричних досліджень, які складають пристойну частину праць науковця. На думку вченого, розвиток суспільства – це «не обов'язково постійно зростаючий рівень дезорганізації та соціальної атомізації» [316, с. 54].

Ф. Фукуяма писав, що тези, нібито ліберальні суспільства рано чи пізно повинні зазнати занепаду і повного правового нігілізму, все ж не мають під собою вагомої підстави. На його думку, людина – це істота, якій життєво важливо формувати навколо себе моральні норми та організовувати суспільство. Це означає, що навіть якщо якісь із наявних норм знеціняться – людина одразу почне створювати їм заміну [316, с. 147].

Ф. Фукуяма дійшов висновку, що в суспільстві відбуваються хвилеподібні, викликані зміною способу життя, зміни в економіці, розпади соціальних норм, як у другій половині минулого століття, проте цей процес закінчується здебільшого відновленням норм, але вже змінених. У постіндустріальних суспільствах «соціальні зв'язки не знаходяться в постійному розпаді, більш того, низка соціальних зв'язків зміцнилася, знизився рівень злочинності» [316, с. 156]. Така позиція видатного вченого вбачається цілком слушною.

Певним чином розвиваючи зазначені положення, Ф. Фукуяма акцентує увагу на тому, що розвинені постіндустріальні держави мають достатній рівень взаємодії, але, «хоча формальний закон, а також сильні політичні та економічні інститути є необхідними, самих по собі їх недостатньо для того, щоб гарантувати успіх сучасного суспільства. Нормальна робота ліберальної демократії завжди залежала від наявності певних культурних цінностей, прийнятих суспільством» [316, с. 204].

Крім того, багато науковців приділяють особливий вплив неформальному виду відносин у реаліях світової глобалізації. Так, В. Зінченко у своїх роботах дотримується точки зору, згідно з якою глобалізація, що призводить до знищення довіри в локальному сенсі, формує системи,

спрямовані на повернення довіри вже безпосередньо на глобальному рівні [353, с. 164].

Отже, прихильники постмодернізму порушили ряд важливих питань: насамперед вони звернули увагу на те, що теорії Просвітництва мають досить серйозні проблеми. Однак необхідно визнати, що прогнози про кризу суспільства та його роз'єднання виявилися безпідставними.

Говорячи про легітимність права в сучасному суспільстві, або суспільстві «пізнього модерну», потрібно також зробити акцент на ідеях розуміння права як мультикультурної концепції, що пов'язана безпосередньо з антропологічним підходом і комунітаризмом.

Наприкінці минулого століття в теорії права досить тривалий час існувала ідея, нібито мультикультуризм ставить під сумнів концепції загальності, підкреслюючи неможливість подолання фундаментальних відмінностей без зникнення носія цих відмінностей – певного народу або соціальної групи. Й. Масуда пише, що аргументувати формальну рівність та свободу з юридичної точки зору досить важко, майже неможливо [354, с. 150].

Для підсумкового вирішення раціонального спору необхідно було б звернутися до норми, яку жоден усвідомлений індивідуум не прийняв би. Його головна теза полягає в тому, що не можна обґрунтувати мораль, відірвану від історичної та культурної складової. Таким чином, вчений констатує важливість локальних цінностей порівняно з цінностями універсальними [354, с. 151].

Комунітаризм відображає домінування локальних цінностей над глобальними. Комунітаристи пропонують традиції та культуру локальних соціальних груп як заміну принципів Просвітництва, тобто пропонують замінити знеособлені принципи обов'язків на особистісну чесноту, а свободу замінити певним видом справедливості [355, с. 19–27].

За твердженням О. Грищук та А. Слісарчук, «…ліберальний комунітаризм як філософія правого розвитку постмодерного суспільства виник внаслідок конвергенції лібералізму та комунітаризму і ґрунтується на утвердженні: гетерогенної свободи (складається з позитивної та негативної

свободи); емоційного інтелекту (як інтегративної категорії між раціональним та ірраціональним); запроваджує моральне право (як право, що базується на моральних ідеалах); інтегрує ліберальні права і комунітарні обов'язки (через визнання групових прав); встановлює компроміс між загальним та індивідуальним благом (через запровадження комунікативних зв'язків)» [355, с. 26].

Вищезазначені науковці відносять до засновників комунітаризму «Аристотеля, Фому Аквінського, Руссо та Гегеля, ідеї яких перегукуються з ідеалами громадянського гуманізму і республіканізму, який віддавав перевагу громадській автономії перед політичними свободами приватних громадян, стверджуючи, що суть свободи людини полягає у самовизначенні політичної спільноти, а не в природних правах індивідів» [355, с. 22].

Однак наскільки така філософія буде ефективною на практиці в сьогоднішніх реаліях? Насамперед потрібно з'ясувати, чи можемо ми схвалювати фундаментальні принципи, сформовані Аристотелем. Він створив категорію фронезису (розсудливості), яка полягала в пізнанні, фундаментом якого мав стати людський досвід певних ситуацій. Ця категорія не є тотожною теоретичному пізнанню, оскільки фронезис притаманний тільки особистості, що живе в суспільстві. Однак у такому випадку виходить, що комунітаристи, які застосовують вчення Аристотеля, повинні, подібно до нього, відстоювати моральні та суспільні принципи греків, котрі вважали, що варварам можна відмовляти у благах, зважаючи на нерівність та їх нижчу позицію.

В сучасному суспільстві, побудованому на ідеях толерантності, недискримінації та демократії, зазначена концепція не має шансів на розвиток, тому що поняття солідарності комунітаристів існує лише в локальних рамках якихось культур і обумовлюється спільністю культурної та історичної спадщини. Мораль комунітаризму, як показує практика, звужується до ідеї «свого рідного болота», марної в епоху глобалізації. Тому слідувати цій концепції на практиці, як мінімум, нелогічно. Відтак пошуки вихідних засад

легітимності права мають засновуватися на принципах мультикультуралізму, додатковості та людиноцентризму.

3.2. Вплив громадянського суспільства на систему легітимації права та його легітимність

У дослідженні легітимності права, на наш погляд, необхідно обов'язково торкнутися такої теми, як «громадянське суспільство». Для такої широкої категорії, як право, аналізу особистості явно недостатньо. Завдяки аналізу громадянського суспільства можна простежити, яким саме чином і завдяки яким конкретно інститутам відбувається процес легітимації права.

Громадянське суспільство як ідея зазвичай сприймається ідеальним явищем, під яким мається на увазі наявність повністю структурованого суспільства, єдиного у ціннісному полі та в основних соціальних ідеях, яке спрямовує свої зусилля на взаємодією з державою у питаннях її розбудови та боротьби з проблемами у соціумі. Таке розуміння громадянського суспільства сформувалося через те, що сьогодні суспільно-політична ситуація у багатьох країнах переживає кризу через відсутність фундаментальних теорій подальшого розвитку суспільства [356, с. 94].

Громадянське суспільство стало «світлом у кінці тунелю» для багатьох учених, символом кращого майбутнього, що надає сенс подальшому розвиткові державності та права. Концепція «громадянське суспільство» є дуже схожою з теорією легітимності, оскільки фундаментом обох концепцій є віра в краще майбутнє та довіру між людьми.

В контексті українських реалій ми можемо констатувати, що наша держава, на жаль, не має довгої історії демократичної спадкоємності, бо демократичні ідеї стали можливі для реалізації тільки після розвалу СРСР. Це, своєю чергою, призводить до того, що українська політична система на сьогоднішній день недостатньо міцна і схильна до впливу як ззовні, так і

зсередини. Саме тому для українського громадянського суспільства, яке ще формується в нашій державі, багато викликів можуть виявитися занадто складними. Таким чином, лідери наявних інститутів громадянського суспільства несуть серйозну відповідальність за реакції та рівень життя українських громадян [357, с. 20].

Термін «громадянське суспільство» *(civil society)* вчені використовують у спеціалізованій літературі здебільшого для розмежування понять «суспільство», незалежне від державних інституцій і структур, і «держава», яка ототожнюється з адміністративним апаратом. Громадянське суспільство формується на інтересах як суспільства в цілому, так і кожного окремого індивіда. Громадянське суспільство уявляє собою об'єднання структур та інституцій, утворених для вирішення важливих соціальних питань, навіть без участі у цьому держави. Таке явище сформувалося на фундаменті еволюції людської цивілізації, яка призвела до появи приватної власності, а також політичного розвитку, плодами якого стала неоднорідність влади, виражена у появі політичних партій, організацій, профспілок тощо [358, с. 56].

Керуючись досвідом передових держав Європейського союзу, можемо дійти висновку, що громадянське суспільство не можна протиставляти поняттю «держава». Навпаки, саме громадянське суспільство є основною будь-якої демократичної держави, оскільки саме воно представляє собою середовище, в якому формується суспільна ідеологія. Держава та громадянське суспільство представляють собою передусім правові явища. Обидва явища сформувалися в процесі соціальної боротьби, під час якої вони перейшли від первинних своїх форм до сучасних. Так, наприклад, державна влада в сучасному розумінні не повинна мати необмежених можливостей, має діяти в рамках права, а громадянське суспільство отримало свій сучасний вигляд, еволюціонувавши від нерівного суспільства, поділеного на соціальні класи тощо [359, с. 117].

При визначенні зазначеного поняття треба насамперед звернути увагу на характерні для нього можливості реалізації власних прав громадянами,

можливість об'єднуватися в організації без впливу держави. Такі інститути діють на добровільній основі, керуючись законом і конституцією, а також у рамках громадянського суспільства представляють відносини людей у соціальній, політичній, економічній та інших сферах.

Крім того, фундаментом будь-якого громадянського суспільства є історичний, ментально-культурний базис, який формувався під час розвитку певного суспільства протягом багатьох років. У діалозі законодавця з його адресатами беруть участь члени громадянського суспільства. Як адресати парламентського законодавця, суб'єкти громадянського суспільства пробують його відносини із «звичайними» громадянами, із виконавчою та судовою владою. Діяльність таких суб'єктів далеко не завжди інституціоналізується, тим більше далеко не завжди виявляє свою «позасистемність». Вона є порівнянною з «публічною сферою», яка виступає в процесі легітимації права в якості медіатора між індивідами і офіційною владою [360, с. 29].

Громадянське суспільство є досить складним і багатограннім явищем, у якому взаємопов'язані як практичні, так і ідеологічні елементи. Громадянське суспільство вважається надбанням розвитку західноєвропейської цивілізації, яка в певний момент прийшла до ідеї свободи особистості та фундаментальних прав людини. Хоча основи громадянського суспільства були закладені ще в античні часи, проте саме поширення західноєвропейської правової культури призвело до виокремлення значення та ролі індивідуальної свободи людини. Саме ж поняття «західноєвропейська цивілізація» уявляє собою комплекс культурних, правових і соціальних цінностей, які об'єднали певні групи людей і зв'язали їх схожою метою щодо розвитку. Цивілізація не успадковується поколіннями просто так, вона має постійно відтворюватися у часі, знов і знов оновлюючи наявні в ній цінності та культурні надбання. Так само і розуміння громадянського суспільства потребує розвитку, формування та відтворення його основних стандартів, ідей і цінностей [361, с. 74].

Гегель Г. був першим вченим, який використав таке поняття, як громадянське суспільство. Згідно його визначення, «громадянське суспільство – це відмінність, яка постає між сім'єю й державою, якщо навіть його формування відбувається пізніше як формування держави; бо як відмінність воно ставить попереду державу, яку воно як самостійне має мати перед собою, щоб існувати. Створення громадянського суспільства належить, між іншим, до сучасного світу, який тільки й віддає належне всім визначенням ідеї. Якщо держава представляється як єдність різних осіб, як єдність, що є тільки спільністю, то цим мається на увазі тільки визначення громадянського суспільства» [230, с. 169].

Існує велика кількість інтерпретацій цього явища, наприклад, такі як «третій сектор», що використовується здебільшого в політичному контексті. З точки зору правової теорії, громадянське суспільство – це система незалежних від держави інститутів соціуму, за допомогою яких індивіди або їх колективи можуть реалізовувати свої інтереси, забезпечувати потреби в різних сферах, таких як, наприклад, культурна і духовна сфери, а також передавати ці інститути в наслідок наступним поколінням [362, с. 85].

Існують різні підходи до вивчення громадянського суспільства. Так, наприклад, громадянське суспільство можна вивчати як певний соціальний простір, який існує паралельно з державою, але є певним чином незалежним від неї [357, с. 21].

Окрім цього, громадянське суспільство можна сприймати як вид соціальної організації, що дозволяє захистити права людини в межах держави. У рамках економіки існує принцип демократії, який також є виявом громадянського суспільства, його суть полягає у свободі підприємництва та захисті приватної власності [363, с. 37].

В контексті політики громадянське суспільство – це безпосередньо правова держава, де захищаються права людини і влада керується законом. Громадянське суспільство в контексті управління – це принцип організації

суспільних, господарських і політичних структур та їх функціонування [359, с. 127].

Отже, природа громадського суспільства полягає в свободі, справедливості та рівності. Саме таке суспільство представляє собою джерело свободи у соціумі. Свобода в рамках держави і свобода в громадянському суспільстві не є тотожними, оскільки в рамках держави людина характеризується як пасивний суб'єкт, щодо якого державні інститути здійснюють відповідні маніпуляції. Але в рамках громадянського суспільства людина є автономною та суверенною, рівною з іншими людьми. На основі такої рівності та поваги люди об'єднуються і спільно формують відповідні ціннісні орієнтири.

Наразі поняття «громадянське суспільство» стало набагато ширшим. Якщо раніше під цим явищем розуміли сукупність вільних індивідів, то в наш час фундаментом громадянського суспільства є справедливі відносини між цими індивідами. Право і справедливість тісно пов'язані між собою у європейській культурі, основу якої складає культура античності. Римське право є гарним підтвердженням тому – візьмемо лише, наприклад, такі відомі висловлювання, як «in omnibus, maxime tamen in jure aequitas spectanda est», що означає – в усіх справах, особливо у праві, треба пам'ятати про справедливість, тощо [356, с. 45].

Поняття «громадянське суспільство» включає також існування самоврядних об'єднань, які повинні захищати права та свободи людей, і саме цей фактор є вирішальним у визначенні вказаного явища в теорії права. Петришин О. у своєму визначенні громадянського суспільства характеризує останнє, як «сукупність сформованих на добровільних засадах громадських об'єднань (інституцій), які діють на засадах самоврядування і за посередництвом яких індивіди реалізують належні їм невід'ємні права і свободи» [364, с. 470–471]. За словами вченого, «існування громадянського суспільства, його інститутів обумовлені безпосередніми життєвими потребами та інтересами людей» [364, с. 471–472].

Вищезазначені потреби О. Петришин розділяє на такі групи:

«– фізичні потреби, що забезпечують існування людини як біологічної істоти. До них належать потреби особи в чистому повітрі, їжі та воді, житлі та одязі;

– економічні потреби, що забезпечують одержання благ, яких особа не має. До них входять потреби у праці, власності, обміні економічними благами тощо;

– соціальні потреби, що забезпечують соціокультурний розвиток індивіда. До них належать потреби в інформації, спілкуванні, духовному та культурному розвиткові тощо;

– політичні потреби, що забезпечують реалізацію політичних вглядів та ідей у загальносоціальну практику. До них входять потреби у певних політичних змінах і реформах, захисті своїх прав і свобод, владі і управлінні суспільними процесами тощо» [364, с. 471].

На думку Ф. Шміттера, громадянське суспільство базується на чотирьох умовах або нормах:

– подвійна автономія,

– колективні дії,

– відсутність узурпації,

– ввічливість.

На думку науковця, «вони повинні практикуватися в громадянському суспільстві його посередницькими підрозділами, поважатися як державними органами, так і приватними особами» [365, с. 4].

Необхідно також звернути увагу, що громадянське суспільство повинно мати відповідну систему норм права, завдяки якій буде контролювати діяльність соціальних інститутів.

Таким чином, до характерних ознак громадянського суспільства можна віднести існування незалежних соціальних інститутів, достатньо високий рівень правової відповідальності індивідів, а також, що дуже важливо. – наявність контролю за забезпеченням прав і свобод людини в соціумі.

Народ у розвинених країнах здатний безпосередньо впливати на дії влади, численні громадські та політичні організації визначають майбутнє держави. Саме така форма взаємодії суспільства з органами публічної влади втілює ідею громадянського суспільства. Незважаючи на те, що суспільні інтереси можуть мати різну мотивацію, у багатьох важливих питаннях соціального, економічного та політичного характеру вони виступають єдиною силою. У наш час особливу цінність має інформація, і особливо важливим став майже необмежений доступ до неї. Завдяки цим факторам наразі все більше громадян намагаються самостійно вивчати закони, механізми дії тих чи інших державних структур. Більше того, завдяки такій ініціативності громадян з часом формуються соціальні організації, які безпосередньо стежать за діяльністю певних публічних органів влади, звіряючи їх роботу з чинними нормами права. Це та багато іншого уможливлює громадянам безпосередньо впливати на суспільну ситуацію, і в цьому прослідковується прямий зв'язок між легітимаційними процесами в сучасній державі та громадянським суспільством [366, с. 105].

Громадянське суспільство існує одразу в трьох сферах – соціальній, політико-правовій та економічній. До першої належать такі явища, як сім'я, до економічної – споживання товарів і поділ благ, а до останньої – політико-правове життя суспільства. Для всіх трьох сфер головним критерієм є ефективність громадянського суспільства – тобто функціонування його інститутів у рамках мінливих умов, однією з яких для нашої держави сьогодні, на жаль, стала повномасштабна війна.

Умовно існують лише три моделі відносин між громадянським суспільством і державою. Перша модель – це придушення державою свободи громадян різними способами, що призводить до постійного протистояння між державною владою і громадянським суспільством. У другій – замість придушення держава застосовує до громадянського суспільства тактику тотального контролю або знищення. Зазвичай такі спроби закінчуються делегітимацією права та державної влади, насильницьким її поваленням. У

третій же моделі – держава (яка фактично має всі ознаки правової) цілком поділяє цінності громадянського суспільства, підтримує його, регулює взаємини на рівні закону та справедливості. Природним є висновок: людина не може співіснувати з тоталітарним режимом, тим більше жити при такому режимі як особистість, громадянин. У цьому вся складність подолання тоталітаризму. Його необхідно викорінювати водночас і в суспільстві, і в людині. А такий процес довготривалий і потребує значних зусиль як суспільства, так і людини. Отже, цю необхідність треба, перш за все, усвідомити, це й буде початком тієї великої роботи [366, с. 62].

Правова держава сьогодні не може втручатися в більшість сфер життя громадян, натомість громадяни можуть контролювати дії держави у багатьох сферах. Як ми вже говорили вище, основою ідеї громадянського суспільства є ідея приватної власності, захищеної законом, де людина є джерелом права, і саме людина як вища соціальна цінність суспільства має «задавати тон» діям державних інститутів. Таке визначення уможливлює чітко розмежувати поняття «суспільство» та «держава», конкретизуючи, що остання уявляє собою соціальне явище, спрямоване на задоволення потреб і захист громадян [367, с. 62]

Отже, можна визначити, що згідно з тим, наскільки держава виконує свою функцію, настільки влада та право в ній є легітимними для громадян, що, своєю чергою, уможливить виправити з’ясовані проблеми та підвищити рівень довіри населення до права.

У цьому контексті «…легітимність – це характеристика функціонування влади і права в особливому режимі та порядку інституційно-правового устрою, що є відповідною конкретному суспільству і його етапові історико-культурного розвитку. Вона відображає соціальну «атмосферу» і реакцію на публічно-правову діяльність владних інститутів» [368, с. 26].

Отже, можемо дати визначення громадянському суспільству: це об’єднання вільних індивідів, які формують громадянські інституції з метою впливу на державу і право, щоб за їх допомогою захищати свої права та

свободи. Можна зробити висновок, що громадянське суспільство може розвиватися настільки, наскільки високим є рівень легітимності влади і права в державі. Своєю чергою, громадянське суспільство є одним із чинників легітимації права та влади, здійснюючи контроль над виборами та поточними подіями у політичній, економічній і соціальній сферах.

Держави, в яких громадянське суспільство розвивається недостатньо, не має належного рівня самостійності та впливу на державну владу і право, в яких учасники політичного процесу змушені використовувати насилля в будь-якому виді для досягнення своїх цілей, є повноцінними бенефіціарами для повної чи часткової легітимації права і влади. Дослідниця О. Луцевич пише: «…що громадянське суспільство відіграє потужну роль у захисті доброчесності процесу відновлення України. Необхідно передбачити цільове фінансування для громадського моніторингу, журналістських розслідувань та цифрових рішень, спрямованих при підвищенні прозорості. Щоб посилити підзвітність, партнери України повинні інвестувати в проекти, які сприяють колективним діям, починаючи з низів, для громадського нагляду за державними закупівлями, залучення приватного сектору у відновлювальних роботах, а також якість і стабільність реалізації проекту» [369, с. 19].

Погоджуємося, що «…чималий вплив на процес легітимації здійснюють і несвідомі структури, архетипові національні коди, прототипи і символи, що формують когнітивні готовності та «передправові» кодекси поведінки тощо. Не слід забувати, що, незважаючи на законодавчі інновації та політичні трансформації в суспільстві, в тій чи іншій групі, зберігаються національні, етнічні константи, які не містять в собі чітко систематизованих уявлень про спрямованість і зміст діяльності, але обумовлюють їх, а також спосіб політичної рефлексії» [370, с. 29].

Слід розуміти, що особистість відіграє важливу, якщо не головну роль у суспільстві, проте існують і певні надособистісні структури.

Проблеми правового фундаменту відносин між державою та соціумом, зв’язку громадянського суспільства з демократією уявляють собою предмет

обговорення ще з часів епохи модерну і аж до сьогодення – епохи постмодерністського суспільства та його парадигми. Той громадянин, який завдяки вищій, середньоспеціальній школі якимось чином ознайомлений із законами розвитку суспільства, його політичної сфери, має рівень свідомості більш адекватний розвиткові суспільства, відповідно і дії його корисніші щодо розвитку і становлення державності. Тому зацікавленість держави у розвитку політичної свідомості своїх громадян має бути високою і постійною. [366, с. 72].

В контексті легітимності позитивного права концепція «громадянське суспільство» має певні складнощі, пов'язані з розумінням місця цієї концепції в державному ладі та юридичній науці, зі змістом цього поняття, різницею між його розумінням в епоху модерну та сучасною інтерпретацією. Тільки проаналізувавши належним чином зазначену проблематику, ми можемо з'ясувати, якою є функція концепції «громадянське суспільство» в процедурі легітимації права.

Сьогодні тема громадянського суспільства залишається досить популярною серед вчених, які вивчають теорію права [362; 363; 364; 366; 367]. У вітчизняній науці однією з провідних ідей стало створення громадянського суспільства, зосередженого на сфері приватних та економічних інтересів, на яке не чинить тиск держава. Таке розуміння громадянського суспільства часто зустрічається в сучасній навчальній і науковій літературі. Зрозуміло, важко сперечатися з необхідністю існування зазначеної вище сфери, проте потрібно визнати, що розуміння й уявлення про неї багато в чому є спотвореними.

Громадянське суспільство як незалежна сфера, що не потребує зовнішнього контролю, відмінно годилося б для європейської держави зразка, представленого приблизно два століття тому, але його наявність у сьогоднішній державі соціального типу здається досить дивним.

В сучасній демократичній державі роль державної влади досить значна, як в економічній, так і в політичній сферах. Цивілізоване суспільство пронизане мільйонами найскладніших людських відносин, воно

відрегульоване й збалансоване. Його коріння в далекій давнині, бо кращі представники всіх віків і народів завжди цікавилися цими проблемами й розробляли їх. Суспільство, держава приймають оптимальні рішення, розробляють ефективну політику, коли політичні та інші відносини мають гнучку, пластичну природу, здатну до еволюційних змін [366, с. 106].

Виходячи з практики і великого соціального досвіду, вчені давно визнали аксіомою факт, що з розвитком суспільства роль держави змінюється, сфера її впливу значно розширюється з метою ефективного керівництва складними, динамічними відносинами сучасного суспільства. Такий процес є необхідним, оскільки наразі в багатьох сферах постають питання, які неможливо вирішити через механізми саморегуляції.

Чи можна пов'язати такий процес із тоталітарними тенденціями? Логічно буде сказати, що К. Маркс [52], Г. Гегель [230] і, навіть, М. Вебер [192] створювали свої концепції правової держави в тому вигляді, в якому вона могла існувати в період написання ними своїх праць, але жоден із цих науковців не описував концепцію сучасної соціальної європейської держави. Державно-правові концепції не перебувають «поза часом», вони є актуальними виключно у зв'язку з тими економічними та соціальними реаліями, в яких були створені.

Участь у забезпеченні соціального добробуту передбачає функціональну схожість держави з громадянським суспільством.

Американські вчені Д. Коен та А. Бергуню [371] констатують, що геть непереконливими видаються заклики теоретиків звузити рамки впливу закону через вилучення конкретних сфер життя, оскільки позиція суспільства щодо того, які саме сфери мають залишатися поза впливом держави, часто змінюється. Потрібно врахувати і той факт, що саме поняття «приватні» застосовно до інститутів і відносин жодним чином не вилучає їх зі сфери впливу держави, а лише змінює форму їх взаємодії з нею.

До сфери регулювання держави потрапляє 95% приватних відносин, і тут все залежить від конкретних форм регулювання, а не від предмета. Демократична держава, на відміну від держави тоталітарного характеру,

передбачає існування приватної сфери, але використання інших інструментів ще не означає повної відсутності правової політики, правового регулювання [371].

Громадянське суспільство необхідно усвідомлювати як таке, де особистість має можливість реалізовувати на практиці свої базові права та свободи.

За твердженням А. Колодій, «Сучасні дискусії навкруг концепції громадянського суспільства, аж до заперечення його евристичної цінності, пов'язані з тим, що дослідники користуються різною методологією дослідження і акцентують, в залежності від неї, різні сторони цього складного, багатоаспектного явища» [372, с. 41].

Говорячи про застарілі на сьогодні концепції зазначеного виду суспільства, варто поставити питання, чим саме є держава.

За відсутності ідеологічної цензури необхідно повністю відкинути застаріле розуміння держави як апарату, керуючого репресивним чином.

Розуміння держави як системи органів публічної влади, а також чітке відокремлення її від суспільства, являє собою оновлену концепцію європейської демократичної держави. Саме таке розуміння держави вперше з'явилося після руйнування феодальної державної моделі. Потрібно визнати, що така держава і справді була відокремленою від суспільства, бо воно не мало можливості безпосередньо впливати на економічну та соціальну сферу життя, проте сьогодні концепція відокремлення суспільства від держави позбавлена практичного фундаменту.

Коректніше за всіх на цю тему писала І. Рибак: «…держава – публічно-владна організація соціально стратифікованого суспільства» [373, с. 267].

Соціальна держава являє собою публічно-правову систему суспільства, яка накладає на себе обов'язок надання суб'єктам суспільства певних послуг соціального характеру. Це зобов'язання бере на себе не державний апарат, а скоріше, держава як організація громадян, що не має власних ресурсів для надання зазначених послуг. Таким чином, можна зробити висновок, що

громадянське суспільство – це суспільство, де присутня приватна сфера, плюралізм у соціальних відносинах, які належать до інтересів особистості. Однак правове регулювання державою цієї сфери жодним чином не є тотожним контролю за публічно-правовою сферою, а є унікальним методом приватного права [362, с. 98]

Регулювання з боку державної влади приватних відносин обумовлено важливістю дотримання соціальних прав людини, які є основою демократії, а також важливістю провадження правової політики сучасною державою у сферах екології, демографії тощо [362, с. 113].

Організації всередині громадянського суспільства реалізують, здебільшого, артикуляційну діяльність. Однак у процесі реалізації цієї функції такі організації повинні дотримуватися певних норм і правил, уникаючи монополії, а також домінування у своїй діяльності інтересів певних еліт замість інтересів суспільства. Дуже важливу роль у цьому питанні відіграє відсутність законних методів артикуляції, домінування призначення над виборністю, переважання «наказного» права [362, с. 118].

Маємо відзначити, що у вітчизняних реаліях за роки незалежності планка концепції громадянського суспільства піднялась занадто високо, і це суспільство сприймається як певний еталон, який повинен одноразово вирішувати будь-які проблеми, що зараз існують в нашому суспільстві [372, с. 23–42].

Для того, щоб розглянути це питання, потрібно проаналізувати, що собою являє сучасне європейське суспільство постмодерну.

Громадянське суспільство прийшло на зміну традиційному суспільству, нівелюючи абсолютний авторитет норм, заснованих на моральності. Мораль, таким чином, замінюється правом, а свобода стає головною цінністю суспільства модерну [372, с. 32]. Це призвело до появи формальної раціональності, пов’язаної з посиленням відчуження людини через знеособлення суспільного життя як явища. Такий процес веде зрештою до значного зменшення ролі громадянського суспільства.

Сама концепція громадянського суспільства полягає в тому, що держава лише приводить у дію механізми, які формуються окремими незалежними асоціаціями. Але сьогодні ситуація зовсім інакша: у демократичних реаліях народ не є безпосереднім управителем держави, він може лише контролювати дії державної влади, оскаржуючи їх у певний момент. Розробка механізму впливу держави на розвиток політичної свідомості громадян привела до висновку, що у хворому суспільстві здорову політику, політичну діяльність здійснювати неможливо. Але механізми держави почнуть працювати лише тоді, коли громадяни, суспільство усвідомлять власне свої функції щодо її будівництва, коли вироблять в собі повагу до держави, відповідальність за дії, позбудуться стереотипів щодо власної політичної участі. [366, с. 106].

Ця концепція потребує певної активності громадян, але ніяк не відчуження, риси якого спостерігаємо в демократичному суспільстві сьогодні. І причина відчуження пов'язана саме зі знеособленням суспільства.

Наявні зараз інститути демократії потребують кардинальних реформ. Плюралізм суспільства відрізає можливість розвитку соціальних інститутів. Закон не завжди має можливості задовольнити потреби індивідів і соціальних груп через недоречну абстрактність і формальність. Так, рамки ліберальної концепції справедливості стають очевидними тоді, коли суспільний плюралізм перетікає в соціокультурний. За таких умов поняття рівності замінюється самоідентифікацією через ті чи інші відмінності.

Руйнування традиційних соціальних інститутів дозволяє державі придушити громадянина, зробивши його бранцем своєї політики. Держава такого типу являє собою непередбачуваний інститут, – на думку Ж. Ліотара, сучасне суспільство в цьому сенсі переживає «стан постмодерну» [101, с. 70]. У такій ситуації громадянське суспільство втрачає свої позиції; як вважає П. Бурдьє, нівелюється навіть історичний контекст держави. За словами науковця, сьогодні досить гостро стоїть проблема наростаючої диференціації людини та влади, пов'язана насамперед із дискурсом про політичну ідентичність більшої частини соціуму [76, с. 8-9].

Так, можна помітити, що громадянське суспільство в реаліях сьогодення не є еталоном, здатним ефективно і швидко виправити всі наявні проблеми, пов'язані з тим, що держава зловживає владою.

Проблеми, зазначені вище, розглядалися багатьма вченими, зокрема американським науковцем Г. Берманом, який писав: «…нам потрібна юриспруденція, яка інтегрує всі три традиційні школи і виходить за їх межі. Така єдина юриспруденція підкреслювала б, що у право треба вірити, інакше воно не буде працювати: а це включає не тільки розум, але також почуття, інтуїцію і віру» [374].

Ідея прав не звужується до позитивного права і жодним чином не відкидає європейської думки щодо теорії природного права, яка стала особливо популярною після Другої світової війни, знайшла відображення у Загальній декларації прав людини та конституціях низки демократичних держав. Такі норми містить і чинна Конституція України.

Головним ідеологом мультикультурності вже тривалий час справедливо вважається Ю. Габермас [59]. Його ідеї складають альтернативу зазначеним вище концепціям і можуть бути реалізовані в сучасному суспільстві. Науковець підкреслює, що легітимність права не може бути обумовлена формальною системою юридичних процедур, і авторитет, необхідний для такої процедури, лежить за рамками юриспруденції. Отже, яким саме має бути українське суспільство? Насамперед варто взяти до уваги рівень кризи, на якому перебуває наше громадянське суспільство.

Складнощі взаємодії між державою та суспільством диктують обов'язкові умови для створення еталону українського суспільства – народовладдя, народного суверенітету. Головне, про що слід пам'ятати, – громадянське суспільство має багато спільного з теорією «відкритого суспільства», автором якої є К. Попер [375]. Однак тут варто зауважити, що впровадження європейських стандартів у «чистому вигляді», без попереднього їх пристосування під реалії українського суспільства, може призвести до різкої критики з боку громадян. Таким чином, саме об'єднання універсальних

принципів формальної рівності, свободи та прав людини з інститутами народовладдя являє собою альтернативу ірраціональним версіям легітимності.

Критику свободи, рівності та прав особистості можна побачити в роботах деяких учених. Самостійність членів суспільства, за їхніми словами, онтологічним чином обумовлена не людською природою, а лише необхідним видом їх взаємного зв'язку [371].

Тут варто зауважити, що після отримання Україною незалежності в 1991 році, держава відчувала певний тиск з боку ідей і концепцій російських філософів і вчених, на жаль, іноді переймаючи певні їх напрацювання [376, с. 49]. Однак зауважимо, що якщо в 90-х роках минулого століття лише окремі філософи висловлювалися щодо потреби об'єднати державу і суспільство однією системою цінностей, і така точка зору губилася серед ліберально спрямованих соціальних теорій, то вже на початку 2000-х років саме такі концепції почали переважати в окремо взятих пострадянських країнах.

На думку деяких науковців, об'єднуючим фактором суспільства та держави міг би стати духовний елемент, який, на їхню думку, є набагато надійнішим, традиційним фундаментом, ніж демократичні цінності, оскільки є «перевіреною часом концепцією». Такі ідеї відображають концепцію консерватора Е. Бурке [377], на думку якого Відродження та його принципи, що ставлять розум вище релігії, призвели до численних проблем у суспільстві.

Помилка багатьох вітчизняних правознавців (причому, з боку обох концепцій) щодо права людини полягає в тому, що вони вважають тотожними ідею індивідуалізму та концепцію прав особистості. Для того, щоб розібратися в істотній різниці між цими категоріями, нам необхідно проаналізувати сформовані у вітчизняній науці погляди щодо поняття «індивідуалізм».

Багато правознавців сприймають суспільство через призму поглядів А. Сміта – у вигляді певної «сірникової фабрики» [378]. Таке суспільство складають окремі особистості, які мають суто особистий, егоїстичний інтерес. Вбачається, що подібне ставлення до суспільства, з певним економічним забарвленням, сформувалося через вплив марксизму на суспільство за

радянських часів, і сьогодні варто погодитися з фактом, що воно не є правильним. Індивідуалізм в частині егоїстичних інтересів, або не контрольований ззовні суспільними нормами егоїзм, неминуче призводить до негативних результатів.

Так, наприклад, Л. Спинка обґрунтовує, що комунікативна дія як засіб легітимації являє собою орієнтацію на взаєморозуміння або на успіх. Взаєморозуміння, яке утворюється внаслідок комунікативної дії, уможливлює існування соціального порядку на основі принципу справедливості. Крім того, на питання про те, як можливий соціальний порядок, відповідає наступне: як учасники інтеракції можуть координувати плани своїх дій. Для з'ясування цього було взято до уваги те, як інший учасник (держава для прикладу) може поєднати свої дії з діями іншого чи перервати взаємодію, при цьому не викликаючи конфлікту. Саме процеси взаєморозуміння націлені на досягнення згоди, яка залежить від раціонально вмотивованого змісту того чи іншого висловлювання. [85, с. 14].

Вміння громадян працювати разом заради певних цінностей – запорука легітимації закону в такому суспільстві. У соціології та політології останнім часом деякі вчені проводили аналіз «соціального капіталу», результати якого свідчать, що правила та соціальні зв'язки мають, зрештою, позитивний характер, тому що підтримують в суспільстві такі важливі якості, як довіра та дотримання норм, відповідно – зменшення рівня злочинності [379; 380].

За словами Ф. Фукуями, «суспільство, орієнтоване на те, щоб постійно діяти наперекір нормам і правилам в ім'я зростання індивідуальної свободи вибору, виявиться все більш і більш дезорганізованим, атомізованим, ізольованим і нездатним виконувати спільні завдання і цілі» [316, с. 208].

А. Токвіль у своєму трактаті під назвою «Демократія в Америці» [321], на нашу думку, досить критично описує специфіку американського суспільства. Позиція вченого стосовно індивідуалізму вкрай негативна, оскільки, за його словами, він «спершу лише виснажує чесноти публічного життя, але в довготривалій перспективі... стає агресором і руйнує все

навколишнє, в граничному стані вже нічим не відрізняючись від чистого егоїзму» [321, с. 89]. Автор зазначає, що американці схильні до створення добровільних організацій, які складають фундамент американської демократії.

Зазначена вище система організацій, характерна для США, на думку А. Токвіля, і є тим інструментом, який може здолати індивідуалізм як явище. Сьогодні вчені США виступають різко проти так званого «американського індивідуалізму», констатуючи, що індивідуалізм призвів до безлічі негативних наслідків всередині держави, і успіх американського суспільства обумовлений саме комунітарною специфікою місцевої культури [321, с. 97].

Ф. Фукуяма наполягає, що спочатку в США мала місце базова культурна традиція, яка ототожнювалася з певною релігійно-культурною групою, яка, своєю чергою, відокремившись, стала базисом суспільної самоідентифікації [316, с. 258]. За М. Вебером, західна демократія зберегла свої позиції та досягла успіху виключно завдяки відповідному культурному фундаменту, сформованому, за словами вченого, на базі протестантської етики. Формальні політичні та правові інститути є успішними лише за умови, якщо в їх основі лежать неформальні традиції та норми. Отже, специфіка права визначається культурною спадщиною того чи іншого суспільства [286, с. 87].

Яскравим прикладом наведеному може слугувати порівняння між США та державами Латинської Америки. Останні, формуючи незалежну правову систему, орієнтувалися в її створенні на досвід і зразок Сполучених Штатів, однак, як показала практика, реальних успіхів більшість цих країн так і не досягла.

Сьогодні науковці користуються переважно термінологією А. Токвіля, позначаючи здатність людей до співпраці в суспільстві як «соціальний капітал» [321, с. 19]. На думку Ф. Фукуями, соціальний капітал являє собою базові норми та цінності, характерні для певної культури, що дають людям можливість співпрацювати. Коли у суспільстві існує соціальний капітал – уже можна говорити про довіру між громадянами, фундаментом якої є спільні цінності [316, с. 259].

Багато теоретиків права вважають, що високі позиції у рейтингах найуспішніших держав посідають ті, де рівень довіри в суспільстві є найвищим. Такий показник пов'язаний безпосередньо з формуванням у суспільстві недержавних і несімейних організацій.

За Е. Селігманом, в сучасну епоху довіра виникає в якості специфічної форми генералізованого обміну, в якості складової частини, властивої суспільству системи безумовних понять, що регулює не тільки сферу неформальних і приватних взаємодій, а й більш формальні, публічні та інституціоналізовані сфери, такі як державний устрій і економіка [381].

Показник довіри в суспільстві безпосередньо визначає рівень дотримання та дієвості в ньому законів. Якщо норми руйнуються, то в суспільстві настає так звана «аномія». Тобто будь-які реформи у сфері права повинні залишати недоторканими соціальні інститути, спрямовуватися на підтримку, а не руйнування соціальних зв'язків, які безпосередньо обумовлюють рівень довіри до права в соціумі, а значить, забезпечують легітимність права.

Для сучасного українського суспільства роль довіри та соціального капіталу дуже важлива, оскільки в сьогоднішніх реаліях домогтися легітимності права шляхом підтримки традиційних норм неможливо. Замість цього необхідно зосередитися на збереженні у індивідів почуття приналежності до соціальних груп.

Хотілося б також звернути увагу на те, що в цілому критика індивідуалізму жодним чином не заперечує демократичного державного ладу. Слід визнати, що після розвінчання і краху соціалізму альтернатив такому шляхові розвитку держави сьогодні не існує. Йдеться про критику теорій Дж. Локка [382] та Т. Гоббса [383], в яких вони представляли суспільство зібранням егоїстичних особистостей, котрі задовольняють свої потреби, ґрунтуючись на суспільному договорі.

Варто ще раз звернутися до Ф. Фукуями: він констатує, що в традиційних суспільствах, створених на релігійних принципах, формувалося порівняно

вузьке коло довіри, яке обмежувалось або сім'єю, або релігійною громадою тощо [316, с. 297]. Такий фундамент об'єднання призводив лише до соціальних і навіть військових конфліктів. Саме в цьому полягає цінність принципів, сформованих в епоху модерну, які можуть забезпечити повноцінний розвиток будь-якого суспільства.

Необмежений індивідуалізм є вкрай небезпечним для суспільства, передусім – можливим нігілізмом щодо його норм. Водночас ідея людської рівності є універсальною та являє собою відповідний спосіб державно-правового розвитку. Тут необхідно пригадати концепцію Ю. Габермаса, яка найкраще аргументує вказані позиції [59, с. 316].

Потрібно звернути увагу і на те, що геть не всі соціальні інститути необхідно підтримувати з боку правової політики. Вирішити нагальні питання принципів сучасного громадянського суспільства можна шляхом розширення суспільної довіри до права, яка втрачає будь-який сенс без ідей свободи та рівності, розширення рамок взаємодії суб'єктів у правовому полі [366, с. 102].

У майбутньому українське громадянське суспільство цілком могло б піти шляхом однієї з прогресивних моделей, обрати яку буде можливо після закінчення війни. Основним запитом громадян стосовно держави залишається недовіра до державної влади і права через численні корупційні правопорушення та зайву бюрократизованість. Наразі процес подальшого розвитку громадянського суспільства в Україні в контексті проблеми легітимності права об'єктивно потребує чітких характеристик і уявлень про найбільш досконалу модель громадянського суспільства, яка б відображала процес культурно-історичного розвитку європейської цивілізації.

Можемо дійти висновку, що інститути громадянського суспільства повинні функціонувати спільно з органами публічної влади для досягнення оптимального результату, беручи до уваги наслідки будь-яких дій, що впливають на все суспільство. Крім того, можна простежити, що навіть незначні громадянські інститути можуть суттєво впливати на політико-правову ситуацію в державі.

Такий підхід може якісно поліпшити легітимність права та процес його легітимації, впоратися з викликами сучасного суспільства.

3.3. Механізм забезпечення легітимності права в сучасній державі

Демократія є публічним явищем за своєю природою, а значить – публічними є як інститути, що розвиваються в її надрах, так і соціальні практики, що складаються у вільному суспільстві [384, с. 7].

Сучасна держава відіграє ключову роль у процесах легітимації права, виступаючи невід'ємним ланцюгом створення належних умов для втілення у життя та захисту прав і свобод. З іншого боку, державні органи забезпечують дотримання законів і вживають заходів щодо забезпечення прав і свобод громадян. Це може включати захист прав через правоохоронні органи, судову систему та інші інституції. Фактично, через судові рішення держава підтверджує легітимність правових норм і забезпечує їх реалізацію.

Держава ухвалює закони, які регулюють правила поведінки для суспільства. Через легітимність демократичного процесу ухвалення законів держава створює правову систему, яка відображає волю суспільства [363, с. 167].

Сучасна держава сприяє формуванню громадської думки та свідомості щодо правових норм шляхом публічної політики і комунікації. Це може включати освітні програми, кампанії з правознавства, а також активну участь у громадських дискусіях про права та закони.

Засади легітимності передбачають моральну та психологічну стійкість у правозастосовувача, що не дає йому відхилятися від конкретних політичних, соціальних та інших умов (у тому числі особистого характеру), від істинного сенсу і змісту норми права [385, с. 31]. Загалом, сучасна держава грає важливу роль у легітимації права, встановлюючи його приписи, забезпечуючи їх

виконання, вирішуючи конфлікти та сприяючи формуванню громадської підтримки і свідомості щодо нього.

Слід зазначити, що в дослідженні відстоюється наукова позиція про доцільність певної динаміки у підходах до розуміння сучасної та досучасної держави. Так, за критерієм легітимності, залежно від алгоритмів здійснення легітимації, рівня та форми легітимності права і державної влади, ми називаємо такі типи держави:

а) сучасна держава – це стійке політико-правове утворення, яке має своїм системоутворюючим орієнтиром забезпечення реалізації прав і свобод індивіда, перебуває в активному векторі міждержавної комунікації та широко використовує інформаційні технології у своїй діяльності; містить у собі синтез правової, демократичної та соціальної держави і розвиненого громадянського суспільства, є особливим суб'єктом сучасного права, в якому державна влада є легітимною, легальною й легалізованою; має за орієнтир оптимальну комбінацію індивідуальної та громадської свободи, а народ такої держави своєю правомірною поведінкою підтверджує прагнення діяти відповідно до чинних правових норм;

б) несучасна держава – яка існує та функціонує в сучасному темпоральному просторі, характеризується домінуванням інтересів держави над індивідуальними свободами, не забезпечує повноцінної реалізації та захисту прав і свобод індивідів (на регіональному і міжнародному рівнях), домінує над інституціями громадянського суспільства, має дефектну легальність і легітимність державної влади, а виконання її правових приписів засновано здебільшого на примусі та покаранні;

в) досучасна держава – легальна й легітимна політико-правова організація влади над суспільством на певній території, яка відображає прийнятні для соціуму на відповідний історичний момент інструменти забезпечення комфортного співіснування індивідів та/або

функціонування державного апарату і суб'єктів правління задля реагування на зовнішні та внутрішні виклики.

Враховуючи зазначене, констатуємо, що механізми легітимації права можуть відрізнятися залежно від політичного режиму, оскільки різні режими мають різні принципи легітимності та способи її забезпечення. У демократичних системах легітимність права зазвичай базується на підтримці населення та його реальній участі у право-державотворчих процесах. У демократичних системах громадський дискурс грає важливу роль у легітимації права: свобода слова, свобода преси й активна громадянська участь уможливлюють формувати громадську думку та підтримку для правових норм.

У недемократичних політичних режимах легітимація права забезпечується передусім через контроль та примус – контроль над засобами масової інформації, репресії проти опозиції, тотальний контроль над кожним аспектом життя громадян, – від масової пропаганди до системи суворих репресій. У недемократичних режимах державна влада здійснюється більш жорстокими методами, шляхом порушення прав людини та усунення можливостей для вільного виявлення інтересів груп населення. До основних ознак такого режиму належать: формальне закріплення в конституційних актах мінімуму прав і свобод громадян при відсутності правових механізмів та інших гарантій їх здійснення [248, с. 150].

Досліджуючи легітимність права в контексті його саморегулювання, необхідно більш ретельно проаналізувати цей феномен з теоретико-правових позицій. Поняття «саморегулювання» сьогодні використовується в багатьох галузях науки: у біології, в соціології, у психології, економіці тощо. Так само широко воно застосовується і в юриспруденції.

Гончаренко О. зазначає: «Саморегулювання виглядає як давня традиція, історія, особливо в умовах, коли державних повноважень не було. Саморегулювання є природною властивістю формування спочатку общин, а потім і самої держави» [386, с. 13].

Поняття «саморегулювання» є полісемічним. У праві воно може розумітися як функція, можливість (властивість) усієї правової системи й окремого її елемента. Водночас саморегулювання може виявлятися як певний процес і різновид правового регулювання. Таке поширене використання зазначеного поняття обумовлено, здебільшого, тим, що багато вчених вдаються у своїх працях до терміну «саморегулювання».

Отже, цей термін є достатньо універсальним, і саме цим обумовлений його міждисциплінарний характер. Саморегулювання притаманне абсолютно будь-якій системі, навіть у найпростіших її властивостях. Наприклад, елементарна наявна система – це, власне, органічна клітина, що є прикладом найпростішої та водночас найстійкішої форми життя.

В. Табачковський у своїх роботах виокремлює серед властивостей систем інтеграцію, динамічність і взаємозалежність, а також автономність і стійкість [70, с. 13].

До характеристик системи може належати стійкість. У рамках клітини життя формує стабільні, стійкі форми існування. Будь-які зовнішні фактори, що вибивають клітину з її звичайного стану, одразу ж дають сигнал для запуску певної програми, мета якої – повернути клітину в первісний стан. Це говорить про те, що всі форми життя мають базові риси системи [387, с. 112].

Крім того, нові елементи, що поступово включаються в систему, приводять до появи оновленої мережі реакцій між ними, яка протиставляється попередньому механізму роботи системи. Якщо система стабільна в рамках структури щодо втручання нових одиниць, то нові одиниці гинуть, і новий режим не має шансів на домінування. Однак у разі, якщо вони все-таки приживаються, то вся система в цілому змінюється, перемикаючись на новий режим існування.

Такі процеси описував М. Вебер [286] на прикладі формування капіталізму, коли бажання окремої частини соціуму підпорядкувати власне життя аскетичним цінностям призвело до неймовірного посилення відносин,

збудованих заради збагачення, через що аскетичні принципи було геть витіснено за рамки суспільства.

Цінність нестійкості в рамках синергетики полягає в тому, що система може шляхом непередбачуваних змін значно підвищити свій якісний рівень і набагато краще пристосуватися до навколишнього середовища. Досить цікавим є сам процес, який відбувається в системі, коли без будь-якого планування заздалегідь із безладу формується нова структура.

На думку Г. Хакена, «…ми називаємо систему такою, що самоорганізується, якщо вона без специфічного впливу ззовні знаходить певну просторову, тимчасову або функціональну структуру. Під специфічним зовнішнім впливом ми розуміємо такий, який нав'язує системі структуру і функціонування. У разі ж самоорганізації система відчуває ззовні неспецифічний вплив» [388, с. 219].

У теорії самоорганізації зазначено, що порядок може існувати в системі і без наявності рівноваги. Якщо є вірогідною нестійкість, потрібно сформувати рамки рівноваги, поза якими флуктуації мають можливість привести до нового режиму, який буде відрізнятися від «нормальної» стабільної поведінки, що характерна для рівноважних певною мірою систем. Системи, які з'являються в особливо нестабільних умовах, вчені називають дисипативними. Основну функцію в їх формуванні виконують процеси безладу.

Так, самоорганізація є процесом спонтанного утворення порядку в особливо нестабільних умовах. Якщо в простих системах порядок представлено регулярними структурними процесами, у складних системах може мати місце новий порядок [388, с. 221].

Системний підхід є досить популярним у соціальних науках, але так було не завжди – ще в минулому столітті прихильникам цього підходу доводилося вести з іншими вченими постійні дискусії. Прихильники теорії самоорганізації досі змушені аргументувати в дискурсі свій вибір стосовно такого підходу. Вони сприймали суспільство як сутність, що має власний, специфічний розум,

бачили в ньому здатність до виживання, до пристосування до впливу зовнішніх факторів, збереження власної культурної ідентичності.

З цієї причини потрібно визначити, яким чином суспільство може перейти в нормальний режим стабільного існування.

Як ми вже писали, Т. Парсонс вважав, що культура належить до складних інтегрованих систем, і саморегуляція є їх фундаментальною характеристикою, будучи вираженою у формі стійкості до впливу зовнішніх факторів. Кожна система, що так чи інакше претендує на процес інтеграції, має здатність до саморегуляції. Головний же принцип функціонування і розвитку лежить безпосередньо всередині самої системи [244, с. 241]

Т. Парсонс позитивно характеризував системний підхід з тієї причини, що той дозволяв йому впоратися в своїх концепціях із проблемою соціальних криз. Він проводив дослідження суспільства в рамках самоорганізації, а саме – здатності суспільства повертатися після катаклізмів у стан рівноваги. Відповідно до праць науковця, суспільство є централізованим завдяки певним інструментам, що формують механізм відновлення його стабільності. Найголовнішим інструментом у цьому випадку є нормативний порядок, який задає необхідні характеристики стійкості суспільства: критерії приналежності, засоби контролю, які реагують на збої в системі та які призводять суспільство до виходу зі стану стабільності [244, с. 245–252].

Такими засобами виступають соціальні інститути. Завдяки їх діяльності формується нормативний порядок, який, своєю чергою, забезпечує узгодженість і передбачуваність людської діяльності, звужуючи до мінімуму соціальну напругу [244, с. 247].

Потрібно також звернути увагу на роботи відомих західних політологів, які використовують кібернетичні концепції щодо соціуму та концептуальні підходи до визначення ризиків. За словами Н. Лумана, «як і сьогодення, оцінка ризику може змінюватися з плином часу, і, як і сьогодення, вона може відображатися в часових горизонтах минулого та майбутнього» [211, с. 33].

Модель політичної системи, на думку Д. Істона, це інструмент зміни зовнішніх і внутрішніх запитів на рішення системи в цілому, що мають властивість загальної обов'язковості [389, с. 237].

Політична система, що застосовна до суспільства як його невід'ємна частина, є перспективною, тому що має можливість відповідати на досить серйозні виклики зовнішнього середовища, а також формує і забезпечує виконання зазначених вище загальнообов'язкових рішень, втілення яких на практиці дає можливість зберегти стабільний режим і самовідтворення соціуму [389, с. 241].

Політична система з'являється в рамках суспільства з тієї причини, що деякі з людських потреб не можна забезпечити виключно їх власними силами. Функціонування, а отже й існування політичної системи підтримується рівною мірою економічними ресурсами, силою примусу та (що не менш важливо) ідеологічним фундаментом. Якщо ж мінімальні, базові потреби людини не задовольняються, політична система втрачає можливість існувати.

Парсонс Т. писав, що дієвим засобом підтримки соціуму є забезпечення особистісної системи з боку інших складових соціальної системи, тобто задоволення базових потреб людини. У цій ситуації не потрібно, щоб всі запити задовольнялися повністю, бо система не має потреби виконувати всі вимоги або вимоги всіх її учасників на постійній основі [244, с. 257].

Політична система має, окрім іншого, і певні внутрішні потреби. Істон Д., своєю чергою, не розвивав цю тему в своїх роботах, дотримуючись позиції, що політична система функціонує, здебільшого, під впливом змін у зовнішньому середовищі. На думку вченого, головне в системі – це рівновага даних на вході та виході [389, с. 247].

Якщо в соціумі буде підвищуватися незадоволеність політичною системою, вона буде поступово втрачати суспільну довіру, що, швидше за все, потягне порушення її стабільності, а згодом і стабільності суспільства як такого. Від політичної системи дуже сильно залежать будь-які зміни в суспільстві. У якійсь іншій ситуації система просто не змогла б існувати.

Як підсумок, ми можемо скласти кілька варіантів розуміння саморегулювання в різних наукових сферах, а саме – внутрішнього регулювання, незалежного від іншого, зовнішнього регулювання. У теорії систем самоорганізація – це мимовільний порядок, що з'являється без впливу факторів інших систем. Далі слід розглянути той факт, що в рамках права теж існує підхід, який визначає саморегулювання як процес регулювання, позбавлений зовнішнього впливу (це наближає його до економічного розуміння цього терміну), що здійснюється з боку державної влади.

Так, виходячи з принципів системного підходу, саморегулювання – це можливість певного об'єкта зберігати власну цілісність, а також стабільність системи в частині її властивостей.

Саме в такому значенні саморегулювання уявляє собою міждисциплінарне поняття, яке найбільш часто використовується в науці приблизно з кінця 50-х років минулого століття. Однак важливість теорії самовідтворення сьогодні все ще недооцінюється сучасними вченими.

Саморегулювання розуміється в певних випадках, як бажаний процес з боку одного об'єкта, і небажаний з боку інших [389, с. 254].

Для подальшого дослідження цього явища і його зв'язку з легітимністю права, потрібно відповісти на питання, чи є саморегулювання самостійною рисою права, або ж право отримує цю характеристику від інших об'єктів, які з ним взаємодіють. Саморегулювання сприймається, здебільшого, як режим свободи від державного контролю. Суспільство в такому випадку являє собою систему, яка може природним чином регулювати стабільний режим життя завдяки стихійному впливу індивідів. Втручання в цей процес із зовнішнього середовища призведе до спотворення такої системи. Іншими словами, таке розуміння саморегулювання полягає у звільненні суспільства від рамок державного примусу, даючи йому можливість самостійно розвиватися.

Так, якщо саморегулювання – умова порядку, то мінімізація державного втручання – це максимізація саморегулювання. Максимізація саморегулювання, своєю чергою, означає максимізацію порядку. Ф. Гаєк,

відомий представник австрійської нової школи, писав, що «порядок може виникнути при наявності різних видів елементів, кожен з яких підпорядковується своїм правилам, при цьому однакові для всіх елементи системи можуть і бути відсутніми. Порядкові можна сприяти, для цього достатньо покластися на стихійні сили впорядкування» [10, с. 103].

У такому контексті теорія спонтанного порядку являє собою сучасну інтерпретацію ідей класичної економічної школи, певну спробу вирішити серйозні проблеми сучасності. Справа в тому, що в обставинах «плинної сучасності» держава не може ефективно вирішувати наявні соціальні проблеми і, на думку деяких вчених, набуває рис непотрібного соціального інституту.

Так, можемо дійти висновку: якщо суспільство має можливість самостійно досягати балансу і впорядковуватися стихійно, то будь-який вплив ззовні буде вторгненням у самобутню, якісно працюючу систему. Здатність до автономності говорить про те, що причина саморегулювання полягає саме в системі, а ніяк не в навколишньому середовищі. То чи може в такому випадку держава бути продовженням процесу соціального саморегулювання?

Потрібно визнати, що негативне ставлення до держави глибоко вкоренилося в деяких ідеологічних установках, зокрема таких, як марксизм, анархізм, соціалізм. У них держава являє собою замість політично цілісної колективності, певний незалежний «надсуспільний» апарат, що складається з органів державної влади [363, с. 47].

Таким чином, неможливо не помітити методологічну помилку в цій думці, адже вважати державу продовженням суспільної самоорганізації та одночасно протиставляти їх одне одному – як мінімум, не видається логічним. Дотримуючись такої дефектної методології, суспільство, а особливо ліберально налаштовані його кола, починають розвивати ідеї свободи й незалежності від «гнітючого впливу держави» [363, с. 49].

У цьому, скоріш за все, і криється головна невідповідність, бо висловлюючи зазначені вище тези, громадськість завжди має на увазі державу

в форматі виключно державного апарату, повністю ігноруючи інші її елементи. І як уже зазначалося, такий підхід до системи держави абсолютно не витримує наукової критики. На думку багатьох вчених минулого, і навіть позаминулого століття, державна влада – це відображення готовності людей підкорятися, перебувати в стані підвладного. Зокрема, досить серйозну критику теорії «самозобов'язання держави» висловлював відомий австрійський вчений Г. Кельзен. На його думку, не може бути справедливого порядку, тобто такого, який би гарантував кожному щастя – якщо щастя розуміти як те, що воно є в його початковому сенсі, це те, що кожен вважає таким. У цьому випадку неможливо запобігти щастю одного не торкаючись щастя іншого [158].

Отже, держава – це певна персоніфікація правопорядку, що виявляється в процесі розумової операції, проте не в рамках наявної реальності і не в формі негативно налаштованої щодо суспільства організації, як зазвичай висловлюються прихильники «класової боротьби». Зокрема, К. Маркс як яскравий представник таких прихильників писав, що «держава є особливою організацією сили, є організацією насильства для придушення будь-якого класу» [318, с. 97].

Відтак ми приходимо до висновку, що неможливо виключити право і державу з групи соціальних явищ, які розглядаються в рамках саморегулювання. І оскільки саморегулювання сприймається лише з позиції саморегульованих організацій, іноді йдеться про повну відсутність зазначеного інституту до моменту соціально-економічних реформ. Це дуже спірна теза, тому що саморегулювання в праві виходить далеко за рамки інституту саморегульованих організацій.

Українські вчені, крім іншого, розглядають саморегулювання в контексті так званого індивідуального правового регулювання. Зокрема Л. Шапенко та І. Мельничук відзначають «важливу роль індивідуального правового регулювання у функціонуванні механізму правого регулювання та правової системи в цілому» [390, с. 61]. Під саморегулюванням у такому випадку розуміється регулювання у сфері права, яке реалізується учасниками відносин.

Базовою формою саморегулювання є договір. Саморегулювання в такому випадку уявляє інструмент усунення впливу держави від суспільства шляхом оптимізації самої держави. Функція держави в цьому контексті звужується виключно до формування кордонів, в яких особи можуть реалізовувати свої відносини вільним чином.

Зазначимо, що сьогодні має значення спосіб визнання права – вільне визнання права населення відкритого суспільства відрізняється від вимушеного визнання права в закритому суспільстві, де знання є результатом не вільного індивідуального вибору, а індоктринації, ідеологічного впливу [391, с. 22]. В такому випадку потрібно усвідомлювати, в чому ж полягає різниця між саморегулюванням і правомірною поведінкою, враховуючи, що перше саме по собі не тягне за собою появи загальнообов'язкових правових норм. Ніякий індивідуальний договір, на відміну від правозастосовних актів, не формує правил для тих, хто в його укладенні не брав участі. Своєю чергою, правозастосовний акт діє аж до його скасування або фактичного виконання, а сторони договору можуть самостійно, погодивши це, змінити його умови або повністю його розірвати. Індивідуальне правове регулювання виступає окремим видом правового регулювання та є правовим впливом на суспільні відносини, пов'язані зі встановленням, зміною або припиненням юридичних прав і обов'язків їх учасників в індивідуальному порядку. Воно спрямовується на впорядкування конкретної ситуації, яка вимагає юридичного вирішення та здійснюється завдяки виконанню односторонньої правомірної юридично значимої дії, укладенню договору та угоди чи створенню індивідуального правового акта уповноваженим суб'єктом [390, с. 63].

Подібним терміном є також самоврядування. Самоврядування – дуже абстрактне поняття, яке не має чітких рамок його визначення, воно набуває сенсу залежно від конкретної ситуації та умов. Наприклад, щодо суспільства, самоврядування являє собою порядок самостійного життя соціуму. У самоврядній одиниці перебувають, вивчаються і, відповідно, вирішуються гострі суспільні питання. Чим більшим є рівень свободи в таких процесах, тим

вище рівень самоврядності. Саме так виглядає максимально узагальнене розуміння самоврядування. Якщо розглядати поняття «самоврядування» в рамках системи, у системному плані, то серйозної різниці між ним і саморегулюванням можна і не виявити. І те й інше поняття включають в себе процеси самовідтворення, адаптації, інтеграції тощо, які відбуваються в рамках системи [392, с. 651].

Для управлінських процесів, які відбуваються у всіх самоврядних системах, загальним можна вважати «антиентропійний характер». З цієї причини істотних відмінностей між самоврядуванням і саморегулюванням ми не вбачаємо, однак підхід до обох понять стосовно параметра «збіг суб'єкта й об'єкта управління» є досить неоднозначним.

Насамперед дуже сумнівним є безпосереднє здійснення зазначеної схеми в реальності, оскільки в будь-якій діяльності, незважаючи на рівень її незалежності від зовнішніх факторів, все одно існують ролі керуючого та керованого, а також зв'язок між ними. Вони не можуть збігатися за визначенням. Крім того, в процесі вивчення системи через взаємозалежності, елемент, що виконує регулюючу функцію, є одночасно й об'єктом для аналогічних дій з боку інших об'єктів, які виконують роль регуляторів по відношенню до нього.

Для самоврядної системи характерна наявність зворотних зв'язків, що виражаються в інших структурах, установах та інститутах, але потрібно визнати, що їх поява не означає відмови від самоврядування. Саморегулювання – це передусім процес, де основну функцію виконують особливі зв'язки між елементами системи, а не якісь об'єкти або суб'єкти [393, с. 568].

Концепція політичного самоврядування в європейських концепціях сформувалася кілька століть тому, проте досвід її реалізації є значно меншим. Варто поглянути на досвід більш старих і дивним чином стійких політичних систем, яким відсутність демократичної основи не завадила зберегти здатність до самоврядування, приміром, у КНР.

Демократичні ланцюги не є обов'язковою умовою відносин «регулятор і регульований», бо без них система не втратить здатності до самоврядування, якщо сам процес регулювання буде реалізовуватися в інтересах більшої частини суспільства. Загальним моментом у такому підході є протиставлення саморегулювання та державного регулювання. Саморегулювання в цих рамках представляється процесом, який відбувається поза правовою системою. Однак якщо застосовувати такий підхід, то можна упустити ті процеси, що відбуваються всередині такої системи [393, с. 569].

Отже, найкращим варіантом буде дослідження саморегулювання як однієї з властивостей права. Зробити це можна, використовуючи системний підхід (як зазначено вище), завдяки якому є можливість розглядати об'єкт дослідження з позиції базових властивостей системи.

Г. Спенсер став тим вченим, у працях якого вперше з'явилося стандартне розуміння механізму саморегуляції. За словами вченого, життя – це пристосування до зовнішніх умов. Головна умова життя будь-якого організму – гармонія з навколишнім середовищем. І від складності системи навколишнього середовища безпосередньо залежить складність системи її взаємодії з таким організмом. Постійність і стабільність змін у зовнішньому середовищі дає можливість організму формувати стійкі, прогнозовані реакції. Стійкість характеру і форм впливу обумовлює стійкість реакцій організму. Головний фактор стійкості – нормативний характер зовнішніх подразників [243].

Норми, згідно з якими відбувається взаємодія людини та зовнішнього середовища, – це складна форма її життя. Справа в тому, що для адаптації до зовнішнього середовища людина застосовує потенціал спілкування з такими ж людьми, що дає їй можливість адаптуватися так само, як це дають можливість робити набуті людиною навички, здібності та майстерність.

Відповідно до теорії соціального регулювання, процес формування норми є вторинним і стоїть над сферою дії початкових регуляторів, до числа яких входять інтереси, потреби, бажання, ідеї тощо [394, с. 108].

Норми узагальнюють собою досвід впливу, створюють певний код, що дозволяє коригувати і зберігати первинно врегульовану поведінку в прийнятних рамках. Так, людина вирішує проблему задоволення власних базових потреб. У процесі спілкування людина формує нормативну культуру, яка уявляє собою широке коло норм поведінки, а також правових і соціальних інститутів.

Нормативна культура – це штучно створений ідеальний простір, який дає людині можливість не тільки захистити себе фізично, а й вільно розвивати власні духовні якості [394, с. 112].

Згідно з історичним досвідом, людина всім своїм єством спрямована на збереження та стабілізацію певних соціальних інститутів. Для неї характерно проявляти повагу до стабільних форм соціального життя, і крім іншого – до нормативно-регулятивних систем. За їх відсутності людям довелося б постійно формувати соціальний простір заново, у всіх його аспектах. У процесі розвитку в суспільстві можуть з’являтися субсистеми, що підтримують стабільність сформованого соціального середовища: так, за первинними потребами йдуть, відповідно, вторинні.

Дуже важливу функцію в забезпеченні стабільності соціальних інститутів виконує право, яке представляє собою складну нормативну систему, що фіксує постійні образи загальнообов’язкової поведінки. Кожне суспільство в контексті цих образів є унікальним, проте вони точно існуватимуть. Крім того, саме по собі право вимагає стабільності, фундамент якої полягає в системі саморегуляції, вираженій у зовнішніх і внутрішніх зв’язках, які і формують правову систему, підтримують її існування [394, с. 114].

Стійкість права підтримується завдяки тому, що право виконує своє соціальне призначення через реалізацію цілої низки функцій. Воно впорядковує суспільні зв’язки, задовольняє численні соціальні потреби, забезпечує стабільність суспільних відносин.

Внутрішні процеси правової системи є тим фактором, який стабілізує саму її структуру. Внутрішня динаміка правової системи є зрозумілою

виключно фахівцям, тому як прості громадяни не можуть відчути на звичайному рівні тонкі налаштування тієї чи іншої системи, які, незважаючи на це, є основою життя суспільства, в якому вони живуть. Наприклад, розрізненість і невідповідність законів один одному є сигналом юристам про потребу їх упорядкування.

Саморегулювання правової системи полягає безпосередньо в збереженні стабільності правової системи через реагування на виклики, що з'являються всередині та поза системою. Право являє собою результат загальної адаптації людини до умов соціального середовища. Будь-який процес оцінюється як з позитивного, так і з негативного боку. Небажана ж стійкість системи може ставати причиною розтрати індивідуальних і громадських сил. Таким чином, окремі правові інститути мають можливість «консервувати» систему [394, с. 119].

У той час як «бажана стійкість» проявляється в стабільності права як похідної культурної сфери, в рамках системної спадкоємності правових інститутів, необхідних для коректного функціонування соціальних механізмів суспільства, «небажана стійкість» веде до того, що певні правові інститути можуть проявляти свою життєву силу навіть тоді, коли суспільство втратило потребу в них [394, с. 120].

В історії можна знайти велику кількість прикладів, коли ті чи інші установи, створені на певний термін діяльності, поширювали свій вплив далеко за межі своїх повноважень, накопичуючи неймовірну кількість ресурсів і маючи величезний вплив на владу. До таких установ належали, наприклад, ФБР у США та НКВС в СРСР.

Інший тип саморегулювання у правовій системі – це процес впливу позитивних зворотних зв'язків. Завдяки їх впливу багато викликів у системі ігноруються й обертаються ще більшими флуктуаціями. Трапляються ситуації, коли процес мінімізації енергії в системі веде до того, що вона не досягає оптимального за своєю стабільністю стану, а починає ще сильніше зменшуватися, – це теж один із можливих ефектів впливу позитивних

зворотних зв'язків, які можуть проявлятися і в бажаних, і в небажаних явищах. Позитивні зворотні зв'язки є основою системи. Буденна свідомість здебільшого відкидає будь-яку ідею безладу, проте не можна заперечувати, що деякі хаотичні стани та процеси за своєю суттю є об'єктивними, неминучими, отже іманентними будь-якій системі. Зміни в тій чи іншій правовій системі неможливі, якщо її патерн є обмеженим. Таким чином, законодавець, який затверджує нові юридичні норми, зацікавлений насамперед у добровільному виконанні їх громадянами. Це стає можливим, за словами Л. Яковлєвої, «тільки при формуванні обов'язку підпорядкування праву» [395, с. 95].

Нестійкість, що межує зі знищенням системи, і є результатом впливу позитивних зворотних зв'язків у рамках правової системи. Явище ж юридифікації полягає в мало контрольованому розширенні правової системи завдяки збільшенню кількості юридичних норм.

Садурські В. наводить гарний приклад поведінки такої системи. На його думку, її можна відобразити у вигляді моста, на якому стоять люди. Структура моста дає їм можливість утримувати рівновагу та здійснювати певну діяльність, через яку міст все сильніше розхитується. Таким чином, суть діяльності людини на мосту – утримати рівновагу, проте збоку може здаватися, що вона спеціально розгойдує міст [396, с. 188]. Такий самий стан справ ми можемо спостерігати і в правовій системі: правові інструменти сприймаються як можливість вирішити певні проблеми суспільства, але їх застосування на практиці цілком може спричинити собою негативні наслідки в самій системі. Вона може або вийти з-під контролю і розростися, перестати відповідати на зовнішні запити, при цьому, що дивно, зберігати власну стабільність у діяльності, яка веде до втрати цією системою дієздатності [396, с. 189].

Як і в прикладі з мостом, коливання є неймовірно стійким процесом, однак, крім іншого, складовим його механізму будуть і дії тих людей, що знаходяться на мосту. У разі, якщо правова система втрачає стійкість, головним її завданням стає повернення до стану стабільності та підтримання порядку в ній. Чим більше правова система витрачає енергії на підтримання в собі самій

порядку, тим більше знижується рівень раціональності її основних дій. Кожен механізм, по суті, виконує дві основні функції – робота, для якої він створений, і подолання певних обмежень навколишнього середовища при її виконанні [396, с. 195].

Ефективність механізму вимірюється обсягом енергії, яку він витрачає на свою «корисну роботу». Таким чином, чим більше правова система витрачає часу і зусиль на підтримання своєї стабільності, тим меншим стає рівень її ефективності. У звичайних обставинах вона перетворюється на систему, яка виконує виключно функцію підтримання самої себе.

Підводячи підсумок, можемо сказати, що саморегулювання варто застосовувати не лише для мінімізації впливу на систему державної влади, але й як явище, що характеризує властивість правової системи в питанні збереження нею своєї життєздатності. Одночасно з цим, механізм саморегулювання правової системи складається також зі стабільності та змін [394, с. 137].

Процеси саморегулювання – це зв’язки, завдяки яким у правовій системі відбувається взаємообмін даними.

На думку В. Ковальчука, багато теоретиків права вважають систему правового регулювання переважно розімкнутою, в такому випадку елементи цієї системи збігаються з компонентами механізму правового регулювання. Але тоді підсумки дії норм не можуть зрівнятися з поставленими цілями, не формують впливу, спроможного нівелювати наявний дисбаланс, оскільки таке порівняння має відбуватися постійно і призводити до зміни певних норм і дій неправових факторів, а в деяких випадках – і системи в цілому. Зворотні зв’язки як механізм моделювання соціальних процесів враховують можливість непередбачуваності результатів діяльності. Однак такого роду прогноз є теоретично реальним виключно в простих системах, яких у чистому вигляді просто не існує [28, с. 185].

В сучасному суспільстві правова система – це спеціалізований, стійкий і складноорганізований засіб комунікації. До елементів гомеостатичності

системи можна віднести рівень відкритості до інформації, іншими словами, до нового.

Стійкий, стабільний стан системи при повноцінному контролі за ентропією підтримується завдяки ефективному поєднанню тенденцій до диференціації та інтеграції. У суспільстві мають місце безліч опозицій, і рівновага між ними – умова ефективності системи, де враховуються інтереси особистості, шануються порядок, свобода тощо.

Право, яке набуває форми цінності за своєю суттю і функціями, є, по-перше, дуже ефективним засобом, завдяки якому можна підтримувати мир, порядок, захист від несправедливості, а по-друге – дієвим механізмом соціального контролю. Так, право являє собою інструмент пошуку точки комплексності соціальної системи. Легітимаційні процедури владно-управлінських структур, що прагнуть отримати визнання, підпорядкування, підтримку громадськості, повинні включати налагодження та підтримання реального і, що вкрай важливо, системного діалогу із суспільством [202, с. 80].

Сучасну державу можна трактувати як систему, що здійснює відповідну дію стосовно впливу соціальної ентропії та дає можливість організувати і впорядкувати сучасне суспільство. Сучасній людині потрібні інструменти, завдяки яким стане можливим компенсування ризиків, що мають місце під час спілкування з іншими членами суспільства. Нове в соціальних відносинах, яке зазвичай називають «правовою ситуацією», активізує формування правила, здатного значно зменшити негативні наслідки, і є елементом стійкості соціальної системи. Проблемними є також межі раціональності застосування правових засобів як інструментів комунікації в соціумі, тому що будь-який вихід за ці рамки загрожує втратою сенсу. Держава продовжує своє існування до тих пір, поки вона функціонує, іншими словами – відповідає на запити, що надходять. Функціональність сучасної держави складається з інформаційного процесу у формі вхідних і вихідних даних. Запити до сучасної держави – це перш за все звернення громадян до органів державної влади, які надходять з використанням спеціальних механізмів і засобів. У цьому випадку відповідь на

запит буде являти собою відповідну реакцію сучасної держави, в тому числі й представлену певними нормативно-правовими актами.

Сучасній державі, для того, щоб продовжувати функціонувати, потрібна підтримка, якою може стати прийнятний рівень довіри до неї з боку соціуму, тобто легітимність правової системи. Таку підтримку неможливо отримати, якщо звернення до публічних судових установ вважається безчесним вчинком. Наприклад, кілька століть тому шляхтич викликав би свого кривдника на дуель, замість того, щоб подати на нього позов до суду. Маргінальні елементи, своєю чергою, можуть достатньою мірою підтримувати правову систему, що зайвий раз підкреслює важливість участі всього соціуму в процесах легітимації права [28, с. 63–95].

Отже виявляється, що сучасній державі для її існування необхідна підтримка. Своєю чергою, її рішення потребують чіткого обґрунтування. Рівень обґрунтованості рішення прямо впливає на рівень розбіжностей при його реалізації. За словами Л. Феєрбаха, «світом керують власні закони. Там, де починається мирське правління, закінчується християнство; там панує мирська справедливість, меч, війна, судовий процес. Як християнин я без опору дозволив вкрасти свій плащ, але як громадянин я прагну повернути його за законом» [397, с. 330].

Негативні зворотні зв’язки відіграють роль регулюючого фактору системи щодо того чи іншого стану, який можна побачити завдяки показникам певного характеру. Якщо показники якогось параметру будуть змінюватися, це говорить про те, що система вийшла зі свого природного стану, і тоді система повертає параметрові початкове значення. Вибір параметра, на якому ґрунтується регулювання системи, є дуже важливим процесом.

Правові засоби можна застосовувати як спосіб вирішення численних завдань. Регульований правовою системою параметр не повинен стосуватися безпосередньо стану правової системи. Наприклад, рівень злочинності є параметром, на якому ґрунтуються дані про стан соціуму. На підставі цього прикладу сформулюємо процес дії негативних зв’язків: якщо рівень

злочинності збільшується, в системі починається процес активації боротьби зі злочинністю, яка складається з різних інструментів контролю, до переліку яких входить і право. Завдяки впливу, що надається такими інструментами, рівень злочинності повертається в початковий стан, що говорить про відновлення стабільності в системі.

Зазначена схема найбільше уваги приділяє власне суспільству, право тут займає місце інструменту контролю. Але в рамках правового дослідження необхідно, щоб до схеми входили всі елементи, які належать до правової системи. Це означає, що в центрі схеми повинні бути механізми саморегулювання правової системи, а не «суспільства, завдяки правовій системі».

Відомий науковець В. Галстон, прихильник реалізму, пропонує свою схему правової системи: механізм саморегулювання полягає в можливості правової системи зберігати свою функціональність у певних рамках завдяки прояву чутливості до запитів. Наприклад, якщо громадянин потребує захисту своїх індивідуальних прав та інтересів, то проявом такої чутливості буде реакція, спрямована на задоволення відповідної потреби. Вона може бути задоволена через формування несуперечливої системи аналізу позовних вимог у судовій процедурі, результатом якої виступає аргументоване судове рішення, ухвалене уповноваженим органом згідно з нормами чинного законодавства. Незадоволена індивідуальна вимога може призвести до двох результатів: у першому випадку запитів до правової системи буде ставати все більше, тому її функціонування буде втрачати ефективність; в іншому – правова система втратить підтримку (легітимність), до неї взагалі не будуть звертатися із запитами. В обох випадках правова система зазнаватиме дезорганізації [398, с. 385–411].

Щоб правова система існувала, потрібно забезпечити в її рамках чітке розуміння прийнятних моделей поведінки, бо інакше правове регулювання відносин у суспільстві буде приречене на провал, що супроводжується зайвою тратою ресурсів, значним зменшенням рівня довіри до влади. Якщо юридична

енергія спрямована на цю ділянку правової сфери лише з боку державних органів, то відносини держави і суспільства перетворюються на субординаційні. Саме це гарантує відсутність серйозних помилок у процесі проведення реформ [394, с. 277].

Як відомо з наукової практики, стримування від тих чи інших негативних дій є можливим лише тоді, коли сторони конфлікту мають спільний інтерес. Якщо рівень антагонізму збільшується або, наприклад, інтереси сторін збігаються, необхідність у стримуванні відпадає. Різні інтереси виробників і споживачів можуть вступати між собою в колізію, і якщо навіть і виникають у цілому правильні відносини самостійно, то збалансування потребує також регулювання, яке діє для обох і здійснюється свідомо [230, с. 201].

Звичайно, для держави зовсім невигідна ситуація, за якої в суспільстві зростає необхідність підвищення рівня впливу примусу і придушення, тому що це виводить роботу держави та правової системи на максимум.

Таким чином, саморегулювання – це системна властивість права, що виявляється в його здатності зберігати власну цілісність. Своєю чергою, саморегулювання є одним із елементів правового регулювання, а також крайньою точкою для регулювання зовнішнього середовища, тому що саме по собі є властивістю системи.

Важливість теми легітимації в реаліях сучасності, що детермінує легітимність права, обумовлена низкою проблем: одні з них є невирішуваними в принципі, інші потребують конвенційного рішення. Іншими словами, їх обговорення в науковому суспільстві все ще перебуває на початковому рівні. Дослідження легітимації в рамках механізму саморегулювання права, однак, може допомогти у вирішенні деяких проблем такого роду, причому не тільки теоретичних, а й практичних. До таких проблем можна віднести феномени: публічно-правового відчуження, політичної неучасті, ціннісної оцінки правопорядку, а також кризи легітимності права.

У зазначеному контексті легітимація є фундаментом легітимності права. Причина легітимності права – наявність процесу наповнення його змістом і

силою, утвердження його авторитету завдяки цьому. Саме легітимність приводить право у дію.

Легітимність здійснюється на основі ієрархії правових норм, спирається на відповідні забезпечувальні механізми. Значимість наявних у цій сфері проблем підтверджується основоположним принципом єдності легітимності. Головне в ньому полягає у встановленні однакового розуміння законів і підзаконних актів, їх застосування з урахуванням дотримання єдиних, встановлених для всієї держави приписів нормативно-правових актів [399, с. 28].

Маючи безпосередній зв'язок з легітимацією, легітимність права являє собою її результат, можливий лише при виконанні певних вимог.

Легітимація – це передусім надання праву авторитету в рамках певного суспільства, але не як зовнішнього фактору, а фактору суб'єктивної реальності громадян, або, якщо точніше, їх більшості. «Процес легітимації в сучасних умовах носить конвенційний характер, що передбачає встановлення взаємних прав і обов'язків держави як правотворця і суспільства, як суб'єкта і об'єкта державної діяльності. Як суб'єкт суспільство забезпечує юридичний дискурс необхідною інтерпретацією соціальних потреб і формує легітимний образ закону, реалізація якого заснована на соціально активній поведінці громадян. Як об'єкт суспільство є центральним елементом цілепокладання державної правотворчості, спрямованої на створення і підтримання безпеки і правопорядку. Тільки при тотожності сприйняття державою образів об'єктивних і суб'єктивних соціальних потреб правотворча діяльність і правореалізація отримують необхідну легітимність» [400, с. 95].

Легітимність права як правовий регулятор вимагає насамперед масовості. З цієї причини ясно, навіщо при вивченні легітимації в аналіз необхідно «вводити» індивідуального суб'єкта права – того самого, який повинен це право визнати та дати йому оцінку. Саме індивідуальний суб'єкт права є головним серед інших учасників правового існування суспільства, бо

саме завдяки йому може вироблятися необхідна енергія для реалізації позитивного права в житті соціуму.

Актуалізація і проблематизація зазначеного суб'єкта права в рамках питання про проблеми легітимності та легітимації визначена суб'єктивною природою самого соціального простору. Але потрібно звернути увагу на те, що в суб'єктивній реальності існує своя специфіка функціонування. Саме спільне функціонування систем суб'єктивної реальності громадян детермінує легітимацію права й акти правомірної поведінки, які, власне, і закріплюють право в соціумі.

Враховуючи викладену вище інформацію, ми можемо дійти висновку, що в ході легітимації права правосвідомість суб'єкта є дуже важливою, невід'ємною його частиною.

Однак, як істотний компонент складної психічної організації людини та наслідок її еволюції, правосвідомість суб'єкта перебуває в прямій залежності як від підсвідомого, так і від надсвідомого елементів у системі особистості, прояв яких неможливо передбачити, хоча вони все одно впливають на свідомість і як наслідок – на акти поведінки [401, с. 90].

Своєю чергою, правовий менталітет виступає в ролі специфіки національного мислення, що сформувалося під впливом культурного впливу та історичного контексту, є комплексом установок і схильностей сприймати державно-правову реальність і особистий публічний статус громадянина встановленим чином. С. Скуріхін зазначає, що «до базових компонентів правового менталітету слід віднести: правові уявлення, стереотипи, орієнтації та установки; емоції і почуття, що їх закріплюють; правові цінності, норми та ідеали; колективну правову пам'ять; зразки правової поведінки; мову права; стиль правового мислення; правокультурну ідентичність» [402, с. 64].

Він є свого роду фоном, що впливає насамперед на базовий рівень правосвідомості суб'єкта публічного права. Цей фактор також суттєво впливає на психічні реакції, особливості сприйняття, інтелектуальну оцінку певних фактів і обставин, на здатність приймати юридично значущі рішення.

Правовий менталітет – похідне явище суспільства, результат державоутворюючої діяльності народу. Правовий менталітет містить два взаємодіючих рівні: свідомого та несвідомого, сукупність усвідомлених та неусвідомлених правових уявлень, стереотипів, ціннісних орієнтирів, правових настанов певних соціальних спільнот у сфері політико-правової повсякденності. При цьому на неусвідомленому рівні структурні елементи правового менталітету відрізняються стійкістю і мало змінюються, а на усвідомленому – піддаються зміні. [403, с. 184].

Потрібно зауважити, що правовий менталітет також допомагає людині витісняти з мислення зайве та запам'ятовувати важливе, тобто ефективно сприяє у формуванні важливих життєвих навичок. С. Жданенко стверджує: «…правовий менталітет характеризується такими ознаками, як бінарність; культурологічна своєрідність; консервативний, стійкий та статичний характер; типовість уявлень, оцінювань, реагувань; колективний характер; його політико-правова природа» [403, с. 185]. У цьому контексті врахування впливу правового менталітету стає важливим компонентом забезпечення легітимності права в сучасній державі.

Ефективна взаємодія суспільства, кожного окремого індивідуума та держави як об'єднання численних соціальних інститутів уможливить вирішення багатьох важливих проблем, ігнорування яких може призвести до вкрай негативних наслідків для демократичного правового суспільства.

Обраний нами як одна з основ дослідження тип світогляду, що інтерпретує цей регулятор як нормативно-психологічний комплекс (легітимація зовні виражається масовими практиками правомірної поведінки, до мотиваційної складової якої належать метафізичні засади права), дає можливість втілити в життя теоретико-правову концепцію легітимності в рамках дії механізму саморегулювання права, включаючи ряд важливих моментів:

– безпосередньо суб'єкта та комунікацію суб'єктів при реалізації права в суспільстві, включаючи ту, яку регулюють норми публічного права;

– специфічну структурно-системну організацію суб'єктивної реальності громадянина, яка є значно ширшою, ніж рамки правосвідомості громадянина та правової ідеології, має унікальний, індивідуальний, особистісний характер;

– критику сучасних концепцій розуміння правосвідомості. Особливо це важливо в контексті тез про «чистоту» раціонального в системі правосвідомості, а також його ізольованості від інших частин суб'єктивної реальності людини, зокрема від несвідомих компонентів;

– залучення в дослідження концепції легітимності права в рамках дії системи саморегулювання такого компонента суб'єктивної реальності, як правовий менталітет, що важливо передусім для дієвого вирішення проблеми навіювання. Без цього навряд чи варто говорити і про свідому творчу реалізацію громадянами свого публічного статусу, про утвердження своєї громадянськості – необхідні інструменти для досягнення конституційної моделі української державності [402; 403].

Модель української держави, затверджена в сучасному законодавстві, багато в чому заснована на тенденціях до саморегулювання та на особливостях правового менталітету нашого суспільства, обумовлена історично і культурно. Відтак завдання сучасної держави у цьому контексті вбачається у створюванні належних умов для балансу співвідношення між інтересами соціуму та індивідів.

3.4. Особливості легітимації та легітимності соціально-правових феноменів

Проблема легітимності соціально-правової інформації існує сьогодні в багатьох сферах науки. До оформлення суспільства в його сучасному вигляді, з розвиненою системою легітимації, лише дві структури – релігія та наука – мали претензії на виняткову функцію в будь-якому процесі.

Категорії модернізації та розвитку окреслюють контекст дискусій, до яких залучаються академічна та політична спільноти, слугуючи підмурівком як для розмислів про сучасний соціум, так і для розроблення політики, скерованої на досягнення суспільного блага. Рівночасно ці поняття діють як своєрідний подразник для науковців та учасників публічної сфери, позаяк суб'єкти рефлексії про модерн незрідка керуються зіткненням між імперативами граничного, тотального пояснення та вимогами прагматичної зосередженості на конкретніших питаннях; власне, подібне тертя є характерним для досвіду модерну [404, с. 14].

Зі свого боку, претензії науки були реалізовані при переході суспільства від традиційного до індустріального.

Поставивши на карб соціологічній теорії не просто замилування, а самоідентифікацію із законодавчим розумом, універсалізмом та засадничістю, постмодерна соціальна теорія змушена зробити закономірний умовивід із іманентної логіки власних міркувань, девальвуючи будь-які спроби узагальненого дискурсу. Вислідом прийняття засновків постмодерністів тими суспільствознавцями, які зосереджуються на вивченні соціальних змін у країнах Решти, стає спроба похитнути ідею розвитку [404, с. 24].

Наукове співтовариство в цей тривалий (з точки зору людського життя) і короткий (з точки зору світової історії) період запропонувало безліч наукових теорій, які претендували та претендують на певне універсальне знання законів людського буття, що включає розуміння функціонування економіки, політики і права. Класична наука, легітимуючи отримане знання, формувала різні

образи, ідеї, символи та цінності, вписуючи їх у заздалегідь задану, визначену картину світу. Неважко здогадатися, що ця картина світу була пов’язана з науково-технічним прогресом. І саме науково-технічний прогрес став у ній головним джерелом натхнення, засобом і метою.

Науково-технічний прогрес – поступальний, органічно взаємопов'язаний розвиток науки і техніки, що зумовлює еволюційні та революційні зміни в межах технологічного способу виробництва. Науково-технічний прогрес включає: фундаментальні (відкриття законів розвитку матерії, суспільства і самого процесу мислення, кваліфікація явищ і процесів, їх прогнозування) та прикладні (перетворення процесів та методів виробництва з метою господарського (комерційного) використання на конкретному виробництві або підприємстві) наукове дослідження проблем природознавства та соціального розвитку; доведення результатів досліджень до науково-технічних розробок та виробництва нової техніки, що дозволяє вирішувати комплекс соціально-технічних та економічних завдань, які стоять перед певними підприємствами; удосконалення технічних засобів, форм і методів організації праці, виробництва та управління; розширення сфери використання нової та прогресивної техніки і технологій; технічне переозброєння на цій основі всього виробництва та економіки в цілому; удосконалення структури виробництва та його обслуговування; технічне переозброєння невиробничої сфери й побуту [405, с. 163].

Класична академічна картина світу передбачала осмислення антиномій «суще – належне», «буття – свідомість», «холізм – індивідуалізм», породивши відповідні образи в ментальній картині світу тих, кому вони були адресовані, часом розбурхуючи різні почуття (індивідуалізму, причетності, прагматизму, альтруїзму, віри, невіри, навіть любові або ненависті) [406, с. 271].

Аксіоматичний принцип класичної науки легітимував різноманітні постулати, тиражовані у всіх підручниках, наприклад: вчення Маркса та імперіалістичні засади існування держав [407].

Те саме можна сказати і про ліберальні теорії, що претендують на певний гуманізм і відкритість світу. Їх фундаментом стали свобода та «природні права», що теж не меншою, а може й більшою мірою захоплює своєю прямолінійністю та ідеологічною заангажованістю, особливо, якщо йдеться про неєвропейські народи або ті, життєвий шлях яких виявився не настільки успішним у технологічному освоєнні природного простору.

Отже, класичний підхід до розуміння дійсності є аксіоматичним і ідеологічним.

Змінюється світ, який метафорично позначається й означується як світ третин хвилі (Е. Тоффлер) [408], постіндустріальний світ (Д. Белл) [66], мережевий світ (М. Кастельс) [409]. Руйнуючи стереотипи тотального панування класичних парадигм, він одночасно пропонує нове осмислення змінюваної реальності, яке не вписується в усталені поняття, схеми і терміни.

До чого, здавалося б, нам вдаватися до таких далеких міркувань про епістемологічні трансформації гуманітарної науки? І яким чином ці міркування торкаються легітимності соціально-правових феноменів, зокрема права в традиційному суспільстві? Відповідь на ці питання полягає у тому, що вихідним методологічним посилом сучасної гуманітарної науки є людина.

Фактично не відмовляючись від спадщини, яку ми отримали від різних форм традиційної легітимації прав людини, можна сказати, що сьогодні завдання людства полягає в тому, щоб розмістити і зміцнити цю спадщину в межах демократичної концепції права [410, с. 14].

За образним висловом Е. Фромма, зазвичай людина подавляє у собі ірраціональні пристрасті – потяг до руйнування, ненависть, заздрість і помсту. В основі цих комплексів лежить безсилля та ізоляція індивідів. Тільки за таких умов людина може позбутися почуття власної неповноцінності, руйнування навколишнього світу. Це остання, відчайдушна спроба конкретної людини не дати світу розправитися з ним. Позиція автора свідчить про його серйозне відношення до феномену людської руйнації. Деструктивність – це відгук людини на руйнування нормальних людських умов існування. На думку

вченого, феномен руйнування виступає, з однієї сторони, як деяка таємниця, розгадати яку досить важко, а з іншого – всі підстави говорити про те, що людина далеко не свята. Поведінка людини базується на різних передумовах. Е. Фромм наголошує: «Якщо ми запитаємо філософів і моралістів: у чому полягає джерело моральних дій, ми отримаємо найрізноманітніші відповіді: одні будуть стверджувати, що воно полягає у волі Божій, другі – в нашому власному інтересі, треті – в моральному законі, який безпосередньо лежить у нашій свідомості» [411, с. 13].

До цього твердження можна додати, що людина – це все! Змінюючи себе, людина змінює свій соціокультурний контекст (актуальну і потенційну реальність), а змінена актуальна реальність змінює саму людину. І цей процес є безперервним у переривчастому «танці життя».

Людина, перебуваючи в різних статусах і різних відносинах, безпосередньо пов'язується з культурою, яка виступає змістом її соціальності. Осмислення й об'єктивування (знакове, символічне) пов'язано з системою цінностей та інститутів. І наукове співтовариство є носієм, творцем і транслятором тих чи інших цінностей (ідеологем і міфологем).

Е. Россі, слушно вказує, що ми визначаємо політичний реалізм на основі його спроби надати різного ступеня автономії політиці як сфері людської діяльності, значною мірою через дослідження джерел нормативності, прийнятної для політичного, і таким чином чітко розрізняємо політичний реалізм і нереалізм. ідеальна теорія. Потім ми визначаємо та обговорюємо чотири ключові аргументи, висунуті політичними реалістами: від ідеології, від зв'язку етики з політикою, від пріоритету легітимності над справедливістю та від природи політичного судження. Далі ми запитуємо, якою мірою реалізм є методологічним підходом на відміну від субстантивної політичної позиції, і тому обговорюємо зв'язок між реалізмом і кількома такими позиціями [412, с. 690].

Звідси контекстуальним чином обумовлюється процес пізнання, знання та його відтворення науковим співтовариством, що безпосередньо пов'язано з легітимацією та подальшою легітимністю.

Позбавлення певних осіб тих чи інших ідеологічних (ціннісних) переваг у рамках класичної наукової картини світу (йдеться про тих, хто зробив ідеологічний кульбіт від матеріалістичних конструкцій до ліберальних моделей) «магічним чином» перетворило їх на «неупереджених оракулів», які стверджують тепер, що наука стала «чистою», з глибоким гуманістичним змістом, позбавленим будь-якого ідеологічного сенсу, не зробила ні вчених, ні науку менш ідеологічною. Етичні цінності є дополітичними у двох сенсах: вони сприймаються як вільні від сил політики, і їм призначається фундаментальна роль, оскільки вони мають попередній авторитет над політичним і визначають або вичерпують відповідні цілі та межі політики. [412].

Отже, холізм і індивідуалізм, як певні інститути, пов'язані з типом історичного досвіду та його легітимацією в соціальних практиках, у тому числі в практиці науковій.

На думку М. Тура, веберіанське тлумачення інституту спирається на поняття «інституціональної поведінки». М. Вебер розглядає інститут «...як специфічний тип спільноти, відрізняючи його як від цільової спілки, так і від аморфного товариства. Від перших інститути різняться підставами зарахування до них, а від других – раціональним порядком. Іншими словами, якщо цільові спілки засновуються на принципі добровільного вступу, то до інституту індивіди зараховуються на основі суто об'єктивних даних, незалежно від їх бажань; якщо аморфні товариства засновуються на згоді індивідів, свідомо відмовляючись від раціонального порядку, то головним чинником інституціональ-ної поведінки постають раціональні настанови, створені самими людьми» [413, с. 13].

Під маскою наукової нейтральності й об'єктивності, а також істинності та раціоналізму, шикуються ідеальні моделі: в одному випадку – холістична

ідеологія, яка породжує «комуністичне суспільство» з приматом комуністичної моралі; у другому – індивідуалістична ідеологія, тобто «правова держава» з верховенством права [413, с. 143]. Навіть при поверхневому погляді на представлені моделі очевидним є ідеологічний перекіс в ту чи іншу сторону. Динамічним чином мінливий соціокультурний контекст змушує реагувати і по-новому осмислювати соціальні феномени, які не лише не вписуються в «єдино вірну» систему координат, а й часом спростовують самі координати та шкалу їх вимірювання.

Таким чином, змінюється сам фундамент соціального буття. З цієї причини повністю змінюється концепція цінностей в суспільстві, у тому числі правових цінностей. Такі трансформації пов'язані безпосередньо з визнанням багатовимірності соціального буття, до якої належать, зокрема, символічний і аксіологічний елементи [413, с. 147].

Так, цінності стають важливим елементом соціального буття та його сприйняття суспільством, із чого можна зробити висновок, що як саме право, так і його сприйняття в соціумі – взаємозалежні явища.

Таким чином, апріорність культурних цінностей ставитися під сумнів. Класичне розуміння цінностей має широке поширення в науці. Наприклад, на переконання Г. Рікерта, «…єдність і об'єктивність наук про культуру обумовлені єдністю і об'єктивністю нашого поняття культури, а останнє, в свою чергу, єдністю і об'єктивністю цінностей» [414, с. 210].

«Людські засади» в людині – це те, що виходить за межі її звичайного процесу життєдіяльності, духовний стрижень, який, «реалізується в людині і через людину в пориві світової історії, а пожвавлення духу є метою і межею кінцевого буття і прогресу» [414, с. 233].

Можемо зробити висновок, що людську духовність не можна звузити лише до психології та раціональності. Духовність як явище походить передусім із трансцендентного джерела. Така точка зору хоча і здається цілком прийнятною на перший погляд, але наразі ніякого наукового обґрунтування вона не має. Кожна людина як особистість реагує на навколишню реальність

по-різному, те саме стосується і людських колективів, а значить, класичні парадигми сьогодні втратили свій смисловий фундамент. Це не означає, що ідеологічна складова науки має поринути в небуття, навпаки – її нова якість і форма вираження створюють нові ракурси розуміння соціально-правових феноменів, проте вже з позиції сьогоднішніх суспільних реалій, як суб'єктивних, так і об'єктивних.

В. Лук'янець, ставлячи під сумнів позицію Ж. Ліотара, що «сучасність – це недовіра до метанаративів, які втратили сьогодні своє легітимуюче значення» [415, с. 52], наполягає, що право – це різнопланове, неймовірно складне явище, і людина неспроможна сформувати про нього повноцінне знання, оскільки будь-яка точка зору на це явище є відносною. Звідси випливає логічний висновок, що всі гуманітарні науки певною мірою є поліпарадигмальними.

Але повернемося до процесу легітимації, що описаний в основних соціальних теоріях. Згідно з цими концепціями, людина є творцем світу, альфою та омегою. Будь-яке її творіння є інтерсуб'єктивним, тобто поєднує в собі одночасно і суб'єктивну, і об'єктивну частину реальності. Інтерсуб'єктивність іноді називають «людиномірністю».

Людиномірність являє собою певний фільтр між людиною та абстрактною ситуацією, частиною якої стають певні переживання суб'єктивного характеру. Об'єктивне і суб'єктивне водночас дуже щільно пов'язані між собою [416, с. 36].

Створення соціальних інститутів, правових у тому числі, безпосередньо пов'язано з двома явищами, а саме – з екстерналізацією та об'єктивацією. Третій момент – це інтерналізація. Однак інституційний світ не може існувати без легітимації як інструменту «пояснення» і «виправдання» з метою подальшої легітимності соціально-правових явищ. З цієї причини легітимація має розглядатися виключно в рамках інституційного процесу.

Об'єктивація, інтерналізація та легітимація – це основи формування соціально-правових явищ. На переконання А. Бергера, для того, щоб отримати

легітимність, цей процес має відбуватися шляхом умовних реакцій інших, які можуть забезпечити консенсусну перевірку. Таким чином актори можуть колективно сконструювати місцеву реальність, яка робить порядок влади та престижу нормативно приписним. Ці пропозиції описують, як різні статуси та умови оцінки впливають на ймовірність того, що порядок влади та престижу буде легітимований або делегітимований [216, с. 112].

У різних народів об'єктивація соціально-правових явищ відбувалась абсолютно по-різному. Кожний народ мав власну історично сформовану семіотичну систему: наприклад, у культур, які не мають писемності, досвід передавався виключно символічно.

Колодій А. у своїх роботах відзначає, що в суспільствах, які не мають писемності, образна система передавалася завдяки колективній пам'яті, в яку були закладені принципи життя предків, закони і традиції [417, с. 89].

Безписьменна культура орієнтується передусім на відтворення одноразово переданого досвіду. Таким чином, писемність як елемент культури залежить виключно від структури та орієнтації цивілізації.

Символ не належить якійсь одній частині культури, він проходить через всі її рівні, приголомшливо закріплюється в пам'яті поколінь. Символи є стійкими елементами культурного континууму, являють собою механізми пам'яті культури.

Як явище, символ містить в собі набагато більший обсяг інформації, ніж здається на перший погляд. Навіть найпростіші символи можуть нести в собі неймовірне змістове навантаження. Олещук П. відзначав у своїх роботах, що політичний символ являє собою значимий об'єкт матеріального світу, котрий внаслідок певної соціальної конвенції набуває політичного смислу, може втілювати у собі нескінченну кількість значень, функціонує у межах певного цілісного культурного простору, виражає у собі ірраціональну складову політичної свідомості, виконує функцію політичної комунікації через донесення до громадськості певних політичних смислів [418, с. 16]. Символ

одночасно належить до знакової системи і виходить далеко за її межі в своєму смисловому наповненні.

На думку Ю. Оборотова, Стійкість держави залежить не тільки і не стільки від організації держави, її інституціоналізації, скільки від тих цінностей і цілей, якими керуються правителі та підвладні, і які неминуче «форматують» нормативні приписи, створюючи на їхній базі специфічні форми професійної активності. Від того, наскільки культурно зумовлені комунікаційні зв'язки спроможні адаптувати державу до змін у зовнішньому і внутрішньому середовищі, залежить не тільки сьогоднішнє буття держави, а й її подальше життя або загибель [240, с. 49]. Символи держави не є самобутніми, вони в будь-якому випадку пов'язані з певною системою цінностей і мають певну форму.

Унікальний підхід до розуміння символізму сформувала В. Бодак – вона зробила акцент на культовій стороні культури, констатуючи, що культ завжди має риси священного зв'язку з покійними, в ньому завжди є енергія, яка спрямовується на їх «воскресіння». Фундамент будь-якої культури є сакральним, а сама культура – символічною за своєю суттю. Культура знайшла духовність виключно завдяки існуванню в ній символічної складової. Будь-які її досягнення є певною мірою символічними, вона не виражає останні досягнення реальності, а лише їх символи [419, с. 7–15]. Однак потрібно визнати, що незалежно від наявності в ній писемності, для будь-якої культури головним фактором розвитку колективного досвіду стала поява мови.

Бергер П. і Лукман Т. вважали мову одним із найбільш дієвих інструментів, об'єктивуючих седиментований досвід [258, с. 89]. Мова перетворюється на скарбницю численних колективних седиментацій, які необхідно розглядати не в окремих елементах, а цілком, зберігаючи їх фундаментальну базу.

Як знакова, так і символічна об'єктивація соціальної реальності реалізовуються шляхом кодування предметів у понятійні системи, де вони пов'язані з певними ситуаціями і разом складають цілісну картину світу.

Формування концепту в такому питанні здійснює головну функцію. Історія показує, що в будь-якій мові її ключові слова формувалися під впливом психологічного уявлення про ту чи іншу складову світу, перетворюючись на зашифровану базу даних, культурний символ. Разом концепти формують окрему сферу буття, закріплену в культурній пам'яті як окремого індивіда, так і всього соціуму.

Саме ця сфера є фундаментом національної когнітивної бази, являє собою джерело концептів, що проєктуються в реальність шляхом застосування символів і знаків.

Таким чином, перебуваючи всередині символічної культурної сфери людина не має можливості достатньою мірою узгоджувати власну картину світу з суворими фактами, підкоряючись логічним закономірностям. В силу ролей, які він грає індивід впроваджується в конкретні сфери соціального об'єктивування знання не тільки у вужчому пізнавальному сенсі, а й відчуття «знання» норм, цінностей і навіть емоції [258, с. 94].

Фундаментом для концептів будь-якої культури є цінності, у формуванні яких беруть участь різні моральні компоненти. У мові закладено цілий комплекс національного буття – характер, ідея та певні ідеали, відображенням яких є концепти культури, в тому числі й правової. Це дозволило поставити на місце імпульсивного окрику певну чітку норму, придатну для багаторазового використання. На думку Ж. Карбоньє, «мова дозволяла передавати норму від покоління до покоління і створювала тим самим традицію і звичай, а також проєктувала дії в майбутньому» [220, с. 101].

У рамках традиційної культури сформувався унікальний вид правової комунікації. Завдяки йому в різних мовах концепти – це не просто різне позначення одного й того самого соціально-правового явища, це різний підхід до його розуміння.

Теорія легітимності, верховенства права, конституціоналізму або нормативний плюралізм є проблемами наднаціональної легітимності та правління закону. Їх вирішення пов'язано із встановленням ролі сутності

оспорюваної інтерпретації поняття в політичному та правовому дискурсах [420, с. 88].

Хайдеггер М. вважає: «якщо світ стає картиною, позиція людини розуміється як світогляд» [421, с. 101]. Через те, що саме цей елемент сприймається етносом, він і є найбільш вимальовуваним у конкретному суспільстві. Така особливість називається парадоксом сприйняття у правовій сфері [421, с. 105]. Це означає, що якщо поміняти ракурс, то попередня картина світу впаде. Об'єктивація етнічного права відбувається із застосуванням різних інструментів і механізмів, які, своєю чергою, залежать від особливостей культури. Об'єктивоване текстуально звичаєве право є досить інформативним за своєю сутністю та має прояви як у вербальному, так і в невербальному плані у рамках соціальної практики. У цьому контексті звичаєве право являє собою певну соціальну мову, за допомогою якої учасники суспільних відносин отримують необхідну їм інформацію про прийнятні поведінкові моделі. Визнання текстів соціумом відбувається в процесі комунікації, який, відповідно, проходить через легітимацію.

Легітимація, зі свого боку, являє собою метод «пояснення» і «виправдання» необхідної інформації. Завдяки їй пояснюється інституційний порядок, знання набувають обґрунтованості [422, с. 23]. А. Бергер стверджує, що «легітимація має когнітивний та нормативний аспекти» [216, с. 125]. Легітимація, таким чином, є невід'ємною частиною розуму. Легітимація в такому контексті виражена в смисловій комунікації, яка, своєю чергою, поділяється на інформаційну та поведінкову. В рамках традиційного суспільства легітимація може розглядатися як система динамічних і статичних інструментів трансляції. До статичних належить зокрема спосіб проходження традиції, в якому полягає конформістська поведінкова модель. Такий метод є дотриманням традиції, що включає в себе конформістську модель поведінки. Він дає можливість підтримувати ідентичність поведінки певної особи з діяльністю інших членів колективу, формуючи стійкий шаблон поведінки, якого мають дотримуватися всі.

Динамічний механізм передбачає, що учасники правових відносин матимуть активну позицію. Таким чином, звичаї «підганяються» під реалії життя суспільства, зберігаючи в собі лише ті риси, які можуть стати корисними. У цьому процесі важливу функцію виконує прерогатива авторитетних членів суспільства.

Комунікація як один із методів соціальної взаємодії включає в себе «інструментальну» інтерпретацію, оскільки вона в доповнення до своїх основних функцій виконує роль накопичувача важливої для суспільства інформації. В рамках соціальної реформи інформація, оформлена в текстуальну форму, являє собою релевантний досвід. За допомогою комунікації відбувається передача такої текстуально оформленої інформації від покоління в покоління. Крім того, завдяки комунікації окремий індивід може інтегруватися в суспільство [423, с. 37–38].

В рамках традиційного суспільства саме звичай є головним фактором формування моделей поведінки, і за сумісництвом – їх «хранителем». Так, звичай – це легітимізований суспільством досвід попередніх поколінь. Передача такого досвіду відбувалась як у формі буденної соціальної практики, так і при виконанні певних ритуалів і звичаїв. Ініціації являли собою важливе соціально-правове явище, від наявності якого залежала суспільна спадкоємність, отже життєздатність суспільства як такого. У цьому контексті комунікація тісно контактує з соціалізацією та легітимацією.

Передача та легітимація текстуальної інформації з боку традиційного суспільства відбувалася за допомогою різних каналів і механізмів. Найдієвішим можна вважати механізм передачі, що включає в себе трансляцію знань із «перших рук». Блоки таких знань містили в собі стислу, необхідну інформацію, яка протягом століть зберігалась у свідомості поколінь. За словами О. Макєєвої, «…під час правової комунікації виникають міжсуб'єктні правові відносини, що є джерелом прав та обов'язків суб'єктів. Норми права закріплюють права та обов'язки суб'єктів, які на їх підставі вступають у комунікацію як між собою, так і з державою» [423, с. 38].

Дієвість такого механізму була обумовлена рівнем довіри, який формувався між поколіннями. Г. Ласуел зауважує: якщо отримувач певної традиції не відчував принаймні, до одного з представників старшого покоління емоцій поваги і любові, то механізм, що транслює традиційні норми, не спрацьовував [424, с. 5].

Становлення та розвиток інформаційного суспільства сучасної цивілізації дають більше можливостей для здобуття і поширення соціальної інформації. Еволюція суспільства залежить у першу чергу від здатності генерувати, обробляти та ефективно використовувати інформацію, засновану на знаннях. Відбувається радикальна трансформація суспільного устрою, яка торкається його структури, відносин, взаємозв'язків [425, с. 14].

Комунікативна діяльність органів державної влади на сьогодні є вимогою часу. Її реалізація багато в чому залежить від рутинної щоденної роботи уповноважених осіб та відповідних структурних підрозділів. В органах державної влади України створено інформаційно-аналітичні підрозділи, інформаційні управління, відділи комунікацій, прес-служби, прес-центри, управління і центри громадських зв'язків тощо [426, с. 55].

Легітимація пов'язується насамперед з усвідомленням людиною свого місця у світі та суспільстві, з її уявленнями про правильну поведінку в соціумі, про певні ціннісні орієнтири.

Дж. Бергер писав, що «легітимація - це не лише питання цінностей. Це завжди означає також «знання» [258, с. 111] У працях Дж. Бергера та Т. Лукмана джерела легітимації представлені лінгвістичними об'єктиваціями від покоління до покоління: оскільки передача словникового запасу легітимує структуру спорідненості, то й аргументи легітимації закладено на рівні словникового запасу. Наприклад, коли дитина дізнається, що інша дитина – це її брат (там використовується 'cousin' – двоюрідний брат), вона починає формувати загальну модель поведінки, яка асоціюється у неї зі словом «брат». За словами науковців, це – дотеоретичний рівень, який є фундаментом

«самоочевидного знання», базою всіх соціальних теорій, які апелюють поняттям «традиції» [258, с. 112].

Дж. Бергер і Т. Лукман також відзначали, що «другий рівень легітимації містить теоретичні твердження в зародковій формі в цьому контексті можна побачити різного роду пояснювальні схеми стосовно ряду об'єктивних значень. Такі схеми тісно пов'язані з епосом, прислів'ями, які передаються у формі поезії». Наприклад: «Хто краде у свого брата, буде покараний бородавками на руках»; «Іди, коли твоя дружина кричить, але біжи, коли твій двоюрідний брат кличе тебе»; «Допоможеш іншому – тим самим обернеться тобі»; «У старовинних словах немає брехні, у воді колодязя немає риби»; «Провина попереду, каяття позаду» [258**,** с. 112].

На третьому рівні легітимації – вже теоретичні концепти, реалізовані у вигляді термінів в рамках системи знань. Легітимація найкраще реалізовується в рамках усталених систем відліку, визначених сектором соціальної поведінки. Однак через свою практичну складність цей процес зазвичай доручається спеціалізованому персоналу, який отримує свої повноваження шляхом певних ритуалів ініціації. Знання у цій сфері – прерогатива вождя клану. Саме вождь (цар, легат) проводив ініціації молоді, передаючи їм таким чином відомі йому знання предків [258, с. 112-113].

Четвертий рівень легітимації – це символічні універсуми, які являють собою специфічні системи теоретичних традицій, що містять різного роду відомості з комплексу сфер знання. Тобто символічний універсум тут виконує функцію «матриці знань» [258, с. 113-114].

Можна зробити висновок, що порушення права на четвертому рівні дорівнює порушенню світопорядку. З цього приводу в різних суспільствах існували численні переконання, на зразок: «Зробити щось погане – дуже великий гріх, те погане, що людина зробила, прийде до її дітей». «Великий гріх» означав порушення правди, честі та совісті, асоціювався з нещастям (покаранням, відплатою).

Яскравим прикладом символічного універсуму є пояснення інституту божественного походження царської влади, що виражається в концептах типу «син бога», «син неба», «намісник бога на землі» тощо.

Всі традиційні уявлення про право виникли на підставі розуміння світу в рамках міфології народів, де світ богів і світ людей є нероздільними, утворюючи так званий символічний універсум. Саме так і сформувалася точка зору, згідно з якою закони – це не продукт людської діяльності, а дарунок вищих сил. Ще Цицерон писав, що оскільки людину і бога об'єднує наявність розуму, можна дійти висновку, що такий розум повинен діяти раціонально. А якщо розум являє собою закон, то виходить, що люди пов'язані з богами саме ним. Якщо хтось пов'язаний в рамках закону, значить, він є пов'язаним і в рамках права. А пов'язані спільним правом і законом вважаються членами однієї суспільної громади, вони підпорядковуються одній владі та виконують загальні правила. Із цього, на думку Цицерона, випливає той факт, що світ, в якому живуть боги і люди, – це велике громадянське суспільство. А в громадах, своєю чергою, розташування гілок роду визначається спорідненістю, і значить боги та люди пов'язані між собою навіть самим походженням [428, с. 285].

Такий тип мислення є частиною концепції, в якій відносини богів і людей коригуються під впливом символічного універсуму. Легітимація як символічний універсум забезпечує безпеку та єдність у суспільстві, тому що вся реальність зумовлюється божественною волею. Із цього твердження сформувалася «карма» у народів Сходу та «божественна кара» у народів Заходу. Легітимація, таким чином, об'єднала всю соціальну практику народу – минуле, сьогодення і майбутнє.

Минуле стало свого роду архівом, базою даних, за допомогою якої індивіди могли зіставляти свої дії з шаблонами прийнятної поведінки. Таким чином, символічний універсум виконував роль зразку перетворення безладу на порядок.

Т. В. Кузьменко тлумачить легітимацію політичної влади як політичний процес, коли під час оцінювання засобів і методів здійснення влади,

результатів її діяльності, а також ідейних засад, принципів, цілей політики, суспільство сприймає політичну владу як таку, що відповідає його інтересам, потребам і цінностям [207, с. 4].

Отже, можемо констатувати, що легітимація знань про соціально-правові моделі поведінки пов’язана з соціокультурним контекстом. Кожен новий соціокультурний контекст породжує свою легітимацію знань, тому що остання пов’язана з мовою, культурою, системою цінностей і ментальністю [429, с. 78–85].

Мікросоціальний зріз інституційної структури показує, що легітимація пов’язана з седіментованим досвідом, габітуалізацією, екстерналізацією та ітерналізацією (у термінах соціологічної феноменології А. Бергера) [216, с. 380].

Легітимація знань у традиційному суспільстві залежала від послідовного передання знань від старших до молодших, від «знаючих» до «неофітів». Соціальна пам’ять накопичувалася в «головах» старійшин, мудреців. Саме вони зберігали та передавали її у формі міфу, казки, пісні, ритуалу, обряду. Обсяг соціальної пам’яті був строго обмежений [430].

Традиційна система знання породжувала відповідний тип легітимації та легітимності соціально-правових феноменів. У традиційному мисленні правова комунікація включала в себе звичаєві стереотипи поведінки, яким мали слідувати всі без жодного виключення. Від правильного та неухильного дотримання повинностей таких «максим» залежало стабільне, «замирене» існування всіх. А це, як відомо, за сприятливих умов передбачає і процвітання.

Питання правової спадщини та її використання прямо пов'язані з уявленням про право як явище, що існує у зв'язку із соціальною владою (плюралістична концепція права), на відміну від уявлень про право як явище, що існує тільки у зв'язку з державною владою (моністична концепція права). При цьому державна влада позбавляється монополії на право, а правова спадщина полягає не тільки у зв'язку з діяльністю державних інститутів, але і всупереч їй [294, с. 23].

Таким чином, змінювався сам фундамент соціального буття, а слідом за ним повністю змінювалася і концепція цінностей в суспільстві, у тому числі правових цінностей. Такі трансформації були пов'язані безпосередньо з визнанням багатовимірності соціально-правового буття, до якої належать, зокрема, символічний і аксіологічний елементи. Так, цінності стають важливим елементом соціального буття і його сприйняття суспільством. З цього можна зробити висновок, що як саме право, так і його сприйняття в соціумі – взаємозалежні явища.

Визнання текстів соціумом відбувається в процесі комунікації, який проходить через легітимацію. Легітимація, своєю чергою, являє собою метод «пояснення» і «виправдання» необхідної інформації. Завдяки їй пояснюється інституційний порядок, соціально-правові явища набувають обґрунтованості. Легітимація права, таким чином, є невід'ємною частиною розуму. Легітимація в такому контексті проявляється у смисловій комунікації, яка, своєю чергою, поділяється на інформаційну та поведінкову. В рамках традиційного суспільства легітимація права може розглядатися як система динамічних і статичних інструментів трансляції.

Легітимація права пов'язується насамперед із розумінням людиною її місця в світі та суспільстві, з її уявленнями про правильну поведінку в соціумі, про його ціннісні орієнтири. Джерела легітимації представлені лінгвістичними об'єктиваціями від покоління до покоління. Традиційна система знання породжувала відповідний тип легітимації та легітимності соціально-правових феноменів.

Можна констатувати, що легітимація знань про соціально значущі моделі поведінки пов'язана з соціокультурним контекстом. Кожен новий соціокультурний контекст породжує свою легітимацію знань, тому що остання пов'язана з мовою, культурою, системою цінностей і ментальністю.

Мікросоціальний зріз інституційної структури показує, що легітимність соціально-правових феноменів пов'язана з седіментованим досвідом, габітуалізацією, екстерналізацією та ітерналізацією.

Легітимність, виступаючи фундаментальною якістю державності, співіснуючи та розвиваючись на всіх етапах разом з державою, характеризується цілим рядом функцій. Під функцією у цьому випадку розуміється зовнішній прояв властивостей будь-якого об’єкта в певній системі відносин.

Історія політичної думки, держави і права переконливо свідчить про залежність функцій держави та їх змістовного наповнення від конкретної історичної епохи, типу політичної системи суспільства, адже суспільство – це певна мережа необхідних відносин, які, взаємодіючи між собою, формують конкретний соціальний процес. Але суспільство – це не лише переплетіння суспільно-наслідкових взаємозв’язків, а ще й утілення уявлень про добро, справедливість, красу тощо. [430].

Функції легітимності, як і саме визначення легітимності, не знаходять узгодженого розуміння серед вчених. Можна назвати такі функції легітимності права в Україні:

– забезпечення згоди більшості з приводу законності права;

– визнання законності наявних інститутів права;

– забезпечення віри та довіри до права з боку більшості суспільства;

– забезпечення пояснення та обґрунтування політичних процесів, фактів, дій, рішень;

– забезпечення виправдання;

– забезпечення покори;

– забезпечення участі;

– забезпечення впливу;

– забезпечення авторитету права.

Своєю чергою, до функцій легітимації права в сучасній державі слід відносити: 1) ідеологічну; 2) політико-правову; 3) презентаційну.

Ідеологічна функція легітимації являє собою своєрідне виправдання права, тобто вона впроваджує в масову свідомість певну ідеологію з метою обґрунтувати узгодженість правових норм з інтересами народу країни.

Підґрунтям ідеологічної функції легітимації є донесення до свідомості людей (і навіть підсвідомості) наявної державної ідеології, користуючись переконанням і навіюванням. Цю функцію можна представити у вигляді односпрямованого процесу, який не передбачає зворотного зв'язку – вільної участі громадян у створенні платформ ідеологічного змісту або їх вибору [203, с. 45].

Політико-правова функція легітимації права ґрунтується на аналізі духовно-морального потенціалу народу, що виражає ставлення до держави та права. Легітимність права лише виражає ступінь відповідності реальних державно-правових інститутів ідеальній моделі права, закодованої в національній правосвідомості [238, с. 272–274].

Політико-правова сфера поряд з економічною і духовною складає основу громадянського суспільства та відображає відносини і процеси, які виникають і тривають з метою задовольнити певні політичні інтереси та свободи шляхом залучення населення до різноманітних партій, рухів, громадянських ініціатив і асоціацій, водночас з метою забезпечити населення країни ефективними нормами права [358, с. 61].

Презентаційна функція легітимації полягає в процесах маніфестації присутності системи, що відображає ставлення народу до здійснюваного права.

Розглянуті функції ще раз доказують, що легітимація є не лише теоретичною проблемою сучасної теорії права і держави, політології, а й найгострішим практичним завданням будь-яких владних систем. Відсутність легітимності права неминуче веде до небажання підвладних визнавати будь-які акти права, незалежно від їх раціональності: рішення приймаються, але не виконуються, влада не здатна врегулювати наростаючий конфлікт, зростає нестабільність у суспільстві. Лише постійне відтворення легітимності робить владу міцною і надійною у всіх аспектах взаємин із суспільством – як всередині держави, так і на міжнародній арені.

Легітимація права, виступаючи фундаментальною якістю державності, співіснуючи та розвиваючись на всіх етапах разом з державою, характеризується цілою низкою функцій, розуміння яких уможливить визначити сутність і значення процесу визнання й узаконення права, тобто легітимації права у правовій державі.

Я. Пасько зазначає, що правова соціальна держава та громадянське суспільство є корелятивними явищами, що підтримують одне одного в існуванні. В огляді історії політично-філософських обґрунтувань соціальної держави та громадянського суспільства слід розміщати теорії в полі напруги між екстремумами ліберальної концепції laissez faire та патернальної держави загального добра. У світлі цієї «шкали» постають і сучасні моделі взаємодії соціальної держави та громадянського суспільства, серед яких англо-американська, континентальна европейська і скандинавська версії [362, с. 103].

Під легітимацією розуміється процес визнання й узаконення права, нам видається, що найбільш раціональним є виокремлення таких основних напрямів легітимації права в Україні:

– визнання системи (її обґрунтування),
– конституювання системи (її санкціонування),
– відтворення системи (її оформлення).

У цьому випадку під системою розуміється сукупність механізмів (умов), що забезпечують формування і функціонування державних інститутів.

Напрям визнання системи полягає у виправданні (визнанні, обґрунтуванні) права, використовуючи ідеологію, яку імплементують у масову свідомість, та обґрунтовуючи відповідність наявного в державі права суспільним інтересам.

Напрям конституювання системи полягає в сукупності нормативно закріплених процедур, спрямованих на формування основних державних інститутів, а також у ставленні народу до права і процесів, що відбуваються та виникають у зв’язку із задоволенням політичних інтересів і свобод громадян,

шляхом їх участі в політичних партіях, громадських рухах, громадянських ініціативах, асоціаціях та інших формах управління справами держави [362, с. 135].

Напрям відтворення системи проявляється в процесах нормативно-правового оформлення порядку формування і функціонування інститутів права. І тут головну роль мають безпосередньо законодавчі (нормотворчі) державні органи, до компетенції яких входять функції з розроблення, розгляду та затвердження відповідних документів (нормативно-правових актів) [362, с. 137]. Від діяльності цих органів залежать не тільки процеси відтворення системи, які є основоположними при формуванні та функціонуванні державних інститутів, а й визнання цих інститутів з боку громадянина як безпосереднього учасника політичного життя держави.

Розглянуті функції та складові компоненти доводять, що легітимація є не лише теоретичною проблемою теорії права і держави, а й найгострішим практичним завданням владних систем. Відсутність легітимації права неминуче веде до небажання підвладних визнавати будь-які акти права незалежно від їх раціональності: рішення приймаються, але не виконуються, влада не здатна врегулювати наростаючий конфлікт, зростає нестабільність у суспільстві, що в цілому являє собою негативну тенденцію в розвитку демократичної держави. Тільки постійне відтворення легітимації права робить її міцною як всередині держави, так і на міжнародній арені.

РОЗДІЛ 4.
СТАНОВЛЕННЯ ЛЕГІТИМНОСТІ ПРАВА У МЕХАНІЗМІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ В УКРАЇНІ

4.1. Засади легітимності та легітимації права в Україні

Питання балансу між справедливістю та правом є актуальним для людства протягом його існування.

Основні концепції розуміння сутнісних і змістовних аспектів категорії легітимності права в Україні апелюють до таких понять, як «справедливість», «легальність», «законність», «доцільність», «ідентичність» [431, с. 74–76].

Видається доцільним більш детально розглянути співвідношення легітимності із зазначеними поняттями, виявити їх взаємозв'язок і взаємозалежність.

Для того, щоб «завоювати» та «утримати» легітимність, народну довіру, владі необхідно аргументувати свої дії, базуючись на вищих цінностях суспільства, зокрема на такій, як справедливість. При чому, слід погодитися з окремими науковцями, які зазначають, що «принцип справедливості притаманний як правовим, так і неправовим принципам. Саме неправові – соціальні – принципи формують моральне уявлення про справедливість [432, с. 98].

Природне та позитивне право спробували вирішити цю проблему обґрунтуванням поняття «справедливість» у контексті ролі права в суспільстві. Науковці ж, які є прихильниками неопозитивізму, вважають, що справедливість – це певний зовнішній атрибут права. Іншими словами, неопозитивісти вважають, що «право» є еквівалентним «справедливості», проте в їх концепції право відокремлене від моралі. Джерело права вони визначали виключно в суверенній владі та державній волі. Норми права, як стверджував Д. Остін, це абстрактні накази, нормативні міркування законодавця [433, с. 157].

Вітчизняний дискурс, як показує історія та сучасність, особливо чутливий до морального аспекту права та почуття справедливості. Справедливість як невід'ємна моральна складова суспільних відносин у рамках українського соціуму дозволяє не виносити її за межі правової сфери. Дійсно, українська самосвідомість містить яскраве морально-ціннісне забарвлення поняття «справедливість».

Для позитивізму характерно ігнорувати морально-етичні проблеми суспільства, зосередившись на ідеалізованій аргументації права, його формальній складовій [434, с. 60–72]. Однак, на думку Л. І. Заморської, юридичний нормативізм довів до досконалості розробку прийомів тлумачення правових норм, особливо прийомів логічних, граматичних, систематичних. У своїй сукупності ці методичні прийоми склали формально-догматичний метод пізнання права, який лежить в основі законності правозастосовчої практики [435, с. 370].

Справедливість як фундаментальне поняття етичної теорії та державної філософії пов'язана з ідеєю неупередженості й рівності та з приписом однаково ставитися до рівних.

Починаючи від Аристотеля прийнято розрізняти розподільчу справедливість, коли в центрі уваги стоїть питання «кому що належить», від коригуючої (або перетворюючої) справедливості, коли мова йде про поводження з індивідами в процесі соціальних трансакцій (особливо про покарання за злочин). Ідея розподільчої справедливості як справедливості соціальної посідає важливе місце в сучасній теорії права та держави [436, с. 55], лежить в основі досліджень як вітчизняних, так і зарубіжних правників.

Теорія справедливості має міждисциплінарний характер і органічно входить до основоположних засад декількох наукових дисциплін: філософії, теорії та історії права і держави, соціології, політології, філософії моралі, економічної теорії. Вона є міждисциплінарною наукою.

Д. Істон обґрунтовує, що той уряд є легітимним, який відповідає сформованим в народі уявленням про справедливість і соціальне призначення

цього інституту. У цьому контексті вчений зазначає, що «…аналіз легітимності є найважливішою частиною підтримки політичної системи [389, с. 153].

На думку О. Білого, ключовим моментом у процесі будь-якої легітимації є визнання символічної пропозиції – чи то образу провідника, чи то інституції. А кожне визнання завжди пов'язане з ризиками людського вибору, з певною фікцією. Ідеться про виникнення символічного порядку, що на його основі функціюють соціальні інституції та здійснюється перетворення індивіда на детермінованого соціального суб'єкта, забезпечується злютованість реальності та соціальної ієрархії. [86, с. 12].

На думку Дж. Роулза, співпраця та співжиття індивідів у будь-яких суспільних структурах вимагають встановлення принципів справедливості, що відповідали б їхнім прагненням до свободи та рівності. Базовим положенням процедури встановлення цих принципів має бути рівність і свобода учасників конвенцій. Дж. Роулз стверджує, що у вихідному положенні рівності індивіди виберуть два принципи справедливості: «перший передбачає рівність з погляду доступу до основних прав та обов'язків; другий підтримує соціальну та економічну нерівність, яка повинна задовольняти такі дві умови: а) має бути пов'язана з місцями та посадами, відкритими для всіх; б) повинна бути розумною щодо не надто поганого становища найдискримінованіших» [105, с. 28].

О. Бабкіна правильно зазначає, що в цьому випадку проблемою є забезпечення стабільності в справедливому соціально-політичному устрої, оскільки справедливість як основний зміст легітимності може бути обмежена вимогами стабільності [437, с. 40].

Деякі науковці пропонують альтернативний погляд на справедливість, який віддає пріоритет свободі, описуючи у своїх працях аргументи на захист приватної власності, прав індивіда та самовизначення. Проте, критикуючи теорію справедливості Дж. Ролза, вони також пишуть, що порушення справедливості, котре розуміється як повага прав людини, ставить під сумнів легітимність права.

Л. Наливайко зазначає, що заідеологізованість теоретичного підґрунтя державної діяльності; нехтування об'єктивними потребами та інтересами людини, суспільства в цілому; відповідність функцій держави, державної політики приватним потребам й інтересам владарюючих на той час певних соціальних сил і обумовлювали критерії оцінки ефективності державної діяльності та юридичний зміст принципів державного ладу. Життєвий досвід доводить, що держава та її чинне право, які не відображають ідеї соціальної справедливості, не можуть бути ефективними. Саме справедливість надає державі і чинному праву людського виміру, об'єктивно орієнтуючись на певний реальний баланс людських потреб та інтересів [438, с. 93].

На практиці принципи справедливості часто відрізняються двозначністю, що ускладнює їх застосування.

У випадку розподільчої справедливості, коли ми говоримо, що слід «однаково ставитися до рівних», буває важко визначити, в якому саме сенсі люди є рівними. У випадку коригувальної справедливості завжди існують проблеми, пов'язані з кримінальною відповідальністю, відплатою та обґрунтуванням справедливості покарання [436, с. 91].

Незважаючи на труднощі визначення справедливості та її досягнення, уряди ніколи повністю не відмовляються від закликів до справедливості, оскільки вона є невід'ємною рисою легітимності. При цьому слід звернути увагу, що розуміння самої справедливості в деяких країнах (переважно в арабомовних, наприклад, у Сирії та Лівії) явно виходить за рамки звичного її розуміння. Так, ряд міжнародних правозахисних організацій відносить ці держави до несприятливих країн з точки зору дотримання прав людини (застосування тортур як звичайної практики, дискримінація жінок і національних меншин тощо).

Л. Наливайко зауважує: «…важливо враховувати, що легітимація як процес визнання влади справедливою є колективним актом, який безпосередньо пов'язаний із народним волевиявленням. Важливим аспектом цього процесу є формалізація волі народу, надання їй загальнообов'язковості,

це стосується і важливих політичних рішень державної влади, які набувають легітимності лише за умови, якщо громадяни беруть безпосередню участь в їх прийнятті». І далі: «…легітимація є постійним процесом народовладдя, який не завершується на стадії делегування владних повноважень, а передбачає право і можливість громадян брати безпосередню участь у прийнятті важливих правових та політичних рішень, а також контролювати процедуру реалізації прийнятих рішень» [438, с. 272].

У другій половині XX ст. спостерігається справжній вибух інтересу до концепції «ідентичність». З тих пір увага до проблеми ще більше зросла. І це не просто розвиток ще одного поля дослідження: відбувається щось більше, а саме – ідентичність стає призмою, через яку розглядаються, оцінюються та вивчаються багато важливих рис сучасного життя, тому настільки вражаюче зростання інтересу до обговорення ідентичності може більше сказати про нинішній стан людського суспільства, ніж відомі концептуальні та аналітичні результати його осмислення [439; 440; 441].

У широкому розумінні проблема ідентичності характеризує, наскільки певний суб’єкт (особистість, група) відповідає нормативному джерелу і поведінковим реакціям, при чому таке джерело характеризується більш універсальною природою, ніж відповідні норми.

Ідентичність характеризується дискурсом, що відображає власну легітимацію у площині відповідної соціокультурної сфери або соціосимволічного культурного простору.

«Ідентичність» і споріднені терміни в інших мовах мають довгу історію технічні терміни в західній філософії, від давніх греків через сучасну аналітичну філософію. Вони звикли звернення до вічних філософських проблем сталості серед явних змін і єдності серед явного різноманіття. Широко поширене народне та соціально-аналітичне використання «ідентичності» та її споріднених ознак [441, с. 3].

Розглядаючи взаємозв’язок легітимності та ідентичності ми можемо зробити висновок, що ідентичність зміцнює легітимність. Якщо ж

легітимність права забезпечена, то державі немає потреби вдаватися до насильства.

Вельми часто в літературі можна зустріти думку, згідно з якою легітимність розуміють як «законність» і ототожнюють з легальністю. Наприклад: «…різноманітність підходів до розуміння права в сучасному світі, що включають різні дисциплінарні ракурси філософсько-правового, теоретико-правового, соціолого-правового і психолого-правового профілів, істотно ускладнила логіко-понятійну і соціально-практичну конструкцію законності» [442, с. 8]. Однак ми наполягаємо, що легітимність права та його легальність не є тотожними поняттями, оскільки характеризуються різною природою.

Легальність права – юридичне поняття, зміст якого полягає у відповідності наявного права чинному позитивному праву. Прикладом можуть бути повноваження президента країни, які є легальними на підставі його обрання згідно з законом, які реалізуються відповідно до закону. Якщо легальність права характеризується формальним моментом узгодженості права з правовими нормами, то легітимність права являє собою за змістом власне психологічну характеристику [443, с. 96].

Зрозуміло, що легітимність права та його легальність є взаємопов’язаними категоріями, але легальність права все-таки не може виступати у формі необхідної чи достатньої умови легітимності права. Адже народ часто визнає достатньо ґрунтовним те право, яке функціонує на засадах «необхідності», або навіть право, для встановлення якого використовувалися неправові засоби.

Аналогічні феномени можна спостерігати в тяжкі часи соціальних потрясінь, зокрема державних переворотів і революцій. Протилежними можуть бути варіанти, за яких населення втрачає довіру до права, не зважаючи на те, що воно узгоджується з усіма встановленими законодавчими нормами. К. Шмітт при розмежуванні легітимності від легальності виокремлює

«законодавчо-державну легальність та плебісцитарну легітимність», які є «виразом двох абсолютно різних видів держави» [444, с. 376].

Легітимність і легальність цілком можуть один одному суперечити.

Ті чи інші нормативні акти, які були офіційно затверджені з боку держави, можуть зустрічати неприйняття більшою частиною суспільства, а влада, яка була цим суспільством обрана, може або не виконати передвиборні обіцянки, або просто допустити помилки, які, відповідно, приводять до втрати довіри з боку населення [444, с. 379].

Обидві ці характеристики права показують, наскільки важливо законодавцю і державі утримувати баланс ціннісної та інструментальної характеристик права. Якщо такий баланс не буде дотримуватися, це неминуче призведе до краху наявного правопорядку і кризи легітимності права [444, с. 380].

Незважаючи на те, що саме слово «легітимність» в латині означає «законність», у сфері права ці два поняття в жодному разі не можна плутати між собою. Варто розуміти, що влада держави далеко не завжди формується на основі закону, проте завжди підтримується певною частиною населення, достатньою для свого існування. Легітимність являє собою визнання певних правил з боку суспільства, в той час як легальність лише закріплює їх на законодавчому рівні, роблячи «офіційними» [200, с. 58].

К. Воронін, розглядаючи різницю між легітимністю і легальністю, пише, що правовий закон (який виражає ідеал справедливості) може бути нелегітимним, оскільки більшість населення його не підтримує, виходячи з рівня своєї правосвідомості. І навпаки, закон, підтриманий більшістю населення, може бути не правовим [21, с. 82].

Із цього випливає, що протиставлення законності та легітимності є помилковим. Однак, якщо говорити про легітимність, вона теж не є однорідним поняттям – існує, як мінімум, два її види, а саме – формальна і змістовна. Перша являє собою контроль за коректністю самої процедури вступу закону в силу, друга – практичне ухвалення закону з боку суспільства.

Саме поняття легітимності дає характеристику, чи відповідає певний закон чинному праву.

Цікаво, що, наприклад, прихильники німецької правової теорії розрізняли «законність як легальність» і «законність як легітимність» [200, с. 98].

У цій теорії громадська думка є ще одною складовою права, а значить, якщо суспільство приймає той чи інший закон – він відповідає праву. Виходячи з цієї логіки, можна припустити, що право – це цілком закономірне історичне явище, породжене суспільством. Отже, все, що породжено суспільством, має властивість змінюватися протягом історії та його розвитку. Одне і те саме право на різних етапах історії може бути легітимним або навпаки [200, с. 99].

Підводячи підсумок усього вищесказаного, вважаємо, що поняття легітимності виходить далеко за рамки поняття законності, яке, своєю чергою, є складовою частиною першого.

Особливе місце в розумінні однієї з найважливіших державно-правових категорій – легітимності – посідає дослідження питання про її види (класифікації) і типи.

Для якісного дослідження поняття «легітимність» необхідно чітко розрізняти види легітимності. Однак вбачається, що в такому випадку краще використовувати типологію замість класифікації через переваги першої в питанні універсальності. Вивчаючи різні думки вчених щодо трактування поняття «легітимність», потрібно звернути увагу на те, що за різних обставин змінюється і його визначення. У науковій літературі сьогодні розрізняють такі види легітимності, як соціокультурна, конституціональна, політична, електоральна. Крім того, кожна з них може бути як зовнішньою, так і внутрішньою, залежно від масштабів свого впливу [445, с. 127].

Тепер необхідно розглянути зазначені вище типи легітимності. Соціокультурна легітимність являє собою базовий і системоутворюючий тип щодо інших видів легітимності, тому що є фундаментальною основою будь-якої суспільної системи. На жаль, в спеціалізованій літературі такому виду

легітимності надається дуже мало уваги, однак її значення в політико-правовому полі важко переоцінити.

Цей вид легітимності нерозривно пов'язаний із суспільством як з силою, здатною впливати на державу в усіх відношеннях. Соціально-культурне середовище має ознаки символізму і духовного фундаменталізму, що дозволяє їй органічно поєднувати морально-культурні особливості суспільства з правозастосовною практикою [445, с. 128].

Однак зі всього цього можна зробити висновок, що легітимність як структура побудована на взаємодії законодавця й адресата, має значення тільки для тих, хто належить до домінуючого в конкретному суспільстві соціокультурного архетипу володарювання.

Зазначений вище вид легітимності показує передусім моральне і духовне ставлення до права з боку суспільства. І тільки на його фундаменті може з'явитися наступний тип легітимності, який ми розглянемо далі – політична легітимність. Цей вид легітимності вивчали в своїх працях багато відомих вчених, як вітчизняні, так і зарубіжні. Поряд із соціально-культурною легітимністю, політична є частиною формування цінностей у правовій системі України.

За своєю суттю політика це «сфера відносин різних соціальних груп та індивідів у використанні інститутів публічної влади задля реалізації своїх суспільно значущих інтересів і потреб» [446, с. 370].

Цей вид легітимності, на думку багатьох відомих вчених, відображає взаємодію політичної системи із суспільством, яка, власне, і народжує правопорядок.

Політична легітимність є визначальною рисою кожної наявної політичної системи, в тому числі й української. Зрозуміти рівень легітимності певної влади можливо завдяки кільком важливим факторам, до яких належить стійкість політичних структур, рівень розвитку держави, а також контроль за дотриманням закону на всій території держави без винятку, з відповідним міжнародним визнанням. У зазначеному аспекті, можна погодитися із О.

Дащаківської, що питання організації людської спільноти завжди зводиться до проблеми владних відносин, що є стержнем політичної системи. І якщо суть влади, наповненість її змістом змінювалися впродовж людської історії (візьмемо, для прикладу, дослідження М. Фуко про зміст та форми влади), то незмінною залишалася така ознака, як легітимність. Легітимність – визнання влади та її виправдання – не лише характеристика влади, це і необхідна умова її існування, що забезпечує таку складову влади, як відносини підпорядкування [447, с. 240].

Можна назвати такі внутрішні ознаки політичної легітимності в Україні:

– стабільність – така взаємодія між суб'єктом і об'єктом права, для якої характерна певна цілісність політичної системи і здатність ефективно реалізовувати покладені на неї функції;
– ефективність – показник того, наскільки реально влада використовує мандат, отриманий від народу в інтересах людей;
– підпорядкування і виконання – наявність обов'язків і сприйняття цих обов'язків як покладених на особу або групу осіб, що перебувають у підпорядкуванні праву.

Бітем Д., своєю чергою, зазначає, що вивчення державного управління пропонує взагалі варіативність концепції публічної сфери, в якій ідеї «громадського» надається центральний акцент. Ця концепція має кількість різних значень. По-перше, це ідея громадськості як такого, що стосується всіх громадян, так і домовленості суспільства в цілому, в потенційно будь-якому аспекті [193, с. 47].

Можемо зробити висновок, що політична легітимність – одна з основ політичного порядку як такого.

Далі варто розглянути такий вид легітимності, як електоральна. Здебільшого, такий тип легітимності виконує інструментальну функцію. Саме завдяки йому політична легітимність системи набуває можливість до постійного відтворення. За словами Л. Яковлевої, «…з одного боку, електоральна легітимність спирається на пакт українських еліт, який визначає

вибори єдиним можливим шляхом виходу із політичної кризи. Цим пояснюється проведення позачергових виборів, як президентських так і парламентських. З іншого боку, електоральна легітимність має бути доповнена інклюзивною легітимністю». І далі: «Сучасне розуміння легітимності полягає в тому, що це насамперед суспільна згода з діями інститутів влади (за умови дотримання ними принципу верховенства права), а також підтримка більшістю громадян індивідуальних чи колективних політичних акторів вербально та/або участю в акціях, мітингах, діяльності політичних та громадських організацій до виборів, у момент виборів та після них» [448, с. 50].

Демократичне суспільство обов'язково передбачає, що народ є винятковим джерелом права в державі. Однак реальний порядок впливу суспільства на законотворчі процеси, який не дає можливості громадянам безпосередньо впливати на право, актуалізує питання легітимності.

Виборча легітимність найкраще відображається в рамках виборчого інституту, який є фундаментальною складовою будь-якої демократичної держави. Саме чесні вибори та регулярна зміна влади є маркерами демократії в кожній окремо взятій країні.

На переконання С. Бобровської, вибори – основа демократії, і з цієї причини вони завжди є центром політики. Тобто, на думку вченої, вибори є потужним інструментом легітимації права [98, с. 130–132].

Бистрицький Є., розмірковуючи про практичну важливість виборів як форми втілення народного представництва в державі, вказував на те, що «…загальником у визначеннях демократії стало твердження, мовляв, демократія є, перш за все, процедури і ще раз процедури, тобто наявність закріплених у правових приписах норм прийняття політичних рішень, обов'язкових для дотримання» [2, с. 53].

Інститут виборів сьогодні активно вивчається багатьма науковцями. Найбільше дослідники звертають увагу саме на формування виборчої системи.

Жаровська І. пише: «Загалом можна стверджувати, що чим менша частка громадян, які беруть участь у виборах в органи державної влади, тим

нижчий рівень її легітимності. Однак слід звернути увагу не тільки на відкритість формування органів влади, але й на можливості доступу пересічних членів суспільства до рішень державних органів влади. В демократичній державі цей процес повинен відбувається в прозорому публічному режимі, на основі об'єктивних потреб розвитку соціуму, в його інтересах, і за умови забезпечення всім учасникам цього процесу права на збирання та отримання адекватної інформації про стан справ в системі політичного управління, про цілі, що ставляться в процесі управлінської діяльності та про прийняті законні рішення» [422, с. 21].

Зрозуміло, що саме формат політичної системи безпосередньо визначає її легітимність і якість в принципі.

Оборотов Ю. у своїх роботах пише, що в той відрізок часу, який припадає на час між виборами, оцінка суспільства щодо легітимності тимчасово втрачає активність, але як тільки настає період виборів, ця оцінка стає неймовірно активною. Разом із цим вчений підкреслював: «Повніше всіх демократичні ідеали свободи і рівності втілені в погоджувальній політичній системі, провідним принципом якої є узгодження інтересів» [449, с. 71].

Варто розглянути і такий тип легітимності, як конституційна (конституціональна) легітимність. Беручи до уваги, що Конституція України має найважливіше значення в будь-якій демократичній державі, зазначений вище тип легітимності заслуговує на окрему увагу.

Конституційна легітимність багато в чому визначає рамки розвитку інститутів права, будучи одночасно і формою права, і інструментом його відтворення. Конституція – основний інструмент легалізації права в особі органів державної влади. Саме порівняння того чи іншого закону або дії з нормами Конституції є авторитетним доказом його легітимності. Савчин М. аргументує, що в конституційному аспекті «питання легітимності завжди пов’язано зі специфікою розуміння та дії принципу верховенства права. За таких умов визнається, що за наявності конституції не можна приймати нову

Конституцію, а лише можна внести зміни до неї або переглянути її» [450, с. 23].

Зрозуміло, сам принцип конституційної легалізації прав безпосередньо залежить від самої Конституції, а також від особливостей її створення і затвердження. Процедура ухвалення Конституції дуже важлива в контексті легалізації права, і найбільш легітимною процедурою вважається її ухвалення спеціальним уповноваженим органом. Саме такий орган створює всі необхідні умови, щоб залучити максимальну кількість верств суспільства до схвалення основного документа.

Савчин М. підкреслює: «…легітимність передбачає наявність суспільного консенсусу щодо основних напрямів реалізації універсальних конституційних цінностей – гідності індивіда, свободи, рівності, справедливості, солідарності, субсидіарності. Зазначене передбачає наявність згоди щодо досягнення суспільно значущих цілей за допомогою виключно конституційних засобів, в основі яких лежить утвердження і забезпечення основних прав і свобод, функціонування суспільства на засадах відкритих зв’язків із забезпеченням балансу приватних і публічних інтересів, що є основою стабільності та динаміки конституційного ладу» [450, с. 24].

Можна зробити висновок, що конституційна легітимність завжди заснована на моральних, культурних і соціальних цінностях певного суспільства, перекладених на юридичну мову шляхом ухвалення основного документу держави. Такий тип легітимності з’явився в процесі соціально-культурного розвитку суспільства протягом багатьох років. Він не має на увазі згоду із вищевказаними цінностями всього суспільства без винятку, а тільки з більшою його частиною, адже в будь-якому соціумі є меншість, що критикує чинну владу.

Існує навіть думка, що має місце такий тип легітимності, як патріотичний. Крім того, деякі вчені виокремлюють і активно вивчають етнічний тип легітимності, який характеризується формуванням всіх владних структур чітко за певним етнічним принципом. Однак цей тип легітимації є

неефективним, оскільки не має жодних історичних перспектив [451, с. 390–411].

Необхідно також звернути увагу на існування легітимності реальної та ідеальної. Перша характеризує те, як на практиці суспільство ставиться до чинного правового порядку, друга представляє той рівень легітимності, до якого прагне державна влада. Типи легітимності, своєю чергою, поділяються на моделі, з яких сучасні вчені виділяють західну, демократичну і східну – орієнтовану на фігуру «вождя» [452, с. 204].

Легітимність також поділяють на моделі: демократичну (західну) і вождистсько-плебісцитарну (східну). Як можна зрозуміти з назви, демократична легітимність будується на повазі до прав і життя людини, вона формувалася протягом всієї історії людства. Східна ж легітимність являє собою орієнтований на традиції та тоталітаризм державний лад, що характеризується утиском права людини і культивуванням особистості голови держави [452, с. 209].

Східна легітимність у «чистому вигляді», як показала практика останніх ста років, продовжує становити загрозу – як для окремих держав, так і для міжнародного співтовариства в принципі. Однак далеко не завжди можна віднести державу до певної традиції, адже сьогодні багато держав поєднують в собі різні їх риси [452, с. 212].

Легітимація права як складний процес має свою певну структуру, що включає такі елементи, як суб’єкт, об’єкт, засоби, методи, умови, функції, принципи тощо. Ці елементи перебувають у постійному взаємозв’язку і взаємозалежності, кожен з них виконує певну функцію.

Можна стверджувати, що кожен вид легітимації має власні, унікальні характеристики. Більше того, всі вони нерозривно пов’язані між собою і діють у суворо визначеному порядку. Крім того, можна зробити висновок про важливість поділу легітимації на зовнішню і внутрішню. Наразі, в епоху глобалізації, держава, якою б вона не була, не може існувати у вакуумі, а тому будь-яке право, яке вважається легітимним всередині країни, обов’язково буде

оцінено міжнародним співтовариством. Саме така оцінка і називається зовнішньою легітимацією. Внутрішня ж легітимація права засвідчує стан права саме всередині держави. Більше того, обидва ці види легітимації тісно взаємодіють, впливаючи один на одного в абсолютно різних сферах.

Таким чином, можна обґрунтувати класифікацію легітимації права в сучасній державі за критерієм природи та інтересів суб'єктів легітимації, відповідно до якої слід виокремити два види: зовнішню – як процес формування фактичного визнання з боку суспільства однієї держави норм та інститутів права іншої держави(в) (як складову частину процесів гармонізації й адоптації законодавства); внутрішню – як процес формування фактичного визнання норм та інститутів права з боку суспільства в межах окремої держави.

Поняття «механізм легітимації права» поступово входить у науковий обіг, хоча дослідження, присвячені цьому питанню, на наш погляд, мають часто фрагментарний, несистематизований характер.

За аналогією з вищевказаним тлумаченням поняття «механізм», Д. Дворкін сформулював визначення механізму легітимації права – як комплексну систему, що включає суб'єкт, об'єкт, умови, принципи, процедуру, засоби і методи, за допомогою яких здійснюється легітимація права [161, с. 158]. Таке визначення механізму легітимації права, безсумнівно, заслуговує на увагу, але, видається, що не повною мірою враховує характерні особливості цього явища і не відображає саму його сутність. Йдеться насамперед про саме розуміння легітимності та її співвідношення із суміжною категорією – легалізацією.

Розглянемо більш детально складові елементи механізму легітимації права. Зазначимо, що «…остання являє собою процес досягнення легітимності, забезпечується за допомогою широкого спектру механізмів, одним з яких виступає закріплення і відображення відповідних цінностей, характерних для даного суспільства» [453, с. 5].

Щодо суб'єкта легітимації, то виходячи з того, що легітимація – це специфічні соціальні відносини, слід констатувати, що вона як і будь-які відносини уявляє собою зв'язок, як мінімум, між двома суб'єктами: носієм права та підвладним суб'єктом. Але в цьому випадку йдеться, фактично, про суб'єктів владних відносин. Для того, щоб ці суб'єкти виступали не просто суб'єктами владних відносин, а були саме суб'єктами легітимації, вони повинні виступати в особливій якості та володіти відповідними здібностями.

Так, зокрема, підвладний суб'єкт має бути спроможним реально й об'єктивно оцінювати право своєї держави. З боку такого суб'єкта державна влада має сприйматися як така, що походить від нього самого, а владні повноваження, реалізуємі відповідними органами, мають бути вираженням власних інтересів підвладного. Якщо мова йде про легітимацію права, то таким суб'єктом виступає народ, населення держави, панівний клас, еліта.

У державі, що претендує на соціальний статус демократичної, державна влада, перш за все, має бути визнана народом – єдиним джерелом цієї влади [454, с. 7]. Пануючий суб'єкт, якого можна умовно позначити як носія потенційно легітимного права, повинен реально усвідомлювати своє право на владу, і не тільки в юридичному, але і в традиційному, морально-етичному сенсах. Крім усвідомлення права на владу, цей суб'єкт має бути спроможним реалізовувати це право і утримувати владу. Тобто, якщо йдеться про легітимність права на владу, то він має володіти реальною можливістю застосування всього потенціалу державного апарату для реалізації своїх владних устремлінь [454, с. 8].

Об'єктом легітимації зазвичай є комплекс правовідносин, у бік яких спрямовується вектор легітимаційних процесів, ті суспільні відносини, з приводу яких провадиться відповідна державна політика. У вищезазначеному контексті головним об'єктом легітимації можна визначити право.

Процес легітимації може здійснюватися за допомогою певних методів. Методи легітимації в цьому випадку – це прийоми і способи, за допомогою яких:

– потенційний суб’єкт права обґрунтовує його (права) легітимність;

– підвладний суб’єкт здійснює визнання права.

Методи легітимації, використовувані потенційно владним суб’єктом, дуже різноманітні, але серед них слід виокремити імперативний і диспозитивний методи. Імперативний метод, тобто метод владних приписів, безумовно, є характерним для носія права, який, використовуючи владні повноваження, прагне певним чином вплинути на сприйняття підвладним суб’єктом права. Цей метод передбачає прямий (безпосередній) вплив, заснований на авторитеті потенційного носія права. Є. Цокур зауважує, що за такого типу легітимації «Фактично громадянин позбавляється можливості реалізації власних природних прав і соціальних, політичних свобод, в тому числі й свободи визнавати чи не визнавати легітимними політичну владу чи право» [455, с. 12].

Диспозитивний метод визначається більш «м’яким» впливом на підвладного суб’єкта. Це, наприклад, легітимація через мотиви і потреби – стимулювання бажаної поведінки та діяльності суб’єкта легітимації, а також легітимація через систему цінностей – інформацію, виховання, навчання. Тут важливе місце займає звернення до традиції, моральних засад суспільства тощо [455, с. 10–14].

Методи легітимації, використовувані підвладним суб’єктом, являють собою сукупність прийомів і способів, за допомогою яких здійснюється визнання права «знизу». Ці методи можна умовно поділити на дві групи: методи схвалення та методи недовіри [456].

Методи схвалення мають на увазі позитивне ставлення до функціонуючого права, яке може проявлятися у вигляді участі у відповідних виборах, референдумах, масових заходах (демонстраціях, мітингах, ходах).

Методи недовіри мають на увазі негативне ставлення до певних законів чи певної влади, що в ряді випадків може розглядатися як визнання іншого, альтернативного права чи влади як легітимної. Це можуть бути абсентеїзм, голосування певним чином, проведення масових акцій протесту, в тому числі

бойкотів і страйків, та як крайня форма – повалення невизнаної влади [457, с. 307].

Під процедурою легітимації розуміється процес визнання права суспільством і обґрунтування своїх владних повноважень носієм потенційно легітимного права, вираженим у специфічній формі. Відповідно, можна назвати такі основні процедури легітимації права в Україні:

– соціально-політичне обґрунтування права;

– формування права;

– юридичне обґрунтування, легалізація права;

– усунення (або профілактика) з боку державної влади будь-яких можливих протидій;

– застосування державою інформаційно-ідеологічного та законодавчого впливу на підвладних суб'єктів;

– підтримка авторитету права.

У зв'язку з цим пропонуємо розглядати теорію і практику реалізації механізму легітимації права в сучасній Україні, виходячи зі складових відповідного механізму:

– доктринальна складова,

– політична складова,

– юридична складова,

– технологічна складова.

Доктринальна складова механізму легітимації права – це сукупність офіційних поглядів (установок), що визначають і обґрунтовують найважливіші керівні політичні принципи становлення української демократичної державності [454, с. 7].

Легітимація права, своєю чергою, включає в себе і його легалізацію. Однак легітимація і формальна легалізація, швидше, суперечать одна одній. Так, легалізація такого типу не спирається на категорії «справедливість» і «моральність». Якщо таке протиріччя має місце на практиці, то право з часом

втрачає легітимність, набуваючи іншої рушійної сили, здебільшого революційної.

Конституція України є практичним втіленням легалізації права, оскільки ухвалюється в процесі обговорення вищим представницьким органом влади. Так, наприклад, для легалізації сам процес обговорення абсолютно не важливий, в той час як для легітимації він грає, можливо, найголовнішу роль.

Якщо говорити про легалізацію, то для неї більш важливою є сама процедура ухвалення Конституції, вона нерозривно пов'язана й зі змістом Конституції. Слід підкреслити, що «Конституція – це офіційна ідеологічна модель нормативної організації державного ладу» [458, с. 9].

Положення конституцій, що порушують права людини, виключають справжню легалізацію права, бо суперечать загальноприйнятим міжнародним нормам і принципам. Крім цього, такі конституції є нелегітимними. Зазначимо, що «Важливим фактором, що зумовлює правову легітимність норми права, є конституційна фундаменталізація створеного революцією або еволюційним чином державного ладу» [458, с. 9].

Виходячи з цього, легітимність Конституції України, яка фактично являє собою основний закон держави, полягає в тому, що її ухвалює законним чином обраний орган, або установчі збори, скликані безпосередньо з метою ухвалення вищого нормативного акту країни, або сам народ на відповідному референдумі. Легітимності Конституції України цілком відповідає її установчий характер.

Зазначимо: «…законодавчий акт вважається легітимним, якщо його норми узгоджуються із загальновизнаними принципами і нормами міжнародного права, що закріплюється конституційно» [458, с. 12].

Враховуючи, що легітимація права пов'язана не лише з виданням закону, але й з комплексом уявлень суспільства про дотримання державною владою правових норм і норм моралі; роль юридичного та політичного аспектів легітимації права є особливо значимою. При цьому між зазначеними

аспектами існує тісний взаємозв'язок і взаємозалежність: чим вищим є рівень легітимації, тим ширше можливості управління суспільством.

Питання про порядок і процедури вдосконалення конституційного устрою є одним із істотних елементів конституційного законодавства в більшості сучасних держав, що є досить закономірним, зважаючи на особливу значимість цих питань для підтримання стійкості та збалансованості права.

У певні періоди історичного розвитку будь-якої країни (становлення і розвиток державного устрою, зміни у функціонуванні права) виникає необхідність у перегляді (зміні) основоположного документа демократичної держави – Конституції [458, с. 8–12]. Технологічна складова механізму легітимації права охоплює процедурні питання, пов'язані з порядком формування і підтримки на належному рівні довіри громадян окремих елементів механізму легітимації права в рамках реалізації процедур щодо його вдосконалення (внесення змін до законодавства, здійснення реформ тощо). Н. Ротар, однак, зауважує: «Поширені в Україні спроби обґрунтовувати та підтримувати легітимність виключно шляхом громадської підтримки, технологічно оформленої владою як факти конвенційної політичної участі громадян, є безперспективними, оскільки громадська думка в умовах незавершеності демократичних трансформацій може швидко змінюватися й відповідно не може бути відтворюваною основою легітимності. Паралельно, громадська підтримка влади в умовах відсутності стабільно функціонуючих механізмів узгодження інтересів різних соціальних груп та пошуку компромісів, може провокувати соціальне протистояння в суспільстві» [459, с. 212].

На важливість вищезазначених напрямків неодноразово зверталась увага на вищому рівні державного управління. Причому цілком очевидно, що модернізація країни повинна носити системний характер: слідом за модернізацією економіки повинна слідувати і реформа політичної системи, потім реформа соціальної сфери тощо. Такий підхід уможливить якісно змінити стан громадянського суспільства [356, с. 63].

Легітимація права є взаємообумовленим процесом, який має двоїсту природу: з одного боку, керуючі суб'єкти держави «самовиправдовують» і раціональним чином обґрунтовують власне право, а з іншого – керовані суб'єкти «виправдовують» і визнають це право [460, с. 116].

Процеси легітимації права можна природньо поєднати з протилежними їй за змістом процесами делегітимації, які є своєрідним маркером того, що право втратило політичну довіру і більше не визнається громадянами.

Цокур Є. зазначає, що «…делегітимаційні процеси є складовою процесу набуття легітимності інституціями. Делегітимація є неминучим і необхідним елементом сучасної політики та політичного управління. Особливості делегітимацйних процесів зачасти визначають специфіку владно-політичних процесів та їх наслідків щодо певної країни, суспільства» [461].

Проблеми легалізації та легітимації права – порівняно нове поле досліджень для вітчизняної науки.

Важливим фактором для належного та ефективного функціонування права в сучасній державі можна визначити проблему делегітимації, загострення якої здатне детермінувати серйозні кризові явища та навіть сприяти краху наявних політичних режимів.

Таким чином, проблема легітимності має важливе значення для права і суспільства України в цілому, виступаючи однією з найважливіших проблем вітчизняної науки про державу та право. У зв'язку з цим виникає необхідність виявлення численних причин делегітимації права в Україні, серед яких варто назвати такі:

– зростання корумпованості та бюрократизації;

– зростання національного сепаратизму та криміналізація суспільства в цілому;

– підрив національно-державної безпеки;

– тенденція до авторитаризму;

– повна відсутність системи захисту суспільних інтересів;

– конфлікти на рівні владної еліти;

– тривалі адміністративна, судова та інші реформи;

– безправ'я.

Зокрема, відповідно до ст. 7 Закону України «Про основи національної безпеки України» від 19 червня 2003 р. № 964-IV, який на сьогодні втратив чинність, «…основними реальними та потенційними загрозами національній безпеці України, стабільності в суспільстві є: посягання на державний суверенітет України та її територіальну цілісність, територіальні претензії з боку інших держав; поширення корупції в органах державної влади, зрощення бізнесу і політики, організованої злочинної діяльності; прояви сепаратизму, намагання автономізації за етнічною ознакою окремих регіонів України; недостатня ефективність існуючих структур і механізмів забезпечення міжнародної безпеки та глобальної стабільності; нелегальна міграція; порушення з боку органів державної влади та органів місцевого самоврядування Конституції і законів України, прав і свобод людини і громадянина, в тому числі при проведенні виборчих кампаній, недостатня ефективність контролю за дотриманням вимог Конституції і виконання законів України; загроза проявів сепаратизму в окремих регіонах України; структурна та функціональна незбалансованість політичної системи суспільства, нездатність окремих її ланок до оперативного реагування на загрози національній безпеці; нестабільність у правовому регулюванні відносин у сфері економіки, в тому числі фінансової (фіскальної) політики держави; відсутність ефективної програми запобігання фінансовим кризам; зростання кредитних ризиків; неефективність антимонопольної політики та механізмів державного регулювання природних монополій, що ускладнює створення конкурентного середовища в економіці; зниження можливостей здобуття якісної освіти представниками бідних прошарків суспільства; прояви моральної та духовної деградації суспільства; намагання маніпулювати суспільною свідомістю, зокрема, шляхом поширення недостовірної, неповної або упередженої інформації» [462].

Говорячи про делегітимацію права, слід звернути увагу на широкий і вузький підходи до цього поняття. Делегітимація права в широкому сенсі – це процес втрати визнання права. У вузькому сенсі – це делегалізація права, тобто процес втрати правом законного характеру [463, с. 51–61].

Таким чином, під делегітимацією права розуміється процес, під час якого воно втрачає стан довіри до нього з боку суспільства, перестає бути адекватним соціальним потребам і виконувати своє основне призначення.

Проблема легітимації права сьогодні є актуальною для будь-якої держави. Жоден диктатор, при всьому бажанні, не втримається при владі, використовуючи виключно насильство. Тому наразі демократична модель легітимності є найпопулярнішою.

Важливі для теорії легітимності висновки ґрунтуються на тому, що переважна кількість населення розвинутих державних демократичних систем світу досить критично ставиться до різноманітних вад власної політичної та правової системи. І навпаки – менша частина населення таких держав сприймає право і політику беззастережним чином [463, с. 51–61].

Виходячи з дослідження різноманітних політико-правових систем, пропонуємо розрізняти легітимність режимів як таких від довіри населення до певних інститутів чи посадових осіб таких режимів.

З антиномічною складністю права пов’язуються сучасні інтегративно-правові вчення Заходу. Конститутивними ознаками цих учень, як наголошує В. Дудченнко, є синтез духу та матерії, синтез нормативного і дескриптивного підходу до права, синтез легітимності й легальності [464, с. 7].

Здається, такий підхід звужує суть легітимності. По суті, звужує її до легітимності політичної системи та режиму, їх інститутів. При такому підході легітимність права втрачає певні свої різновиди, такі як харизматичний і персональний, а легітимність демократичного режиму затверджується навічно. Більш правомірною і перспективною в плані дослідження проблеми є точка зору дослідників, які вважають, що легітимність слід розглядати і щодо режиму в цілому, і щодо конкретного права. Так само як конфлікти та

консенсуси є постійними властивостями суспільного життя, і легітимація та делегітимація є постійними властивостями права.

Легітимність права є фактором, якому варто надавати великого значення в сучасній державі. Реалії сьогодення демонструють, що повноцінна підтримка права з боку суспільства, високий рівень довіри до правових процесів у рамках держави є важливими чинниками ефективності права. З іншого боку, меншою мірою мотивовані та переконані в низькій якості права громадяни становлять собою головну причину правової нестабільності [465, с. 70].

Отже, можна сформулювати поняття легітимності права в сучасній державі: це визначальна характеристика права, яка відображає засновану на відповідному загальнолюдським цінностям інтегративному поєднанні наявних моделей фактичного визнання суспільством правових норм та інститутів, їх змісту й форми, особливостей дії, правових традицій і культури, що проявляються в домінуючій у соціумі правомірній поведінці.

На підставі вище розглянутих положень можна визначити елементи легітимності права в сучасній державі: 1) згода більшості щодо відповідності права та його інститутів загальнолюдським цінностям і принципам; 2) віра у право та довіра до перспектив втілення в життя його приписів з боку більшості суспільства; 3) прийняття авторитету права, його загальнообов’язковості, легальності примусу.

4.2. Шляхи подолання загроз кризи легітимності права в Україні

Легітимність є досить неоднорідним явищем, її інтенсивність і характер можуть змінюватися залежно від обставин, відповідно, їй властиво зазнавати певні періоди кризи.

Криза (грец. Κρίσις – рішення; поворотний пункт) – загострення політичних, економічних, соціальних та інших протиріч; переломний момент хвороби, коли стан хворого покращується або погіршується. Криза політична – етап у розвитку політичного об'єкта (держави, влади, конкретної політики, парламенту, режиму, політичної системи, уряду тощо), який характеризується порушенням рівноваги однієї чи кількох базових підсистем у процесі їхнього функціонування, що призводить до зміни сутності об'єкта, порушення регулярності політичної взаємодії. Криза політична може проявлятися у зміні не тільки стану об'єкта, а й його характеристик (якостей): у кризі легітимності як результату розбалансування мети та цінностей правлячого режиму з уявленнями щодо них більшої частини громадян [466].

Криза легітимності являє собою крайнє зменшення рівня довіри населення до права чи до чинної влади. Однак сьогодні науковці не можуть дати чітких характеристик кризі легітимності. Деякі вчені вважають, що криза легітимності права пов'язана з політичними проблемами в державі, інші – що з соціальними.

Цокур Є. дає таке визначення: «Криза легітимності *(legitimacy crasis)* – ситуація, в якій правомірність існуючого соціального порядку піддається сумніву та відкрито висловлюється недовіра до існуючої влади. Вона свідчить про те, що політична влада вже не здатна переконати суспільство в необхідності і оптимальному функціонуванні існуючих державних інститутів» [461].

Нечеса В. так характеризує досліджуване явище: «Криза легітимності – це істотне зниження рівня підтримки і прагнення підкорятися владі. Криза може виявлятися в масовій незадоволеності або у відході людей від участі в

політиці, що заважає повноцінному функціонуванню інституційного порядку. Іншими словами, легітимуюча модель втрачає властивості пояснювати інституційний порядок. Часто криза легітимності супроводжується формуванням нової легітимуючої моделі, яка пропонує своє пояснення необхідності інституційних змін або зміни лідера» [467, с. 82].

Цокур Є. називає такі характерні риси кризи легітимності: «…відсутність згоди в суспільстві стосовно політичної влади, невизнання громадянами процесу прийняття політичних рішень, невідповідність цих рішень домінуючим у суспільстві уявленням про право та справедливість, надмірна конкуренція у боротьбі за владу, політична пасивність мас, які не звертають уваги на заклики влади, неспроможність владної еліти посилити своє політичне панування» [461].

Серед головних маркерів кризи легітимності права можна навести: порушення права, порушення функцій державних органів, внутрішньодержавні конфлікти, руйнування конституційного порядку.

Одним із важливих факторів кризи легітимності права в державі є безпосередньо рівень протесту суспільства проти права та влади, який виражається у формі мітингів та інших громадських протестів. Зазвичай такі події призводять до швидкого розвалу чинного державного ладу. У деяких випадках державна влада здатна придушити невдоволення населення за допомогою жорстокого насильства, проте проблема кризи легітимності таким чином не вирішується, натомість посилюється.

Проблема легітимності багато в чому обумовлена відсутністю у населення можливості повноцінно брати участь у законотворчості. Про серйозні проблеми з легітимністю права в державі особливо яскраво вказують обмеження прав і свобод, заборона вільної преси, підвищення рівня корупції.

Крайня точка кризи легітимності права – це державний переворот, революція. Зазначимо, що «…легітимність закону і дій державної влади забезпечується уніфікованістю юридичного і правового дискурсу. Держава повинна розуміти соціальні та індивідуальні потреби громадян, закріплюючи

їх реалізацію законодавчим чином. Громадяни повинні розуміти текст закону і бути впевненими, що держава їх захищає і створює умови для реалізації їх інтересів. У цьому випадку їх правова поведінка буде соціально активною, заснованою на внутрішньому переконанні, що дотримання законів є необхідним елементом не тільки підтримки порядку, а й гарантією їх поступального розвитку» [400, с. 94].

Водночас, як наголошує Н. Корнієнко-Зєнкова, «Підвищення рівня правосвідомості та правової культури посадових осіб і населення, що є надзвичайно актуальним для України, не можна досягти без належного правового інформування» [468, с. 83].

З поняттям делегітимації права може перетинатися така категорія, як безправ'я. Безправ'я – кризовий стан суспільства, держави або її окремої адміністративно-територіальної одиниці, коли різко підвищується рівень правового нігілізму та критично порушується функціонування чинних органів влади.

Для безправ'я є характерними такі ознаки:

– спад або припинення функціонування владних структур;

– незабезпечення дотримання законності;

– відсутність гарантій особистої безпеки та нормальної життєдіяльності громадян;

– припинення функціонування виробництв, транспорту тощо [469, с. 47].

Безправ'я слід відрізняти від «прогалин у праві», які О. Колотова характеризує як «об'єктивно існуючі недоліки в праві, які зумовлені повною або частковою відсутністю в ньому правового регулювання суспільних відносин, які знаходяться у сфері правового впливу» [470, с. 55].

Кризу легітимності права в сучасній державі, зокрема в Україні, можуть провокувати кілька факторів:

– реформатори застосовують модель реконструкції, побудовану на позитивному досвіді провідних держав, не з'ясовуючи, якими

ціннісними орієнтаціями та духовними інтенціями життєдіяльності люди керуються під час власних досягнень;

– реформи проводяться з використанням нормативістського, програмно-цільового управлінського підходу, з недостатнім урахуванням соціокультурних можливостей відповідної державно-правової системи;

– в державі існує ілюзія всесильності права.

У соціальному плані криза легітимності права в Україні може бути обумовлена тим, що більша частина населення в принципі не вважає, що наявна правова система є справедливою, а також тим, що це право не відповідає багатьом актуальним соціальним запитам [461].

Криза легітимності права в сучасній Україні може бути обумовлена і тим, що сама влада не повною мірою використовує ті чи інші фактори легітимації внаслідок обмежених можливостей. У окремих ситуаціях більшість населення не пов'язує своїх надій із законодавчою владою, що є негативною тенденцію для будь-якої держави.

Окрім цього, представницькі установи легітимуються в ментальності українців шляхом порівняння роботи таких установ з принципами соборності та вільного волевиявлення [471, с. 78].

Легітимність права в сучасній Україні базується насамперед на очікуваннях народу, пов'язаних з такими факторами:

– перемога у війні;

– характеристика особистості Президента України;

– ефективність військового командування ЗСУ;

– встановлення стабільності в політиці;

– демонстрація правом України можливості підвищити рівень життя в суспільстві;

– постановка керівництвом країни завдань: прискорити економічний розвиток держави, створити законодавчу базу, необхідну для здійснення таких суспільних трансформацій;

– ефективна злагоджена робота всіх трьох гілок державної влади.

У цьому контексті слід підкреслити, що «державна влада виправдовує себе тільки тоді, коли її присутність необхідна суспільству, якому вона покликана служити» [472, с. 10].

У 1996 році була ухвалена Конституція України, де викладено основні права та свободи людини, її місце в державі, регламентовано їх відносини між собою. Основним надбанням українського вищого нормативно-правового акту, очікувано, стало проголошення життя та гідності людини як найвищої цінності демократичної держави.

Виходячи з положень цього документа, джерелом влади в Україні є народ. Однак важливо розуміти, яка саме правова концепція формує демократичний лад. Згідно з положеннями Конституції України, основою теорії права є формальна рівність і права людини [473, с. 521–530]. Незважаючи на це, можна простежити, що позитивістські концепції, зокрема й етатистичні, мають місце у вітчизняній науці, хоча багато в чому суперечать поняттю демократії в цілому.

Чимало прихильників таких концепцій намагаються просувати наративи, нібито позитивне і природне право є одним цілим, проте такі тези не мають під собою ніякого наукового обґрунтування і підтримуються здебільшого людьми, які не можуть обґрунтувати принципи демократизму і прав особистості. У спробах зробити це вчені, які дотримуються такої концепції, не досягають відповідних успіхів.

Як писав Ван Хук, «…спроба Кельзена очистити правову систему від ідеології нагадує очищення людини від бруду за допомогою піскоструминного апарату. До кінця такої чистки від людини не залишиться нічого, крім, можливо, скелета. Вона буде чистою, але більше не буде особистістю» [113, с. 47].

Використання науковцями категорій на зразок «правові засоби» та «правові інструменти» багато в чому говорить про їх позиції, схильні до

етатизму, які багато в чому перегукуються з рисами «Левіафана» Т. Гоббса [474].

Певна «казарменість» і «вузькість» методологічного підходу, яку успадкувала вітчизняна правова наука від вчених минулого важкого періоду історії України, неспроможна пояснити важливість рівності людей, тому що в той час право прирівнювалося до закону.

Суть позитивістського підходу полягає в двох основних постулатах, а саме: основа права як такого – це держава, а його єдине джерело, відповідно, – державна влада. Теоретичні недоліки такого підходу були критично оцінені ще в минулому столітті багатьма видатними вченими. Сьогодні так званий «легізм» прямо суперечить нормам Конституції України. Основна проблема полягає в тому, що позитивізм зрівнює між собою право і закон, тобто питання про зміст виключається взагалі, а відповідно – і про справедливість. Відтак слід погодитися із пануючим у сучасній українській юридичній науці твердженням, що «сутність права як складного соціального явища треба розкривати у двох вимірах: як становлення свободи людини та формування суспільних норм» [475, с. 248].

Крім того, етатизм не залишає ніякої можливості до аналізу поширення в сучасних правових системах демократичних процедур. Причина полягає в тому, що згідно з концепцією етатизму, основою права є примус, а значить будь-які демократичні інститути є недоречними [476, с. 243].

Отже, концепцію «легізм» необхідно повністю відкинути, щоб дати можливість вітчизняному правовому полю розвиватися відповідно до сучасних, демократичних тенденцій. Для того, щоб втілити такі зміни в життя, необхідно спиратися на актуальну сьогодні антипозитивістську теорію. Однією з таких теорій є теорія природного права. На жаль, сьогодні окремі українські вчені цю теорію оцінюють дуже скептично. Закладена в ній парадигма ґрунтується на надприродному джерелі або на людській сутності, проте обидва твердження цілком самобутні щодо поняття права [477, с. 47].

Сьогодні як ніколи є актуальним аналіз різних правових систем і правових культур, який дає чітко зрозуміти, що сакральні правила, які були дані народам багато років тому і залишалися непорушними, є ненадійним фундаментом для сучасного устрою демократичних держав.

Таким чином, сьогодні для розвитку права необхідно передусім відмовитися від ідей позитивізму, а також усвідомлювати, що процес розвитку прав і свобод людини не повинен зупинятися.

Вбачається, що теорія, яка може відповідати таким двом критеріям, – це інтегральний підхід, який не належить до основних положень етатизму, тим самим нівелюючи концепцію Т. Гоббса [474]. Основним плюсом такої теорії є суспільний консенсус, який уявляє собою обґрунтування норм за допомогою загальної демократичної участі.

Крім іншого, інтегральний підхід представлений так званою деліберативною демократією, що включає в себе комунікацію та відповідне юридичне обґрунтування. Ця демократична теорія знайшла безліч послідовників ще на початку минулого століття, особливо на території Західної Європи. Її основна ідея полягає в забезпеченні юридичної рівності та інструментів, здатних її забезпечити в рамках того чи іншого суспільства. У сучасному праворозумінні сутність інтегративного підходу полягає в спробах інтегрувати окремі концепції природного права для створення нової школи права, яка б відповідала сучасним вимогам. За інтегративним підходом до розуміння права, усі його ознаки є істотними й необхідними, а під час характеристики права слід аналізувати не тільки його зміст, але й форму [478, с. 38].

Як відзначають багато відомих учених, головною відмінністю цієї теорії від сучасної демократії є не просто вирішення якихось питань за допомогою голосування, а обов’язкове їх обговорення в публічній площині, якому є характерним відповідне толерантне ставлення до думки кожного учасника дискурсу [479; 480; 481].

Деліберативна демократія частково включає в себе представницьку, пряму демократію, що представляє безпосередньо дискурс держави та суспільства в пошуку розвитку останнього в заданій ситуації. За словами відомого вченого Дж. Дьюї, сам факт прийняття думки більшості за більш вірну є вкрай помилковим, оскільки така думка формується в процесі дебатів з меншістю, а значить, не є виключно самобутньою [482, с. 47].

Концепція деліберативної демократії асоціюється насамперед з таким філософом, як Ю. Габермас, який заклав її науковий фундамент. Саме він вніс у зазначену теорію обґрунтування рівності суб'єктів і демократичної складової в правовій системі. Іншими словами, держава та суспільство мають подолати наявну між ними нерівність для ефективного обговорення соціальних питань. У цьому їм має допомогти саме наявність публічного дискурсу, покликана, на думку Ю. Габермаса, впоратися з «соціальними патологіями сучасності». Саме його теорія є основою сучасного розуміння права з комунікативної точки зору, яку в своїх роботах просувало багато зарубіжних учених [59, с. 278].

Для кращого її розуміння необхідно чітко позначити пріоритетні характеристики, які виокремлюють деліберативний тип демократії порівняно з усіма іншими. Демократія має важливу проблему – співвідношення прав суспільства та конкретної особистості.

Ван Хук М. на прикладі дискусії демократів і республіканців розуміє її як дебати між послідовниками індивідуалістичної концепції та комунітаристами. На думку вченого, керуючись концепцією Ю. Габермаса можна знайти між зазначеними двома думками «золоту середину». Основу такої концепції М. Ван Хук бачить в тому, що парламентська система є недостатньо ефективною, і це неодноразово було доведено в політичній практиці [113, с. 47].

Руссо Ж. Ж., багато поглядів якого на цю тему поділяв Р. Міхельс, пише, що дуже серйозною проблемою для будь-якої демократії є певне спотворення волі виборців [483, с. 188].

Багато класиків лібералізму писали про те, що парламентські обговорення – це фундамент демократії, проте лібералізм полягає виключно у факті існування дискусії. Вебер, своєю чергою, жорстко критикує парламентаризм. На його думку, «…найважливішими категоріями соціології є економіка, релігія та політика. Великі політичні та господарські рішення, якими визначаються сьогодні долі людей, більше не є підсумком врівноваження думок у публічних виступах та відповідних промовах, а також не є результатом партійних дебатів» [286, с. 35].

Посилаючись на вищенаведені думки, науковець однак не ставить під сумнів необхідність парламенту в сучасній державі, не обговорює його історичну необхідність для сьогодення. Парламент, без жодних сумнівів, містить у собі ті необхідні інструменти, без яких сучасна демократія не буде повноцінною. У минулому столітті на зміну владі фракцій прийшло домінування виконавчих органів, багаторазово посилюючи вплив уряду на суспільство. З цієї причини законодавча влада втрачає позиції, що призводить до недовіри соціуму щодо держави, а виконавча влада ігнорує легітимність заради досягнення необхідних цілей [123, с. 177].

Із наведеної вище інформації можна зробити висновок, що представницька влада має особливості, які не дають можливість належним чином забезпечити легітимність права виключно за допомогою методу дискусії. Однак потрібно проаналізувати специфіку ухвалення рішень в рамках законодавчої влади.

Вебер М. писав: «…первинною є сама проблема передачі голосу, представництва при створенні права. Представник у парламенті завжди має можливість брати участь у дебатах і при цьому змінювати свою позицію під впливом аргументів інших сторін, приходити до компромісу» [123, с. 178]. Однак рано чи пізно це спотворить, нехай і певною мірою, реальну волю виборців, оскільки депутати, маніпулюючи їх поглядами, представляють зовсім іншу позицію, і тим самим досягають іншого результату.

Легітимність входить у стан кризи в той момент, коли наявна формальна рівність зазнає краху, що є, по суті, прямим підтвердженням несприйняття правових приписів більшістю суспільства.

Влада, спотворюючи вимоги виборців, позбавляє їх реальної можливості впливати на ухвалення законів. Парламентаризм – це участь виборців в ухваленні певних законів, однак при інтерпретації депутатами позиції виборців, яких вони представляють, відбувається трансляція думки безпосередньо представників. Виборці, своєю чергою, не мають можливості брати участь у реальному демократичному обговоренні [123, с. 179].

Відомий науковець А. Хоннет у своїй роботі «Боротьба за визнання» описує кризу легітимності, а саме – що така криза пов'язана передусім із природною необхідністю кожної особистості бути визнаною з боку інших [235, с. 116]. Мова йде зокрема про політичну участь. Характерною прикметою нинішньої ситуації в українському суспільстві є активізація участі населення в політичному процесі, поштовх до якої дали масові акції протесту під час президентських виборів 2004 року, що дістали назву «помаранчевої революції». Проте ці нові політичні реалії - мобілізація й активізація політичної участі - породжують уже відомі науці проблеми, що становлять предмет дискусії в соціології політики ще від 1960-х років. З одного боку, посилення політичної самодіяльності сприяє розвитку структур громадянського суспільства, формуванню сильного, добре організованого демократичного співтовариства, а з іншого - це може створювати бар'єри, які гальмуватимуть діяльність структур влади («сильне суспільство - слабка держава») [484, с. 285-286].

Разом із тим у вітчизняній соціології поки бракує всебічного теоретико-методологічного аналізу такого важливого показника стану суспільства, як політична участь. Початок дослідження будь-якого феномену передбачає аналіз проблеми його виникнення (генези), оцінки місця, ролі та функцій в сучасності («діагноз») та перспектив розвитку в майбутньому (прогноз) [484, с. 286].

Демократична участь жодним чином не повинна обмежуватися виключно парламентськими обговореннями – необхідна постійна процедура взаємодії держави та громадянського суспільства.

Виходячи з вищезазначеного вбачається, що обговорення в контексті парламентаризму не можуть стати повноцінним фундаментом для забезпечення легітимності права в Україні. З цією метою необхідно обов'язково звернутися до інститутів громадянського суспільства, зокрема до їх практичного застосування.

Зараз у багатьох демократичних державах (і Україна не є виключенням) влада намагається максимально просувати реформи, метою яких є більш широка участь громадян у правових процесах. До таких реформ можна віднести поширення процедур медіації в публічному та приватному праві. Сьогодні медіація об'єднує в собі характеристики як соціального, так і правового інститутів, а значить, в її контексті можна досліджувати і питання легітимності права [485, с. 92–94.].

Сучасні вчені сприймають медіацію відповідно до її взаємодії з іншими правовими інститутами: як спосіб, за допомогою якого можна вирішити ті чи інші конфлікти; як засіб, що може бути застосований для вирішення певної проблеми; як процедуру, де незацікавлена особа надає допомогу у врегулюванні спору; як форму втручання у конфлікт, наприклад, в ролі третьої сторони; як процес вирішення того чи іншого конфлікту при втручанні нейтральної сторони. Р. Басенко, Р. Шаравара та Г. Аванесян зазначають: «Сучасні дослідники розглядають медіацію не лише як правовий, але насамперед як комунікативний, соціально-психологічний, емоційний процес взаємодії між суб'єктами конфлікту та медіатором» [485, с. 93].

Посередництво мало місце в античному світі, досягнувши розвитку за часів Середньовіччя, однак саме в другій половині XX століття медіація набуває максимального поширення у правовій сфері.

Різні види медіації (наприклад, альтернативні судові процедури) беруть свій початок у країнах англо-саксонської правової сім'ї. Поняття «медіація»

з’явилося на рівні документів лише в 1947 році під егідою «Federal Mediation and Conciliation Service» [486, с. 12]. У другій половині XX століття як у Північній Америці, так і в Західній Європі можна побачити активний розвиток медіації як фундаментального демократичного інституту. Вбачається за необхідне проаналізувати, які саме фактори допомагали розвиватися цьому інституті та наскільки вони є актуальними сьогодні [486, с. 19].

Незважаючи на численні спроби повноцінно впровадити процедуру медіації у вітчизняну судову систему, велика частина з них «провалилася». Причиною цьому слугує ніщо інше, як серйозна прогалина в обґрунтуванні необхідності цієї процедури для пересічних громадян, якій сприяє юридичний позитивізм. Але, незважаючи на проблеми впровадження медіації, цей процес обов’язково потрібно продовжувати, адже становлення такого інституту відіграватиме важливу роль у розвитку правової культури суспільства, допоможе розвантажити систему судів України та сприятиме мирному вирішенню публічно-правових спорів. [487, с. 84].

Радянський період Української держави характеризується деформованою теорією права, фундаментом якої став позитивізм, і не дивно, що сьогодні ряд вітчизняних учених «старої формації» не може повноцінно усвідомити важливість медіації в правовій системі.

На наше переконання, медіація – це процедура, спрямована на збільшення рівня довіри суспільства до чинної правової системи, що, своєю чергою, підкріплює легітимність права.

Вітчизняна правова філософія повинна мати можливість пояснити важливість і актуальність участі в правовому полі простих громадян. Саме до цього не здатні сьогодні вчені, що перебувають під впливом концепції юридичного позитивізму.

Оскільки медіація являє собою альтернативний інструмент вирішення багатьох спорів, то будь-яка теорія, яка сприймає позитивістські постулати, спочатку є «ворожою» для зазначеної процедури. Таким чином, виключно

юридична теорія, заснована на рівності й активності громадян, може стати прийнятним поясненням розвитку консенсуальних процедур.

Першим юридичну рівність обґрунтував у своїй комунікативній теорії Ю. Габермас, виходячи в процесі її вивчення за рамки демократичного парламентаризму. Із викладеної вище інформації можна зробити висновок, що для аргументації медіації з наукової точки зору необхідно передусім застосувати до права антипозитивістський підхід. Для цього потрібно скористатися результатами сучасних досліджень теорії права та держави [59, с. 70].

Європейська спільнота відреагувала прийняттям Рекомендації (2002) 10 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо медіації в цивільних справах від 18 вересня 2002 року, згідно із текстом якої, Комітет Міністрів на підставі ст. 15(Ь) Статуту Ради Європи, вітаючи розвиток засобів врегулювання спорів, альтернативних судовим рішенням, і погоджуючись із тим, що бажано мати норми, які б надавали гарантії при використанні таких засобів, рекомендував урядам держав-членів сприяти медіації в цивільних справах, де це доречно [469].

Сучасне суспільство нерозривно пов’язано з індустріальною економікою, що послаблює традиційні соціальні зв’язки. М. Вебер у своїх роботах багаторазово звертав увагу на феномен «втрати сенсу» і свободи окремою особистістю з розвитком раціоналізму в західних країнах [123, с. 78]. Якщо особистість не має можливості бути визнаною частиною того чи іншого стану і вона стає відчуженою, з’являється необхідність створення нових форм солідарності.

Традиційне суспільство легітимує ірраціональне право певними надприродними авторитетами. Однак у рамках індустріального суспільства такий підхід перестає бути прийнятним, що веде до його руйнування, до потреби раціонального обґрунтування закону, а також участі в цьому громадян. Питання про те, як найкраще організувати суспільство, щоб максимізувати продуктивну співпрацю людей і мінімізувати їхній деструктивний конфлікт,

існувало до тих пір, поки люди жили разом у групах, як і відповідна роль формальних правил, законів та інститутів у соціальній організації. На початку двадцять першого століття ці питання набули гостроти перед лицем нових викликів і людей, які дедалі більше не задоволені існуючою владою та інституціями та шукають нових шляхів вирішення своїх політичних, економічних і соціальних проблем. Ситуація підкреслює іронію, що в той же час, коли емпіричні дослідження продемонстрували ефективність і цінність правління, заснованого на легітимності, події поставили питання про те, чи буде воно й надалі життєздатною основою для плюралістичних демократій, і що станеться, якщо ні. Чи з'являться нові форми влади, які підтримуватимуть демократичні, плюралістичні суспільства, чи зміниться природа суспільств, наприклад, стаючи більш автократичними чи моністичними [488, с. 14].

Через появу такого поняття, як соціальна держава, особливу важливість здобула участь громадян у юридичних процедурах. Це привело до значного кількісного збільшення правових актів, що посіли місце моральних норм. Однак слід зважати, що при цьому було зруйновано механізм соціального консенсусу, що підтримує життєдіяльність соціуму.

Державна влада при використанні механізмів примусу мала можливість впливати на суспільство, і будь-яке розуміння з боку соціуму для неї було зайвим. Так, соціальне суспільство, сфера парадигми та поява громадянського суспільства ведуть до зміни самого фундаментального механізму правового впливу, нівелюючи заснований на насильстві інститут примусу. Державна влада реалізує будь-які правові акти без необхідності схвалення їх іншими суб'єктами [489, с. 87].

Соціальне суспільство тим самим замінює консенсуальний механізм правового регулювання на примус, що, своєю чергою, негативно сприймається суспільством, а тому настає криза легітимності. Можна спостерігати, як такі механізми привели на початку минулого століття до появи численних правозахисних організацій, які підштовхувались жахливими умовами життя населення. Саме завдяки цим організаціями відбувається так зване заміщення

соціальних зв'язків, нівельованих у побудованому на насильстві суспільстві. З метою захисту прав та інтересів окремих осіб, або ж стосовно необмеженої кількості осіб, реалізується їх право-захисна функція яка має різні форми – консультування, представництво особи в органах влади, підготовка певних документів тощо [490].

Люди, беручи участь у діяльності таких товариств, мають можливість реалізувати свою потребу у взаємному визнанні. Але потрібно звернути увагу на те, що демократична складова мала місце далеко не у всіх таких організаціях. І сьогодні можна побачити результати, закладені недемократичними організаціями в минулому столітті, а саме – факт наявності та повсюдного поширення націоналістичних і ортодоксально-релігійних організацій. У таких умовах саме медіація може стати вирішенням напруженої ситуації в світовому співтоваристві, подолавши кризу легітимності. Ю. Габермас у своїх працях наполягає, що замість заміщення соціальних зв'язків різними формами державного примусу, необхідно формувати і підтримувати консенсус [59, с. 77].

На думку вченого, консенсус у суспільстві може бути досягнутий завдяки збільшенню ролі громадян у житті суспільства, що є втіленням деліберативної демократії. Своєю чергою, медіація являє собою ядро цієї ідеї. Відповідну теорію Ю. Габермаса взяв за основу Л. Лукайдес у своїх дослідженнях. Саме він є творцем популярних концепцій відновного правосуддя та медіативних процедур у кримінальному праві. Йому також належить ідея розуміння «конфліктів як власності» [491, с. 68].

Медіація у більшості наукових праць пов'язана з рівністю і деліберативною демократією. Таким чином, впровадження процедур медіації стає можливим тільки в разі їх схвалення з боку громадянського суспільства.

На думку Р. Декарта, реальна свобода є можливою лише в тому випадку, коли люди в суспільстві є учасниками створення права, а не тільки його адресатами [63, с. 32]. На переконання науковця, право має формуватися виключно за участю людини особисто, згідно з її вільною волею.

Можемо дійти висновку, що медіація є не просто запозиченням закордонного права, а самостійною процедурою, яка уявляє собою результат розвитку людського суспільства у взаємодії з державою. Криза легітимності права може бути подолана тою мірою, якою члени суспільства залучені до процесу формування законів. Для забезпечення такої участі потрібен правовий фундамент, який мають складати непозитивістські правові теорії, що уможливлюють осмислити необхідність такої процедури в контексті демократії. Отже, можна зробити висновок, що ідеї комунікативної та лібертарної теорії права сьогодні є особливо важливими та нагальними для їх вивчення в Україні.

Наразі в українських реаліях тема кризи легітимності в праві набуває особливої актуальності. Її причинами стали процеси модернізації, поява в суспільстві численних протиріч і багато іншого. Сьогодні суспільство втратило минулі основоположні регулятори порядку, такі як мораль і релігія, в тому вигляді, в якому вони існували раніше. Їх витіснило позитивне право за допомогою зміни парадигми цінностей. Для позитивного юриста (коли у пізнанні права застосовують позитивну методологію) право є правилами поведінки, встановленими державою [492, с. 225].

Сучасні науковці називають такі явища «соціальними патологіями сучасності». Їх поява обумовлена домінуванням позитивного права у всіх сферах життя суспільства, що саме по собі руйнує парадигму, в якій домінували традиційні цінності. Це, своєю чергою, призводить до кризи ідентичності, зростають націоналістичні настрої, люди в суспільстві втрачають доступ до влади.

С. Куцепал зауважує, що «наслідком цього стає ситуація світоглядного розлому, коли людина нездатна вибудувати стабільну систему цінностей та життєвих установок і її життя перетворюється на дискретність» [493, с. 72].

Виправити таку ситуацію можливо виключно за активної участі держави у відновленні соціальних зв’язків у суспільстві. Однак така участь в будь-

якому випадку призводить до посилення контролю держави над більшою частиною відносин у соціумі.

Протягом усього минулого століття можна було спостерігати, як розширення права в «державах благоденства», як їх називають тепер, незмінно призводило втрати правом своєї ефективності. Це можна пояснити тим, що до моменту появи соціального суспільства відносини в суспільному житті регулювалися завдяки консенсуальним механізмам узгодження дій, фундаментом яких виступала мораль.

Позитивне право, заміщуючи мораль, ставало причиною появи суспільних патологій, тому що люди втрачали можливість орієнтуватися на взаєморозуміння. З цієї причини виникає потреба в забезпеченні чіткої деталізації всіх суспільних відносин, що призводить до зростання бюрократії. Кожна окрема людина досить болісно сприймає контроль навіть над невеликою частиною свого суспільного життя.

Більше того, значна частина членів суспільства, які не мають відповідного знання права, просто не може зрозуміти юридичний сенс тих чи інших обмежень.

У зазначеному контексті, слід погодитися із Л. І. Заморською, яка зазначає, що соціальне призначення права насамперед зумовлюється потребами суспільного розвитку, відповідно до яких створюються закони, спрямовані на закріплення певних відносин, їх регулювання чи охорону. Тому питання про сутність права та його призначення в житті суспільства безпосередньо пов’язане з його функціями. У такий спосіб право безпосередньо позитивно впливає на поведінку суб’єктів правовідносин та на систему суспільних відносин загалом, а це, у свою чергу, відображають такі функції права, як: регулятивна, охоронна, виховна, функція переконання, примусу й інші [494, с. 3-4].

Як уже зазначалося, в сучасну епоху постмодерну зростання націоналістичних настроїв стало серйозною проблемою. Націоналістичні групи виникають не тільки на економічному ґрунті, причиною їх появи є,

здебільшого, якраз таки зруйновані громадські зв’язки. І якщо на початку минулого століття політичні організації, які використовували економічні гасла, були вкрай популярні, то в другій його половині від такої популярності не залишилося й сліду.

Деякі автори зазначають, що в сьогоднішньому суспільстві, де існує свобода самовираження, окрема людина втрачає можливість ідентифікувати себе з тією чи іншою соціальною групою. У пошуках можливості задовольнити свою потребу в зарахуванні себе до якоїсь групи, індивід вирішує влитися до націоналістичного руху, що вирішує цю проблему [495, с. 263–273].

Аналізуючи світову історію можна побачити, що найбільший розквіт і вплив релігії відбувався в найважчі для людства часи. Такі часи є зараз, проте сучасне суспільство вже втратило будь-які альтернативні соціальні зв’язки, властиві традиційному суспільству. Сучасна людина перебуває в кризі ідентичності, не розуміючи, ким вона є насправді. У цьому сенсі релігійна громада дає їй вихід – самоідентифікацію та відчуття фізичної безпеки. Тому чим більше в суспільстві з’являється альтернативних соціальних шляхів розвитку, крім релігії, тим посилюється їх роль у соціумі [496, с. 7–58].

Всі зазначені проблеми властиві й українському суспільству. Варто звернути особливу увагу на те, що в процесі реформування держави за стандартами Європейського Союзу дуже важливу роль відіграє вивчення й аналіз особистості в суспільстві, зокрема соціокультурного чинника.

На думку вчених, будь-які реформи в державі мають проводитися з урахуванням особливостей певного соціуму: етнічних груп, з яких він складається, наявних традицій і поглядів. В. Ковальчук наголошує: «Спотворена інформація та маніпуляція суспільною думкою є суттєвою перешкодою подальшого реформування та державотворення загалом [497, с. 71].

Можна навести багато прикладів, коли держави, ставлячи перед собою за мету проведення серйозних ліберальних реформ без урахування

особливостей суспільства, в результаті отримували зворотний ефект, а саме – зростання та подальшу деградацію бюрократії [498, с. 52–58].

Проблеми соціальних взаємодій у вітчизняній теорії права наразі практично не досліджуються, проте багато змін у суспільстві останнім часом потребують детального аналізу та подальшої деконструкції. Як показує практика, природу розглянутих вище проблем неможливо пояснити з позиції інструментального підходу до права.

Головною проблемою вітчизняної правової науки в цьому сенсі є той факт, що вчені, застосовуючи поняття «правове регулювання», зазвичай абсолютно не беруть до уваги права людини як цінності, сприймаючи це поняття як чисто інструментальний вплив на соціум. Причиною виключення прав особистості з теорії правового регулювання цілком і повністю є позитивізм. Саме такі його основні постулати, як «чисте право», під яким мається на увазі виключення з процесу правотворчості будь-яких психологічних, соціальних і економічних практик, призводять до розуміння ефективності правових норм виключно з їх практичними результатами. Правова норма вважається дієвою, якщо на практиці існує її реальне дотримання. У зазначеному аспекті, слід погодитися, що процес виміру й оцінки ефективності та дієвості права є доволі складним та різноплановим, оскільки має враховувати чимало показників і критеріїв, включати використання різноманітних методів та інструментів залежно від низки факторів, що зумовлюють його спрямованість. Своєю чергою, якщо ми ведемо мову про процес, то має бути певний порядок його здійснення, який складається з етапів та стадій, відповідних процедур, вчинюваних на них тощо [499, с. 35].

Можна зробити висновок, що розглянута проблема лежить безпосередньо в площині позитивістського розуміння правового регулювання як самобутнього, незалежного процесу. Вітчизняні фахівці в більшості своїй все ще дотримуються позитивістських принципів розуміння правового регулювання. Для прикладу можна навести часте використання такої категорії,

як «механізм» у контексті питання ефективності права. Так, необхідно додатково пояснити, з якої причини ця концепція сьогодні зжила себе і не дає можливості вийти з кризи легітимності права. За твердженням українського науковця С. Калініна, «Інструментальний підхід до права став популярним у другій половині минулого століття, і підтримувався багатьма вченими. Інструментальне розуміння права через схожість поглядів на регулятивно-інструментальну сутність права властиве всім правовим сім'ям. Тому сутністю і принципом інструментального підходу є розуміння здатності права, як цілого, так і його окремих елементів, виступати засобом досягнення певних цілей, що само по собі є однією з його суттєвих властивостей» [500, с. 241].

Незважаючи на це, вже на початку 90-х років багато хто з цих учених відмовився від свого розуміння соціальної цінності права як інструменту регулювання суспільного життя. Однак деякі вітчизняні правознавці і сьогодні дотримуються цієї застарілої теорії. Більше того, у сьогоднішніх навчальних матеріалах з права інструментальний підхід представлено досить широко. Вбачається, що ця інструментальна парадигма є насамперед односторонньою.

Справа в тому, що в контексті інструментального підходу неможливо охопити всіх наявних правових і соціальних механізмів, а тим більше проаналізувати їх. У лексиконі майже кожного вітчизняного юриста сьогодні присутні такі слова, як «юридичний механізм», «механізми правового регулювання, правотворчості, правозастосування». На їхню думку, ці поняття відображають «правильне» уявлення про право як про певну чітку систему, що повинна працювати налагоджено, вивірено, без будь-яких вад [501, с. 262–267].

Незважаючи на деяку привабливість сприйняття права у формі такого «годинникового механізму», слід визнати, що реальне право є набагато складнішим явищем, яке володіє недоступними для простих механізмів властивостями, такими як саморозвиток, самозміна в процесі пристосування до реального соціального середовища тощо.

Сучасна наука давно доказала, що суспільство неможливо підлаштувати під функціонування якихось соціальних механізмів, його не можна

автоматизувати. Така точка зору виникла на початку минулого століття, коли людство під враженням від технічної революції поставило на місце Бога науку та прогрес, поставило під питання більшість усталених моральних норм і вирішило, що може «підлаштувати» весь навколишній світ під свої потреби так само, як здатне налаштувати будь-який механізм [502, с. 267].

У вітчизняній науці інструментальний підхід є також відлунням домінуючого протягом тривалого часу матеріалізму, в якому багато соціальних процесів описувалися як механізовані, що цілком відповідало загальній тенденції того часу. Незважаючи на те, що приблизно в другій половині минулого століття став набувати популярності більш гнучкий, системний підхід до правового регулювання, науковці зрештою так і не змогли повністю відмовитися від інструментальної парадигми. Цьому перешкоджала насамперед державна ідеологія, через яку вивчення, а тим більше впровадження плодів думки зарубіжних учених було практично неможливим [500, с. 239–247].

Наявні в сучасному юридичному лексиконі фрази на кшталт «механізм», «інструмент» або «алгоритм» фактично не мають під собою ніякого практичного фундаменту, будучи простими запозиченнями, іноді навіть безглуздими. Потрібно зауважити, що навіть сучасна Конституція України сама по собі передбачає зовсім інший, ніж інструментальний, підхід до правового регулювання. Але такі відмінності, на жаль, не справили необхідного ефекту на сьогоднішню практику правого регулювання, інструментальний підхід благополучно застосовується у всіх сферах взаємодії держави та суспільства. З цієї причини лібертарно-правовий підхід, що передбачає зовсім іншу концепцію правового регулювання, вбачається сьогодні таким важливим для дослідження.

Бабкіна О. у своїх роботах наполягає, що ефективність правового регулювання безпосередньо залежить від його внеску в розвиток життя суспільства та добробут держави. Вона вважає правове регулювання своєрідним раціонально-правовим способом легітимації влади. Зазначимо, що

багато хто з прихильників такого підходу погоджуються, що легітимність правового регулювання безпосередньо виходить з його рівня раціональності. О. Бабкіна пише, що «в умовах демократизації як однієї з тенденцій сучасного світового розвитку актуальною є розробка і поширення неконфронтаційної концепції політики як соціального явища, подолання пануючого ставлення до неї як до боротьби, чи змагань за пріоритети» [503, с. 8].

Прихильники антропологічного підходу до права активно критикують інструментальний підхід, тому що останній будувався на теорії права як окремого явища, здатного самостійно вирішити всі суспільні питання. Сьогоднішня правова практика ясно дає зрозуміти, що «людський фактор» у праві, який є фундаментом правової культури, унеможливлює «механічне» сприйняття правового регулювання. Незважаючи на те, що сьогодні маємо велику кількість наукових робіт на зазначену вище тематику, людський фактор все ще враховується занадто незначною мірою [504, с. 68]. Суб'єкти суспільних відносин все ще сприймаються як об'єкти правового регулювання, що перебувають під впливом публічної влади, яка використовує, своєю чергою, певні механізми впливу на них.

Такий підхід однозначно виключає людину з процесу правотворчості, відчужує її від права та стає каталізатором появи кризи легітимності права. Це, своєю чергою, веде до появи націоналістичних і ортодоксально-релігійних настроїв [505, с. 101].

Будь-який судовий процес є «ареною», де представниками кожної сторони та держави є професійні юристи, звичайний громадянин у такому процесі має чітко визначений правовий статус. У процесі судового розгляду такі громадяни не можуть брати активну участь через нерозуміння юридичної спеціальної термінології, а отже аргументація певного рішення їм також буде незрозумілою. Для того, щоб змінити усталену ситуацію, потрібно щось більше, ніж обмежений «механічно-інструментальний» підхід до правового регулювання [505, с. 105].

Габермас Ю. у своїх працях пише, що для подолання вищевказаних протиріч сучасного суспільства необхідно визначити перелік спеціальних заходів. Одним із таких заходів є зміна розуміння «іншого», а саме –досягнення взаєморозуміння, при якому один суб'єкт визнає іншого рівним собі. Згідно з думкою Ю. Габермаса, право не може бути таким лише за фактом. Фактичність являє собою примусову складову правових норм, а значимість є складовою права, завдяки якій людина виконує закон, якщо той є легітимним. Володіючи тільки фактичністю, право приречене рано чи пізно прийти до кризи легітимності. Тому зазначений вище підхід показує важливість демократичних інститутів, які, своєю чергою, повністю співвідносяться з формальною рівністю суб'єктів [59, с. 216].

Так, в основі описаної вище теорії лежать інтерсуб'єктивність права та демократичні правові процедури. Якщо суспільні цінності не взяті до уваги, то позитивне право не дасть необхідного ефекту. Потрібно сприймати правове регулювання не як певний інструмент, що використовується для впорядкування суспільних процесів, а як важливу складову підтримки суспільних зв'язків. Така підтримка відбувається шляхом забезпечення громадянам можливості бути рівними один з одним юридично, маючи можливість брати участь у законотворчості. Якщо право буде сприйматися саме так, це може запобігти появі соціальних патологій, причиною яких є, здебільшого, елементарна втрата громадських зв'язків або ж їх ослаблення.

Комунікативний аспект є фундаментальним у питанні довіри суспільства до чинних норм права. Отже, будь-які дії держави, спрямовані на контроль суспільства за допомогою лише тиску і примусу, рано чи пізно приречені на провал [506, с. 11–20].

Сьогодні наявні правові системи характеризуються великою кількістю та спеціалізацією законів і інших джерел права. Для українських реалій ця проблема також має велике значення, тому що масштаби «перевиробництва» законів дійсно величезні. Однак треба відзначити, що в розвинених індустріально державах розширення предмета правового регулювання є

природним ефектом розвитку суспільства. Ця тема сьогодні дуже популярна в зарубіжній літературі. Незважаючи на те, що у вітчизняній науці визначення цього процесу представлено в достатній кількості, вбачається, що найоптимальнішим із них можна вважати поняття «юридифікація» [507, с. 6].

Процес юридифікації відбувається з багатьох причин, серед них можна назвати такі, як ускладнення суспільних відносин, деградація особистої відповідальності громадян тощо.

Технічний прогрес нескінченно приводив до оновлення поглядів і умов життя людини. Право повинно було щоразу до них пристосовуватися і управляти новими сферами і новими формами людської діяльності, щоб в одному випадку їх розвивати або, в інших випадках обмежувати їх розвиток», – пише Ж. Бержель [508, с. 47].

Юридифікація як цілком природне для людського суспільства явище має як позитивні, так і негативні властивості. Позитивним є насамперед факт виконання державою соціальної функції, що протидіє появі економічних соціальних протиріч. Позитивне значення розширення сфери дії права також має пряме відношення до більш широкого розуміння забезпечення прав і свободи людини [507, с. 6]

Сьогодні існують різні підходи щодо подолання негативних сторін юридифікації. Наприклад, прихильники економічного лібертаризму вважають необхідною дерегуляцію суспільства та звернення його до формального права. Існують також прихильники так званої теорії «аутопоезису» в праві. Ця категорія була перенесена в право з біології, де означала можливість тих чи інших живих організмів забезпечувати свою життєдіяльність самостійно. У право цей термін привніс Н. Луман, який застосовував його в рамках дослідження соціальних систем [211, с. 117]. Він писав, що «…право – це комунікативна система, і суспільство в цілому – це закрита система комунікацій. Розуміння суспільства як комунікативної системи обумовлено тим, що використання категорії “аутопоезису” для характеристики соціуму

можливо лише в тому випадку, коли в якості елементів суспільства використовуються комунікативні акти» [211, с. 78].

Таку концепцію науковець запозичив у Т. Парсонса. На думку останнього, «розвиток суспільства – це зростання його складності і виділення нових спеціалізованих підсистем» [244, с. 103]. Саме Т. Парсонс вперше спробував використати аналіз правових систем через призму природних і біологічних. Ці ідеї були розвинені Н. Луманом і в підсумку привели його до створення концепції автономності сфер життя суспільства, куди входить, у тому числі, і право [211, с. 145].

Кожна система так чи інакше призводить до появи особливих видів комунікацій, оскільки кожна система має власний код опрацювання інформації, на кшталт «законного» і «незаконного» в рамках права. Крім такого коду кожна система має свої особливі параметри, які прямо впливають на можливість системи пристосовуватися до навколишнього середовища. Параметри правової системи – нормативні акти, що мають власний бінарний код [211, с. 187].

Прихильники цієї теорії констатують, що не можна переносити функцію однієї системи на іншу саме через унікальність бінарного коду кожної з них.

Таким чином, одним із найважливіших критеріїв успіху перенесення даних однієї системи в іншу є їх попереднє порівняння між собою, а також оцінка впливу на них «навколишнього середовища». Теорія аутопоезису в праві пояснює кризу легітимності права через некоректне заміщення однією системою іншої. Сьогодні соціальна держава чітко регламентує будь-які сфери життя суспільства, проте інструмент у кожній з них застосовується виключно один – право. Саме тому його наростання є природним процесом. Саме по собі збільшення позитивного права та розширення сфер його регламентування неминуче веде до спаду його ефективності. Право в умовах держави «загального благоденства» перевантажене політичними регуляторами, і це робить перенесення його в іншу систему досить проблематичним [29, с. 45].

Н. Луман описує як приклад законодавство про навколишнє середовище, при розробленні якого поставлені цілі не досягалися, тому що не вписувалися в систему чинного законодавства [29, с. 47].

Політичний вплив обов'язково має брати до уваги самостійність кожної правової системи. Наприклад, німецьке антитрестове законодавство на постійній основі піддається змінам з метою удосконалити його відповідно до реалій [509, с. 348].

Виходячи з цього, послідовники Н. Лумана вважають, що саме розуміння правового регулювання має бути змінено. У своїх працях цю проблему досконало вивчає Г. Тойбнер, який пропонує концепцію непрямого правового регулювання [510, с. 44–58].

Однак сама ідея розуміння права як самостійної системи є досить спірною, і її неспроможність багаторазово обґрунтовувалась у працях провідних світових науковців. Вбачається, що всі негативні сторони юридифікації суспільства можна пояснити з точки зору комунікативної раціональності. Приватна сфера суспільного життя регулюється без будь-якого державного втручання, спираючись на моральні принципи. Коли позитивне право намагається замінити собою ті чи інші регулятори, неминуче з'являються соціальні патології. Суб'єкти в суспільних відносинах, не маючи можливості орієнтуватися на наявні моральні принципи, стикаються з бюрократизацією суспільного життя. Цей процес має як об'єктивні, так і суб'єктивні причини [511, с. 78]. Людина починає сприймати регламентацію свого життя як певну втрату особистої свободи, втрачає довіру до держави і права, тим самим відчужуючи себе від влади.

Традиційне суспільство сприймало світ через призму релігії, і коли в процесі його розвитку таке ставлення стало втрачатися, відбулася диференціація поглядів людей на світ у цілому. Таким чином, громадська діяльність набувала утилітарного характеру, втрачаючи з позиції окремого суб'єкта сенс і мету.

Сьогодні правове регулювання в розвинених державах відбувається через повну регламентацію життя окремої людини.

Так, стаття 1 Загальної декларації прав людини стверджує, що «всі люди народжуються вільними і рівними у своїй гідності та правах» [192].

Людина, яка не має спеціальної освіти, просто не розуміє сенсу більшої частини таких бюрократичних процедур і відчужується від права. Але треба розуміти, що зазначені вище проблеми не означають обов'язкового повернення на шлях лібералізму.

Процес суспільної модернізації чітко описаний у праці «Теорія комунікативної дії», автором якої є Ю. Габермас. Вчений вважав, що М. Вебер у своїй теорії сприймає суспільство досить односторонньо, не приділяючи необхідної уваги «комунікативній дії» [59, с. 301]. Негативні моменти модернізації являють собою переважання цілераціональних дій над комунікативними, проте впоратися з суспільними патологіями можна виключно за допомогою позитивного права. В рамках комунікативної реальності право є не просто інструментом, а важливим фактором підтримання соціальних зв'язків.

Позитивне право, яке стає на місце відсутніх соціальних зв'язків, майже завжди призводить до серйозних соціальних проблем, для усунення яких треба повернутися до відновлення початкових комунікативних зв'язків.

Габермас Ю. у багатьох своїх працях зазначає, що в позитивному праві мають поєднуватися фактичність і значимість. Фактичність – це аспект, безпосередньо пов'язаний з примусовим характером правових норм. Значимість – це певна моральна обґрунтованість права. У разі, якщо крім фактичності право не володіє комунікативними характеристиками, його насильницька легітимація призведе до появи соціальних патологій [59, с. 308].

У тих сферах суспільного життя, яких право не торкається, всі процеси відбуваються на основі морально-ціннісної легітимності.

Таким чином, позитивне право має підтримувати наявні комунікативні суспільні зв'язки. У цьому контексті дуже важливим є залучення до

законотворчості звичайних громадян, що доведено на практиці в західних розвинених суспільствах.

Право в сучасному світі є фундаментом інституціалізації соціально-економічних зв'язків.

Постіндустріальне суспільство обов'язково йде шляхом диференціації суспільних відносин, де неправові регулятори відходять далеко на задній план, і насамперед це стосується релігійних регуляторів, які грали провідну роль в суспільствах з традиційним укладом. Саме домінування права над іншими нормами життя суспільства ми можемо визначити як юридифікацію суспільства.

Однак у рамках сучасного суспільства право, яке є правовим регулятором, перетворюється на певну самостійну систему. Той факт, що воно віддаляється від інших соціальних норм, призводить його до зайвої формалізації, яка, своєю чергою, веде до кризи легітимності права, заважаючи розвитку суспільства, якому воно має приносити користь. Ці явища Ю. Габермас, як ми казали вище, називав патологіями сучасності [59, с. 300]. Боротьбу з ними держава намагається вести за допомогою ідеології та різноманітних економічних реформ.

Однак сьогодні ми бачимо, що такі заходи не приносять задовільного результату, і причина цього в тому, що велика частина наявних соціальних протиріч взагалі не стосується економіки. Сама ж по собі ідеологія не має в собі достатньої сили, щоб впоратися з нагальними проблемами, бо через диференціацію суспільства люди в ньому не здатні однаково ставитися до тих чи інших цінностей. Ж. Ліотар називав це «недовірою до метанаррацій» [101, с. 153].

Традиційному суспільству є властивим сприймати світ через призму релігії, що давало можливість всьому суспільству поділяти однакові ідеї. Як ми вже розглядали вище, на шляху суспільного розвитку суспільство раціоналізується і релігійні норми втрачають свою вагу, а люди в суспільстві

втрачають загальний ідеологічний знаменник, стаючи несприйнятливими до єдиної ідеології.

Негативні аспекти суспільного розвитку можна подолати в тому випадку, якщо правознавці перестануть сприймати людей в суспільстві лише як об'єкти впливу державної влади. Поділяючи таку точку зору, правознавці недостатньо звертають увагу на комунікації між суб'єктами суспільства, а отже саме цей процес може допомогти з'ясувати, чи буде ефективною певна реформа.

Сьогодні українське правознавство подекуди все ще не позбавилося залишків соціології минулих століть, де комунікативний фактор взагалі не брався до уваги. Щоб сформувати ефективне розуміння правового регулювання, потрібно звернути особливу увагу на теорію комунікативної дії, де свобода ефективно функціонує поряд з формальною рівністю.

В сучасній правовій теорії легітимація права реалізується або через людину, або через народний суверенітет.

Однак сьогодні існує і третій підхід, основою для якого стали праці Ю. Габермаса, а саме – об'єднання прав людини та ідеї демократії, ідеї народного суверенітету [59, с. 108].

Сьогодні ми можемо говорити про певні особливості, які притаманні деліберативній демократії. І ключовим моментом є те, що центральну роль в становленні деліберативної демократії займає особливий вид легітимації влади. На відміну від сучасного демократичного процесу, де центральним елементом демократичної практики постає голосування (електоральна демократія), теоретики деліберативної демократії стверджують, що справжня легітимність законодавчих актів та політичних рішень може виникнути лише через їхнє попереднє публічне обговорення, відкритість, терпимість до чужої думки, готовність скорегувати свою первісну позицію в разі появи в процесі дискурсу «кращого аргументу». Деліберативна демократія розглядається як публічний діалог (дискурс) інститутів держави та громадян, інститутів громадянського суспільства та влади в процесі

вироблення найбільш важливих і необхідних шляхів розвитку соціуму в цілому [512, с. 89].

Світова практика вже доказала той факт, що право саме по собі не руйнує соціальних зв'язків. Негативні моменти суспільного розвитку відбуваються через домінування цілераціонального над комунікативним, проте таке протиріччя можна геть усунути за допомогою комунікативного права. Згідно з комунікативною теорією, право – це не інструмент впливу на соціум, а явище, що існує для підтримання зв'язків між суб'єктами суспільства. Як зазначалося вище, зворотний стан речей обов'язково призводить до соціальних патологій.

Такі відомі науковці, як Ж. Піаже [332] та Ф. Фукуяма [316], стверджували фундаментальну роль комунікації в суспільстві. Довіра до права може зростати шляхом «лагідних» державних реформ, а усунення негативних наслідків зазначених вище процесів є можливим тільки при підтриманні належного рівня комунікації в суспільстві. Це єдиний спосіб впоратися з кризою легітимності законів, тому що участь громадян у законотворчості є фундаментом теорії правового регулювання.

Підводячи підсумок, зазначимо, що інтерес з боку вчених до теми легітимності як складової права викликаний насамперед концептуальною і фактичною причинами. Концептуальна причина полягає в заміні позитивістського розуміння права на комунікативне, яке приділяє особливу увагу міжсуб'єктивній взаємодії як методу існування права. Комунікативний підхід являє собою фундамент правоґенезу, який полягає у взаємному визнанні учасниками правової комунікації один одного в ролі відповідальних і розумних суб'єктів, які між собою поділяють ідентичні цінності.

У процесі правоґенезу право держави на вольовий акт втрачає актуальність, отже залишає теорію права. Багато науковців приходять до необхідності поглибленого наукового дослідження легітимності права як родового поняття. І. Левчук, говорячи про проблематику легітимності, зазначає: «…легітимність політичної влади – форма підтримки, виправдання правомірності застосування влади і здійснення правління державою або

окремими його структурами та інститутами. Легітимність не є синонімом законності, оскільки політична влада не завжди спирається на право й закони, але завжди користується певною підтримкою принаймні частини населення. Основними джерелами легітимності, як правило, виступають три основні суб'єкти: населення, уряд, зовнішньополітичні структури» [205, с. 178].

Найважливішою причиною актуальності проблеми легітимності є парадокс нормативно-правового регулювання. Він виглядає таким чином: правове регулювання продовжує мати незначний рівень ефективності, незважаючи на злагодженість і раціональність самої правової системи. Держава, вживаючи заходів щодо поліпшення ефективності права, намагається його раціоналізувати, проте це призводить саме до подальшого зниження цієї ефективності. Так утворюється розрив між раціональністю і низьким рівнем «попиту» на право. Пояснення цього явища знов таки потребує аналізу такого поняття, як легітимність права.

Аналіз легітимності права вже сам по собі заперечує концепцію, згідно з якою право є замкнутою, самостійною системою. В такому випадку відкривається проблематизація, яка виходить за межі права як апріорі вірного явища.

Легітимність права умовно можна поділити на кілька аспектів. Так, перший його аспект – це властивість права, згідно з якою не існує однієї правової системи, придатної для всіх суспільств, так само не існує правопорядку, який був би повністю нелегітимним. Межу між цими двома крайнощами можна віднайти завдяки емпіричним методам. Другим аспектом є самоідентифікація певного кола осіб, які підтримують певний правопорядок. Право в такому випадку буде вважатися легітимним до тих пір, поки члени цього кола підтримують між собою комунікативні зв'язки та визнають один одного вільними особистостями. Третій аспект легітимності – це характеристика рівня правової культури, якого досягло те чи інше суспільство в правовому розвиткові. Легітимність правових приписів та їх легальність являють собою абсолютно різні речі, оскільки остання означає виключно

дотримання тих чи інших норм у формальному сенсі. Ця властивість не має відношення безпосередньо до змісту певного правового акту. Норма одночасно може бути і легальною, і невизнаною суспільством [513].

Отже, схвалення людьми існуючого порядку є наслідком його відповідності поширеним у суспільстві уявленням про правдивий, прийнятний, справедливий лад [205, с. 175].

Легітимність права та її сприйняття нерозривно пов'язані з тим чи іншим типом правового регулювання, яке можна побачити як у теоретичній, так і в практичній його частині. Якщо легітимність ототожнюється з легальністю, будь-яка концепція правового регулювання буде вважатися спотвореною. Але не можна випускати з уваги інструментальний аспект, що втілює в собі вертикальну взаємодію держави і суспільства. Головним елементом такого впливу є ефективність у сенсі мінімальних витрат для досягнення більшого результату. Однак така модель зазвичай не може пережити перевірку часом, а задані параметри ефективності перестають бути актуальними. Так само це стосується соціолого-правового критерію ефективності, де право сприймається виключно в рамках примусу [514, с. 290].

Пізньому модерну властива серйозна криза легітимності, тому що велика кількість нормативних актів держави просто не засвоюються громадянами. Це може статися або через низьку якість самих текстів, або через відсутність процедур легітимації права в суспільстві [515, с. 77]. У першому випадку проблему можна усунути досить просто – підвищити якість конкретних текстів, але відновлення довіри до права потребує впровадження елементів деліберативної демократії та величезної кількості комунікативних практик, до яких, зокрема, можна віднести медіацію та публічну законотворчість. Варто зауважити, що будь-які комунікативні заходи дуже важко здійсненні, якщо взяти до уваги той факт, що право є інструментом регулювання спільних відносин.

Легітимація – це інституціалізація соціальної взаємодії, необхідної та дуже цінної для осіб, які беруть у цьому участь. Такий процес передбачає появу структур і правил, які опосередковують конкретну взаємодію [515, с. 81].

Зазначений процес відбувається в кілька етапів.

На першому етапі певний образ дії в певний момент стає прийнятним у рамках міжособистісних відносин у суспільстві, а підтримується він завдяки такому людському фактору, як довіра. Якщо після цього така модель виходить за межі персональних зв'язків у сферу публічного, вона потребує фіксації в юридичних текстах [516, с. 480].

Таким чином зазначена система отримує фактичне втілення, одночасно з цим отримує підтримку від різних суспільних авторитетів. У цей момент рівень довіри між особистостями в суспільстві все ще залишається дуже важливою складовою. Однак роль суспільного авторитету на цій стадії ставиться вище довіри, тому що під вплив цієї моделі потрапляють і ті суб'єкти, які не були спочатку задіяні в системі комунікативних зв'язків і дотримуються зовсім іншої поведінкової лінії. З цієї причини необхідним є вищий, зовнішній авторитет з метою врегулювання тих чи інших протиріч. Фінальною стадією процесу легітимації є внесення в процес комунікації правового припису. Але на відміну від попередньої стадії, суб'єкти вже не слідують приписам сліпо, а починають осягати їх зміст, оцінюючи власне буття в суспільстві у взаєминах з іншими людьми [516, с. 481–482].

Легітимація в закінченому вигляді дозволяє суб'єктові спокійно, розважливо і добровільно застосовувати до себе право, не втрачаючи при цьому особистої свободи і не намагаючись обмежити свободу інших, поважаючи права кожного іншого індивіда, при цьому не орієнтуючись на владні авторитети. Отже, повноцінна легітимація також має на увазі відповідальність суб'єктів за зміст того права, якого вони дотримуються. Якщо ж суб'єкт має можливість реалізувати таку відповідальність на практиці, інституційно, то таке право вважається адекватним запитам громадянського суспільства.

У підсумок можна сказати, що легітимація означає і консенсус між імпліцитною та експліцитною легітимністю права. В свою чергу делегітимація – це процес, у перебігу якого право втрачає свою легітимність. Найпоширеніший приклад – це практично повне недотримання якогось припису на практиці, але при цьому формальне його збереження на законному рівні.

Якщо держава не вирішує цю проблему в розумні терміни, вона починає «штампувати» надмірну кількість нових приписів. Законодавство для простого «обивателя» починає втрачати будь-який сенс, люди відчужуються від права, відчуваючи до нього неприязнь. Так, делегітимація часто стає причиною суттєвої соціально-правової кризи. Порядок у суспільстві в такому випадку є вкрай нестабільним, оскільки підтримується невеликою кількістю суб'єктів. Можна зробити висновок, що делегітимізоване право залишається таким лише формально.

Повертаючись до легітимації, потрібно відзначити, що при її реалізації завжди спостерігається боротьба двох інтеграційних тенденцій – соціальної та системної. Перша відповідає за організацію комунікацій у суспільстві, а також за підвищення рівня саморегулювання, друга – несе в собі діяльність, спрямовану на підвищення рівня зовнішнього контролю за суспільством, орієнтуючись на різні правові інструменти [517, с. 15].

Системна інтеграція не сприймає ні креативність, ні автономність суб'єктів як таких, тому дві вищенаведені тенденції здаються абсолютно несумісними. Однак об'єктивація права в тексті може зміцнювати комунікативну складову суспільства, і це саме по собі наочно показує, що нормативний припис не може бути заздалегідь прийнятним. Так само законність тієї чи іншої дії нічого не говорить про її позитивний вплив на соціальну сферу в цілому [517, с. 16].

Можна зробити висновок, що кожен документ з приписом повинен оцінюватися з боку експертів з метою усунення будь-яких протиріч і пошуку оптимально можливого смислового наповнення. Це наповнення має

відповідати кільком критеріям, серед яких можна назвати відповідність документа принципам рівності, відповідність цінностям комунікативної сфери, а також наявність гарантій виконання припису.

Для складних соціальних систем характерні вкрай раціональні відносини в суспільстві. Актори в них мають високий рівень рефлексії та активності, що дає їм можливість реагувати на будь-які соціальні зміни, усвідомлювати небезпеку для власної ідентичності з боку правової системи. Крім того, зазначені суб'єкти мають високий рівень комунікації, що дає їм можливість на постійній основі ставити під сумнів правильність власних вчинків, здійснюваних відповідно до чинних приписів, тим самим ставлячи під сумнів адекватність останніх.

В процесі соціальної взаємодії відбувається досягнення порозуміння в аргументованій дискусії, формування колективної ідентичності громадян, взаємоповаги один до одного, відчуття солідарної спільноти, яким слід управляти демократичними засобами. Одним з головних засобів досягнення управлінських цілей стає, перш за все, соціальний діалог, який у методологічному плані означає пошук певної соціальної істини, що витікає з багатомірності соціального буття і вимагає визначення взаємоприйнятних позицій, доступних для розуміння всіма учасниками діалогу [518, с. 20].

Крім того, актори в такій системі володіють умінням домовлятися, вони можуть модифікувати будь-які правові норми, незважаючи на зовнішній ідеологічний вплив. Можна зробити висновок, що будь-яка правова реформа повинна або отримати підтримку зазначених вище суб'єктів, або, за її відсутності, держава повинна знизити рівень зовнішнього ідеологічного впливу на суспільство з метою появи в соціумі необхідних усвідомлених акторів. Потрібно також зауважити, що рівень керованості не має сприйматися як критерій успіху якоїсь правової реформи, тому що його високий показник може завдати суттєвої шкоди [518, с. 202].

Говорячи про ефективність правових приписів, слід звернути увагу на те, що легітимність завжди їй передує. Ефективність, своєю чергою, в силу

вузького розуміння цього терміну не може передувати легітимності. Невірне розуміння ефективності правових приписів, і особливо під час гострих правових криз у суспільстві, може призвести до делегітимації права, що неминуче спричиняє розпад усталеної в суспільстві комунікації [518, с. 207].

Якщо така ситуація була допущена, то відновити легітимність права можна лише за умови, якщо держава визнає альтернативні способи взаємодії в суспільстві. Такий процес має здійснюватися за наявністю певних правових інструментів, як простих, так і більш складних. Якщо взаємодія суб'єктів у суспільстві між собою дає імпульс легітимації права, то її можна досягти за допомогою дискурсу. Його раціональність визначає раціональність самої правової системи. За критерієм раціональності дискурси можуть бути ультра-раціональні, помірно-раціональні, помірно-ірраціональні та ультра-ірраціональні [123, с. 147].

Для ультра-раціонального стану суспільства характерна наявність деліберативних структур і повної самостійності юридичної легітимності, а помірно-раціональні суспільства, своєю чергою, особливо потребують таких структур і характеризуються відсутністю достатнього рівня рефлексії. Для помірно-ірраціональних суспільств характерна наявність сугестивних механізмів легітимації. Ультра-ірраціональні суспільства мають чітко вибудувану систему сугестивних механізмів легітимації влади і права, тому не мають потреби ані в рефлексії, ані в деліберації.

Вебер М. у своїх роботах описував наведені вище типи як найтиповіші, за допомогою яких цілком реально оцінити ті чи інші конкретні перехідні процеси та тенденції в тих чи інших правових системах [123, с. 152].

Говорячи про вирішення проблеми легітимації в сьогоднішніх реаліях та її подальший аналіз, варто зауважити, що в контексті всього сказаного легітимність права можна сприймати як маркер виконання тим чи іншим правовим приписом свого конкретного призначення, іншими словами – його практичної ефективності. Ефективність у такому випадку нерозривно пов'язана з обміном інформацією між суб'єктами в суспільстві. Це означає, що

правова діяльність суспільства цілком може розглядатися як мережа, де люди обмінюються між собою інформацією.

Можна зробити висновок, що для вирішення досліджуваної проблеми передусім необхідно створити технологію ефективної взаємодії між суб'єктами суспільства, основою якої, на нашу думку мають стати мовні акти.

Мовні акти не мають чіткої суб'єктивної підтримки з боку будь-якого авторитету. Їх безпосередньою підтримкою виступає так звана «мовна гра». Мовна гра – це певна взаємодія, в процесі якої певний знак отримує відповідне значення. Таке явище бере початок у початкових нормативно-ціннісних установках, деяких апріорних нормах.

Філософське обґрунтування поняттю мовної гри надав Л. Вітгенштейн який, зазначав, що «я називатиму «мовною грою» сукупність мови й діяльності»; «мовна гра – це єдине ціле, що складається з мови й тих видів діяльності, з якими вона переплетена» [83, с. 95].

Це означає, що для вирішення проблеми легітимності потрібно провести теоретичний аналіз мовних актів, що становлять основу комунікативної сфери певного суспільства. Це слід робити одразу в декількох вимірах. У горизонтальному вимірі потрібно з'ясувати різницю між мовними актами одного рівня. Вертикальна зміна має досліджувати наявність висхідних процесів легітимації права, тобто трансформацію моральних або технічних пропозицій в юридичні. У порівняльному ж вимірі необхідно вивчити дискурсивну легітимацію права в різних видах соціумів держави [123, с. 153].

Важливо правильно підійти до дослідження порушеної вище проблеми. Для цього дослідження треба умовно поділити на кілька стадій. Перш за все вибираються поняття для вивчення. Поняття зазвичай вибираються за особистим судженням, зважаючи на характер проблеми. Наступним кроком є вибір шкал з урахуванням критерію факторного складу та критерій релевантності масштабу поняттям, що оцінюються (загальною практикою є використання принаймні три шкали для кожного фактора, за допомогою яких має бути отримана середня оцінка фактора, що буде опрацьованим). Ще один

критерій, який слід мати на увазі, це те, що умови дослідження повинні бути стабільними. Наступний етап це визначення експертів (суддів) участь яких використовується для оцінки різних стимулів (або об'єктів) на різних рівнях що забезпечують композитне масштабування [519, с. 90-91].

Виходячи з вищесказаного, можна зробити висновок, що вітчизняне дослідження легітимності права в Україні перебуває лише на першій, початковій стадії, і потребує подальших наукових кроків.

На наше переконання, головним у процесі врегулювання кризи легітимності є, в більшості випадків, з'ясування, які саме правові інститути не виконують своїх функцій і як вирішити цю проблему, задовольнивши вимоги населення. Для цього необхідно вибудувати діалог державної влади з населенням, який має бути відкритим, чесним і прозорим, брати до уваги вимоги суспільства.

Для відновлення та підтримки легітимності права в Україні пропонується проведення таких заходів:

– зміна чинного законодавства;

– застосування ефективних форм державного управління;

– врахування національних традицій і звичаїв;

– відокремлення політичних інститутів від армії;

– здійснення економічних і соціальних програм;

– підтримання законності та правопорядку;

– популяризація особистих якостей керівників держави й уряду.

Певним чином конкретизуючи зазначені положення, Д. Мірошниченко зазначає, що можливо виокремити наступні складові правової модернізації:

1. Конституціоналізація права, тобто пріоритетний розвиток його на підставі поваги прав людини та створення системи розподілу влади.

2. Поновлення та диференціація права внаслідок зміни моделі економічного розвитку.

3. Гуманізація кримінальної політики та раціоналізація виконання покарань.

4. Оптимізація судочинства.

5. Професіоналізація юридичної науки та юридичної освіти [520, с. 292].

Дудченко В. зауважує: «У будь-якій правовій системі можна знайти підтвердження того, що право є частково засобом політичного панування і виразником потреб пануючого класу» [521, с. 61]. Саме тому легітимація права надає значну роль якостям політичних еліт держави. Право є міцним, а правова поведінка результативною лише тоді, коли еліта держави має високий інтелектуальний потенціал та енергію, вміє використовувати собі на користь усі сприятливі фактори та ефективно нейтралізує фактори несприятливі. Легітимність як явище уявляє собою динамічний процес. А це значить, що тільки за допомогою постійного її відтворення можна легітимізувати та зміцнити право і державну владу.

Дієвими інструментами підвищення суспільної довіри до права в сучасній державі є застосування певних ритуалів, символіки, традицій. В якості успішного прикладу такої традиційно-ритуальної системи можна навести право Великої Британії [522, с. 162]. Що ж до України – зокрема державні діячі традиційно приносять клятву на Конституції.

Завдання з відновлення та підтримання легітимності права в Україні доцільно реалізовувати за допомогою реформістських методів, спрямованих на перетворення різних аспектів відповідності конкретного права установкам і очікуванням особистості, колективів і суспільства, що проводяться законодавчим шляхом.

Реформи притаманні кожній державі, їх проведення вимагає величезних зусиль і послідовних дій. Сучасні державні реформи в Україні націлені на оновлення багатьох сторін організації та діяльності держави і її інститутів.

Цілі, етапи та заходи реформ повинні бути ретельно вивірені та послідовно реалізовані. Вони потребують міцної громадської підтримки, лише тоді можна розраховувати на успішні результати. Їх отримання багато в чому залежить від використання досягнень науки, і особливо юридичної науки. Легітимація, що здійснюється в рамках політичних програм і економічних

реформ, буде прямо залежати від їх успіху. Отже, якщо така політика провалитися, то криза легітимності права в державі є неминучою [523, с. 68].

Серед значущих заходів реформи управління в розрізі взаємодії населення України з державним апаратом слід назвати такі:

– розроблення і впровадження нормативно-правової та методичної бази щодо підвищення інформаційної відкритості в діяльності державних органів та органів місцевого самоврядування;
– розроблення нормативно-правової бази стосовно доступу до інформації про діяльність державних органів, розроблення нових механізмів взаємодії органів держави та суспільства;
– впровадження нових механізмів взаємодії органів держави і суспільства (публічне обговорення підготовлюваних рішень; створення громадських рад; визначення рейтингів органів держави за критерієм відкритості) [524, с. 6–17];
– модернізація системи інформаційного забезпечення органів держави [525, с. 43–51];
– розроблення нормативно-правової бази, методичних основ і систем інформаційного забезпечення державних органів, моніторинг показників результативності діяльності органів держави;
– створення та впровадження систем моніторингу за напрямами адміністративної реформи (якість і доступність наданих державних послуг, реалізація антикорупційних програм, інформаційна відкритість, закупівлі для державних потреб) [526, с. 201].

Саме тому, залучаючи громадян до державних управлінських процесів, держава формує найважливішу складову правосуб'єктності громадянина, яка сприяє його діяльності в інтересах країни та залучає до створення необхідного суспільного блага.

Активна громадська участь одночасно забезпечує й інші необхідні вимоги до сучасної держави: щодо публічності, відкритості, взаємодії з

демократичними інститутами, орієнтації на посилення суспільної підтримки, попередження конфліктів у суспільстві тощо.

4.3. Ефективність законодавства як фактор підвищення рівня легітимності права

Легітимність права являє собою складовий елемент політичної культури суспільства в сучасній державі та відображає, наскільки ціннісні уявлення громадян реально корелюють із такою культурою. Своєю чергою, ставлення до права з боку громадян характеризується не тільки ціннісною концепцією (з посиланням на норми моральності при оцінюванні правових феноменів), але й інструментальною складовою (з паралельним оцінюванням права у площині його здобутків для суспільства). Саме ця інструментальна особливість оцінювання права з боку громадян і являє собою категорію ефективності права в сучасній державі.

Легітимність права та його ефективність є двома найважливішими чинниками таких характеристик права, як стабільність, довіра та підтримка його з боку суспільства, стійкість і зрілість громадян держави загалом. Можна стверджувати, що легітимність права в сучасній державі – неконстантна (нестійка) характеристика права, вона має системним чином підтверджуватися з боку законодавця, який, своєю чергою, доводить народу, що його законодавчі дії є правильними, необхідними та доцільними. Наявність мотиваційних відмінностей, тим не менш, не перешкоджає обґрунтуванню висновку про взаємопов’язаність легітимності й ефективності права, бо в підсумку легітимність права визначається, здебільшого, справдженням надій громадян щодо ефективності права, тобто фактично визначається рівнем задоволення відповідних вимог населення [527, с. 15–17].

Дослідження авторитарних режимів показали початковий дефіцит легітимності права при їх формуванні, зокрема в таких державах, як Чилі, Північна Корея, Бразилія. Але з часом такі чинники, як успішна економічна

політика, зміцнення правопорядку та підвищення добробуту громадян у цих країнах, викликали значне підвищення легітимності права [528, с. 570–573].

Досягнення ефективності без схвалення та підтримки населення, тобто без фактичної легітимності, є достатньо складним процесом. Сьогодні велика кількість країн світу переживає тривалу кризу легітимності власного права.

Десятиліттями у державах так званого «третього світу» ця проблема виявляє себе в самих різноманітних формах, зокрема як політична нестабільність, часті державні перевороти тощо.

У наш час кризові явища легітимності права спостерігаються і в «пострадянських» державах, отже проблема кризи легітимності значним чином актуалізується і для них. Ці процеси пов’язані насамперед з тим, що в зазначених країнах руйнуються традиційні, ідеологічні та харизматичні механізми легітимації. Водночас там не сформувалися зрілі передумови, необхідні для демократичних перетворень, а ефективність права залишається низькою [529, с. 20–29].

Владні режими в більшості пострадянських країн характеризуються нездатністю виведення своїх держав із кризи, що, своєю чергою, підриває довіру громадян до наявних доктрин раціонально-правової легітимації.

Недостатньо імплементовані в політичну культуру цих країн демократичні цінності сприяють тому, що зміцнити легітимність права там можливо, лише практично демонструючи здатність до вирішення гострих економічних і соціальних проблем [529, с. 28–29].

Що ж до власне політичної влади, то можна стверджувати про нерівномірний її розподіл серед членів суспільства. З давніх часів до сьогодення у переважній кількості держав основна маса громадян не бере безпосередню систематичну участь у політичних процесах і процесах державного управління [529, с. 105–115].

У зазначеному контексті особливе значення отримують політичні режими. Так Литвин В. наголошував, що «очевидно, політичний режим – інституціоналізований набір основних формальних і неформальних правил,

які структурують взаємовідносини в центрі політичної влади (тобто горизонтальні відносини) та її взаємозв'язок із суспільством загалом (вертикальні відносини). Для окреслення горизонтальних відносин найчастіше у науковій літературі застосовують ракурс взаємозв'язку між гілками влади – у вузькому змісті йдеться про горизонтальні обмеження (або підзвітність) влади.» [530, с. 15]. Але слід зазначити, що навіть у демократичних умовах, коли населення уособлює собою джерело права, все одно реальні повсякденні суб'єкти правотворчості – це, фактично, політичні еліти і лідери.

Потрібно звернути увагу на те, що навіть влада, діяльність якої не можна назвати ефективною, ще довгий час може залишатися легітимною – до тих пір, поки невдоволення суспільства, поступово назріваючи, не зведе її до нуля. Особливості ефективності права та його легітимності значним чином впливають на стабільність і правопорядок у державі. Висока ефективність і легітимність створюють умови, в яких політична система та суспільство є більш продуктивними та синергічними. Низькі показники означених параметрів призводять до нестабільності в країні. Якщо позитивними є результати лише оцінки легітимності права чи лише його ефективності, політична система та суспільство держави характеризуються підвищеною нестабільністю [527, с. 15–17].

Дослідження ефективності позитивного права є можливим у декількох напрямах, які залежать від методологічних передумов розуміння самого правового феномена.

Сприймаючи право як інструмент, за допомогою якого реалізовується соціальне управління, можна виміряти його дієвість через рівень ефективності правового регулювання суспільних відносин. Використання такого методу вже саме по собі ставить право в жорсткі рамки, спочатку урізуючи його потенціал. У контексті ефективності права головним критерієм є, зрозуміло, мета. Її якісне досягнення можливе виключно за умови, якщо в процесі досягнення

мети було сформовано відповідне, якісне й адекватне законодавство [338, с. 57].

Якщо схема дії права розглядається виключно в контексті парадигми «норма-індивід», такий підхід є дуже абстрактним. За відсутності уточнення деталей, ефективність права при такому підході розглянути неможливо. Будь-яка правова норма спочатку має бути створена для контролю за певними відносинами, а не для їх створення. Саме зміст норм відображає реальну ефективність права. Як тільки право починає сприйматися в цих рамках, соціальна парадигма зміщується в бік відносин «поведінка людини – її соціальна діяльність», яка, своєю чергою, визначається безліччю інших, у тому числі й економічних факторів [531, с. 16–20].

Отже, можна дійти висновку, що для коректного визначення ефективності права необхідно значно розширити перелік критеріїв такої ефективності, відмовившись від формалізму, властивого абстрактному підходу.

Альтернативним підходом може стати аналіз права в рамках поведінкової парадигми індивіда, де норма вважається дієвою настільки, наскільки індивід здатний прийняти і реалізувати її. Обидва підходи сходяться на важливості систематизації численних важливих факторів, але системний підхід залишається найоптимальнішим у цій ситуації. Застосовуючи його, можна побачити, що фактори, які впливають на ефективність права, виходять далеко за межі конкретного суспільства і навіть конкретної країни, що унеможливлює досконально виміряти його ефективність, навіть використовуючи передові технічні засоби. Зрозуміло, це не означає, що вивчення ефективності права втрачає наукове значення, адже його актуальність сьогодні досягла високого рівня [458, с. 7–8].

Драч Д. надає авторське визначення ефективності права: «Враховуючи багатогранність досліджуваної юридичної категорії, запропоновано розуміти під ефективністю права комплексну кількісно-якісну характеристику дії об’єктивного права, яка позначає міру і характер результативного впливу права

на стан впорядкованості суспільних відносин, виражаючи тим самим реалізований потенціал самого права» [532, с. 96].

У рамках будь-якої науки застосування системного підходу – це трудомісткий, важкий процес, незважаючи на те, що його рушійні принципи є досить абстрактними. Підхід, дуже популярний у кінці минулого століття, зараз практично не застосовується на практиці. Його результати навряд чи можна назвати вражаючими, проте слід визнати, що саме дослідження, зроблені з використанням такого підходу, дали можливість вирішити велику кількість актуальних юридичних проблем.

Саме завдяки системному підходові вченим вдавалося найкраще вивчати ефективність тих чи інших правових актів. Підхід ставить перед собою мету – визначити принцип дії норм на практиці. Його сильною стороною є сприйняття правової норми не у формальному контексті закону та юридичної сфери, але як взаємодію всіх соціальних факторів і аналіз результатів. Це дає можливість подолати головну проблему сучасної теорії права, а саме – вийти за рамки правового поля і почати аналізувати право в більш широкому, соціальному масштабі [533, с. 8].

Системний підхід передбачає аналіз певного явища: по-перше, його сутності та функціональності, а по-друге – в контексті його ролі в рамках певної системи. Таким чином, спочатку явище досліджується як певна форматована абстракція, а після – як частина певного середовища, на практиці [533, с. 9–12].

Проблема сьогоднішньої юридичної науки полягає якраз у тому, що вона розглядає будь-яку правову проблему, не виходячи за рамки юриспруденції, іншими словами, досліджуючи її якісну природу, обмежуючи аналіз відносинами «право-індивід». Однак звертаючи увагу на історичний контекст, можна легко помітити, що будь-яке історичне дослідження права звертається передусім саме до взаємодії соціуму та правової системи.

Так, у системному підході перша його стадія необхідна для розуміння самої суті явища, а друга – для визначення його впливу на практиці. Саме

завдяки такому підходові можна визначити критерії легітимності права. Для розуміння явища в цілому треба не просто визначити його природу, але і його функціонал, місце в конкретній системі [533].

Варто зазначити, що за останні 20 років вивчення права занадто багато уваги приділялося безпосередньо його юридичним аспектам, якісній природі. Не слід вважати, що такий аналіз не є ефективним, – більше того, в рамках загальних умов він працює відмінно. Але до таких умов належить величезна кількість соціально-культурних факторів, конкретного суспільства, часу.

Потрібно пам'ятати, що право ніколи не може існувати у «вакуумі». Воно завжди є продуктом сучасних йому реалій, суспільства, епохи тощо. Ефективність певної норми аж ніяк не може сприйматися вирваною з контексту оточення, в якому вона існувала, тому абстрактний і позаісторичний підхід не може вважатися ефективним [534].

Отже, легітимація права не настає в момент його формування.

Право постійно відтворюється на рівні соціуму, і коли змінюється суспільство, право в ньому також змінюються [535]. Слід враховувати, що іноді з плином часу суть права змінюється під впливом зміни інтересів суспільства.

Отже, соціальний підхід до права сьогодні є дуже актуальним і потребує значного розширення в застосуванні. У системі теорії держави і права цей підхід показує дуже високий рівень ефективності. З метою вивчення взаємодії суб'єктів у тому чи іншому суспільстві зазвичай така взаємодія сприймається як окремий випадок суб'єкт-об'єктних відносин. Такі випадки можуть бути вивчені лише тоді, коли йдеться про співвідношення права та інших соціальних інститутів. Таким чином, ці випадки в рамках зазначеного вище підходу аналізуються на двох рівнях – специфічному та функціональному [536].

Цей підхід має важливі позитивні сторони – за його допомогою можна в історичному контексті проаналізувати різні особливості становлення і функціонування права. По-друге, завдяки певному протиставленню категорій

«суб'єкт» і «об'єкт» легше визначити джерело самостійного руху цих відносин у рамках конкретного суспільно-історичного типу. Це саме дозволяє відокремити право від прив'язки до якогось явища. Як об'єкт, так і суб'єкт в історичному контексті можуть чинити абсолютно різний вплив на право в контексті свого співвідношення [536, с.138].

Горкгаймер М. писав, що «невірно розглядати суб'єктивність і об'єктивність як якусь наукову і абстрактну протилежність. Обидві є цілком діалектичними» [117, с. 91].

Зрозуміло, що саме соціум визначає право, надає йому цінність. І в цьому сенсі право виступає, скоріше, об'єктом. Але потрібно звернути особливу увагу на історичний контекст такого зв'язку. Адже в історії людства можна побачити чимало випадків, коли право змінювало масштаби свого впливу на суспільство. Це відбувається в результаті процесів, де право повністю копіює загальний настрій і спрямованість думки членів суспільства, задовольняючи їх потреби, тим самим зливаючись з громадською думкою. У багатьох випадках такий стан справ «працював» неймовірно ефективно, «допомагав» багатьом суспільствам вийти з історичної кризи [117, с. 98].

Якщо ж сприймати право в контексті конкретного індивіда, то така парадигма є лише підпунктом, певним уточненням до описаного вище підходу. До того ж, численні дослідження наочно показують, що в таких відносинах конкретний індивід не порівнює свою поведінку лише з правом, перебуваючи під впливом безлічі сторонніх факторів.

У рамках соціології права вважається, що поведінка індивіда дорівнює умовам соціуму, в яких він існує [537, с. 56]. Відтак, необхідним є дослідження умов формування системи соціально-нормативного регулювання, перш за все правового.

Поль Рікер досліджуючи природу політичної влади, обґрунтовував моральні засади її застосування через легітимність порядку, за допомогою якого держава намагається стати на перешкоді насильству, нехай навіть ціною

іншого насильства, від якого, власне, є похідною і сама політична влада і ознаки якого вона не може позбутися [538, с. 6].

Певним чином, вирішення зазначеної проблематики досягається завдяки прийняттю ефективного законодавства.

Законотворчість – повноцінний юридичний процес, який поєднує в собі фактичну та інформаційну діяльності. Ці діяльності багато в чому є несумісними, але прагнути до їх симбіозу в науці варто обов'язково. Величезну роль в такому процесі відіграє зважання на юридичний мотив – усвідомлення суспільних відносин, які потребують правового регулювання, а також на матеріальні та ідейні джерела права [539, с. 64].

У рамках пізнавального процесу особливу роль має саме формування законопроєкту, і з його важливістю неможливо не погодитися, адже від цього залежить його якість. Водночас для законодавства, практично, процес розроблення закону абсолютно нецікавий, важливим є лише результат.

Законопроєкт зароджується завдяки законодавчій ініціативі, потім виноситися на розгляд відповідного органу. Змістовна діяльність в цьому випадку починається з вирішення законом тієї чи іншої проблеми. На цій стадії вносяться поправки, відбувається збір інформації, аналіз чинного законодавства тощо [539, с. 67].

Оформлення законопроєкту – це свого роду об'єктивізація права. Іншими словами, ініціатор законопроєкту знаходить в реальному житті «юридичну складову» і працює безпосередньо з нею. Одночасно ініціатор зобов'язаний аналізувати і планувати, як саме може змінитися з часом суспільна ситуація та як це вплине на ефективність відповідного закону [539, с. 68].

Правовий критерій законотворчої діяльності зумовлює не тільки відповідність процедури ухвалення законів встановленим вимогам, але й реальне урахування інтересів суспільства. На наше переконання, щоб домогтися такого стану справ в Україні, необхідно, щоб кожен ухвалений закон брав до уваги все життя держави цілком, а не тільки окремі сфери.

Планування зазначеної вище діяльності – це забезпечення правильних юридичних орієнтирів, створення чіткої програми та багато інших дій, які допомагають уникнути хаотичності в роботі державних органів та інстанцій після впровадження відповідного закону. Такого роду програми дозволяють підійти до законотворчості комплексно, враховуючи потреби населення та реалії стану державного апарату. Такі програми повинні складатися на постійній основі, зачіпати якомога більше проміжків часу, не менше одного року. Крім того, така програма повинна включати і перспективне планування [540, с. 19–28]. Законопроєкти в такій програмі зазвичай мають бути диференційовані відповідно до часових відрізків, а разом, в теорії, приводити до бажаного законодавцем масштабного ефекту.

Будь-який відповідний план обов'язково має враховувати основні сфери життєдіяльності суспільства. Тут важливо, хто саме є автором законопроєкту, і наскільки його знань і досвіду вистачить для всебічного розгляду й аналізу поточної ситуації в державі. Видається необхідним формування законопроєктів із залученням виключно професіоналів, які мають багатий життєвий і професійний досвід, а також занурені в процес постійного вивчення реалій суспільного життя.

Ефективність законодавства являє собою не просте співвідношення між заздалегідь закладеними цілями і фактичним результатом. Натомість, ефективність законодавства пронизує всі етапи правоутворення, що поєднують елементи спонтанного (загальносоціального) і планомірно-раціонального (формування права). Відтак ефективність законодавства виявляється не лише у фактичному («юридичному») або «соціальному» (здатність врегульовувати суспільні відносини) впливі, а насамперед являє собою моральний або вплив на формування правосвідомості і на її основі правової культури народу (як посадових і службових осіб, так і різних прошарків населення, окремих громадян) [541, с. 47].

Структурним елементом юридичного процесу є процесуальна стадія, тому оптимальним вбачається рішення розглядати законодавчий процес через

її призму. Стадія юридичного процесу являє собою його певний етап, в ході якого відбувається певна сукупність процесуальних дій і процесуальних правовідносин, що мають спільну мету. О. Богачова розуміє юридичну суть поняття «законотворчий процес» як «виключну монополію представницьких вищих органів держави або народу на створення закону в передбачених законом випадках» [542, с. 15].

О. Богачова, О. Зайчук, О. Копиленко визначають такі стадії законотворчого процесу:

– законотворча ініціатива;

– обговорення законопроєктів, що включає можливість внесення поправок;

– заключне голосування;

– затвердження законопроєкту [543, с. 123].

Своєю чергою, З. Погорєлова пропонує п’ять стадій: «…по-перше, законодавча ініціатива і підготовка законопроекту; по-друге, внесення законопроекту до парламенту; по-третє, розгляд і обговорення законопроекту; по-четверте, прийняття закону; по-п’яте, підписання і введення в дію закону» [544, с. 8].

Зрозуміло, сторонньому глядачу може здаватися, що процес ухвалення законів є надто складним і багатоступеневим, проте необхідно розуміти, що така складність притаманна цьому процесу не випадково: чим більш різноманітним і складним є процес законотворчості, тим більшою є ймовірність, що закон буде ухвалений у найбільш ефективному вигляді. Зважаючи на все, сказане вище, не слід забувати, що будь-які методи аналізу юридичної складової, навіть найефективніші, не спроможні дати ідеальний результат.

Наявність численних соціальних, економічних та інших факторів, які переплітаються між собою, не дає можливості ефективно аналізувати і планувати дії певного закону вузько в єдиній сфері. Можна зробити висновок, що кожна сфера соціуму робить свій внесок у його загальний стан. На жаль, не

існує і не може існувати настільки прогресивного механізму аналізу і розрахунку, щоб урахувати всі фактори, які формують поточний стан суспільства, і те, як безпосередньо той чи інший закон вплине на нього.

Зі всіх наявних наукових правових дисциплін найбільш раціонально підійти до вирішення поставленого завдання може теорія кримінального права. Її успіх можна пояснити великою кількістю наукових праць про попереджувальну дію відповідних кримінальних законів [545; 546], але маємо зауважити, що і такий аналіз суспільства не уможливлює виявити всі вірогідні фактори, що впливають на ефективність.

Необхідно докладніше зупиниться на цих факторах. Їх можна умовно поділити на внутрішні та зовнішні. Внутрішні фактори являють собою певне коло суспільних відносин, яке обирається для аналізу, що буде проводитись відповідно до законодавчої техніки, а також подальшого використання його результатів для безпосереднього формування правового акту.

Потрібно особливо зосередитись саме на законодавчій техніці, бо її правила становлять фундамент правильного формування законів. До них, зокрема, належить таке важливе правило, як експертна перевірка. На думку багатьох вчених, дуже важливим є також коректний вибір суспільних сфер, у яких буде відбуватися аналіз. А також серед них важливо визначити найбільш соціально значущі стосунки

Не менш важливим є врахування специфіки конкретної держави, в реаліях якої формується закон, оскільки неправильно обране коло суспільних відносин, або ж неврахування найважливіших соціальних факторів, значно знизить ефективність того чи іншого закону.

Далі необхідно визначити конкретну мету прийняття закону, і мета має бути правильно перекладеною на юридичну мову, іншими словами – не бути абстрактною. Після цього треба чітко визначити конкретні методи правового регулювання. Потрібно позначити, як саме та чи інша мета буде досягатися на практиці, а для цього мета повинна бути насамперед досяжною.

Найважливішими принципами застосування правил і засобів законодавчої техніки є: принципи верховенства права, конституційності, демократизму, гуманізму, комплексності, системності, логічності, оптимального збалансування дозволів, заборон та зобов'язань, оптимального ступеня конкретизації норм права, узгодженості, доцільності, науковості, професіоналізму, незалежності суб'єктів проведення правової експертизи проектів законів та ін [547, с. 86].

Закон повинен бути системним, адекватно співвідноситися з чинним законодавством, і що важливо – його прийняття має бути своєчасним. Іншими словами, з одного боку – якщо закон ухвалений із запізненням, то рівень його ефективності буде низьким; з іншого боку – занадто рано, без дотримання низки умов прийнятий закон також не матиме ефективності на практиці. Однак сьогодні, на жаль, більшість законів приймається з великою поспішністю, бо законодавець намагається встигати за постійними змінами в суспільстві, прагнучи задовольнити нові потреби соціуму на ранніх стадіях. Така тенденція впливає на ефективність права дуже негативно.

Ще один аспект розглядають О. Копиленко та О. Богачова: «…не всі відносини мають бути предметом закону, оскільки існують та використовуються й інші регулятори – підзаконні акти і способи саморегулювання. Недооцінка їх та штучне перебільшення ролі закону знижують його ефективність. Тому доцільно виходити з таких принципів законодавчого регулювання відносин: високе їх значення для суспільства, держави і громадянина; стабільність; первинно-нормативне регулювання; передвизначеність Конституцією; правомочність суб’єкта законодавчої діяльності» [548, с. 173].

Дудченко В. та Д. Манько стверджують, що формування новаційного підходу до вивчення державно-правових явищ є можливим лише на основі критичного аналізу традиційних, сформованих раніше дефініцій і тверджень, наукових знань. З урахуванням об’єктивних потреб суспільства в поточний

період і можливих змін у майбутньому [549, с. 16]. Ефективність законодавства не є виключенням у цьому розумінні.

Як підсумок усього сказаного вище, можна конкретизувати, що найважливішим фактором ефективності законодавства є закріплення суспільних відносин, особливо актуальних у певний момент, у формі конкретного закону. Саме з цією метою законодавець повинен коректним чином обрати соціальну сферу і методи впливу на неї. Видається, що від дотримання цих правил багато в чому буде залежати ефективність того чи іншого закону.

Переходимо до аналізу зовнішніх факторів ефективності законодавства і до головного з них – політико-економічної соціальної ситуації. Саме вона значною мірою визначає вектор роботи законодавця, потребу ухвалення нового закону або скасування попереднього.

Однак політико-економічна ситуація не є цілісним явищем, а складається з численних проміжних факторів, вивчення яких є обов'язковим, щоб з'ясувати, буде той чи інший закон схвалений українським суспільством чи ні. Питання схвалення закону населенням належить більшою мірою до політології. З цієї причини варто зосередитися на проблемі легітимності законодавства як на факторі його ефективності. Але ця проблема безпосередньо стосується питання про механізми й інструменти верифікації легітимності. Варто визнати, що, наприклад, опитування думки населення України про певний закон, які часто відбуваються в суспільстві, через неякісні формулювання часто провокують людей на «потрібну» відповідь [550, с. 43].

Крім того, у більшості випадків певний закон персоніфікують з конкретними прізвищами або ототожнюють з конкретним державним посадовцем, що не додає дослідженню об'єктивності та впливає на аналіз легітимності цього закону. Зрозуміло, як законодавець, так і виконавці закону із числа державних службовців повинні мати певний рівень довіри в суспільстві.

Ще в кінці минулого століття до факторів ефективності законодавства додався так званий «зоровий ефект», суть якого полягає в запозиченні досвіду інших правових систем. Так, через світову глобалізацію, системи, що так чи інакше взаємодіють між собою, будуть запозичувати певний досвід одна від одної. Деякий час вважалося, що існує єдиний історичний шлях розвитку, яким пройшла Західна Європа, тобто рано чи пізно ним повинні пройти й інші держави, що розвиваються. Це означало, що запозичення економічних норм і соціальних інститутів було необхідним для держав, які бажали домогтися успішного історичного розвитку [550, с. 45].

Потрібно звернути увагу і на те, що проблема ефективності законодавства на сьогодні багато в чому втратила колишній інтерес до себе з боку науковців, проте не втратила актуальності. Своєю чергою, названі вище підходи безпосередньо об'єднують проблему ефективності права та проблему його легітимності, набір факторів та ієрархію котрих, як і раніше, слід запропонувати сучасній юридичній науці.

Потрібно визнати, що в Україні юридичний статус прав людини та їх захист на практиці все ще не повністю відповідають один одному. На жаль, незважаючи на велику роботу, виконану в українському суспільстві, сприйняття деякими особами «радянських» і «російських» наративів продовжує чинити вкрай деструктивний вплив на думку про права людини в соціумі.

Неоднорідність ставлення до прав людини провокує безліч конфліктів і є одним із факторів кризи легітимності права в Україні. Незважаючи на те, що велика частина суспільства схильна відстоювати права людини на життя і справедливість, деякі ставляться до таких понять нігілістично, вважаючи, що рівність людей перед законом і між собою – проста формальність, яку неможливо реалізувати на практиці. Такі прояви призводять до корупції, злочинів проти честі та гідності людини, неконтрольованого насильства [551, с. 45–50].

Сьогодні проблеми легітимності права в Україні актуальні як ніколи раніше. Ще кілька років тому ця проблема хоч і мала велике значення, багато в чому губилася серед численних державних реформ, але сьогодні, під час повномасштабної агресії з боку російської федерації, доля держави змушує піднімати це питання знову і знову.

Незважаючи на жахливі наслідки, яких зазнала на собі Україна останніми роками, війна активувало багато механізмів у суспільстві. Наразі легітимність того чи іншого рішення державної влади сприймається особливо гостро і відгукується в цілому суспільстві, а не лише у певних його представників. Будь-яке порушення законів, які сьогодні «ціннісно» схвалені українським суспільством, викликає негайну реакцію, що значно ускладнює будь-яку протиправну діяльність, хоча й не нівелює її повністю [552, с. 32–33].

Проблема легітимності права багатоаспектна, представлена різноманітними факторами формування права, до яких належать його результативність, ціннісність, ефективність тощо [553, с. 7–8].

У широкому сенсі «легітимність» означає визнання законності, основою якого слугує її відповідність усталеним у конкретному суспільстві цінностям. Але цінності не є чимось перманентним, вони змінюються у зв’язку з багатьма процесами, які відбуваються в суспільстві, причому чіткі критерії «визнання» соціумом певних норм сформулювати неможливо [554, с.87].

Більш точно в контексті права використовується таке поняття, як «ефективність», що в перекладі з латини означає «виконання чогось», «результат» [555, с. 893].

Волошенюк О. констатує, що «…для суспільства ефективність права є фактором збереження солідарності, його нейтралізації цілісності, відцентрових тенденцій і улагодження конфліктів, що виникають, а також можливістю відображати тенденції розвитку суспільства, прогнозувати позитивні соціальні процеси та можливі відхилення, вчасно реагувати на зміни, що відбуваються, і коректувати їх у бажаному напрямку» [556, с. 20].

Українська практика управління останніх десятиліть свідчить, що з'ясування меж регулювання, як і «транслювання» (у підзаконних і локальних актах), є неоднозначним з точки зору встановлення правил, що діють «оптимально» в рамках «спільних інтересів».

Пізніше поняття «ефективність законодавства» вчені у більшості своїй стали сприймати виключно як поняття, пов'язане з результативністю дії. Так, І. Погребний писав, що правове рішення може мати серйозний вплив на соціум [557, с. 219].

Ефективність того чи іншого правового акту – це коефіцієнт його користі для суспільства. Однак «корисність» рішень часто «виправдовується» об'єктивними умовами існування сучасного суспільства (економічна криза, негативна демографія, зовнішня політика тощо). Закони є ефективними, коли люди їх дотримуються або, навпаки, коли вони не дотримуються, але за їх невиконання зазнають юридичних санкцій [558].

Джеллінек Г. писав: «…необхідним є визнання справедливою в юридичній науці тези про те, що закон, як вираження державної волі, покликаний бути точним в науковому відношенні бездоганним формулюванням дійсного, об'єктивного, фактично існуючого і розвиваючогося в суспільстві права» [559, с. 113]. Науковець вважає, що ефективність права – це можливість його реалізації. А реалізація права, на думку Г. Джеллінека, залежить насамперед від його системності та відповідності вже наявним нормам, а також від можливості використовувати це право на практиці через відповідні державні органи [559, с. 118].

Оборотов Ю. має іншу думку про ефективність права, вважаючи, що його головний критерій – це досягнення тієї чи іншої мети, яку переслідував закон на етапі його ухвалення [294, с. 47]. З цією точкою зору науковця слід погодитися.

Зрозуміло, при належному аналізі можна виявити будь-які, навіть непрямі причини ухвалення того чи іншого нормативного акту, проте це занадто абстрактний і формальний підхід, адже впровадження будь-якої норми

має певну мету. Але не слід забувати, що іноді навіть законодавець не в змозі дати чітке визначення меті закону, який він пропонує, а іноді справжню мету приховують, оскільки при її оголошенні велика частина населення відреагує негативно. Крім того, іноді (і таких прикладів дуже багато) закони приймаються виключно в рамках популізму і не мають ефективного практичного значення [560, с. 99–104].

Рабинович П., погоджуючись з вищевикладеною думкою, зауважує, що ефективність права – це рівень відповідності результату дії закону його початковій меті [561, с. С. 369–370].

За твердженням Ю. Почепцова, «Вказаний підхід зберігає свою актуальність в поглядах сучасних вчених, які визначають ефективність права як співвідношення фактичних результатів здійснення норми права та декларованої нею мети, остання передбачається нормотворцем у процесі прийняття відповідних правових актів – законів, указів Президента України, постанов Кабінету Міністрів України тощо» [562, с. 41].

Варто звернути увагу на думку з цього приводу Л. Горбунової, яка вважає, що цілі закону є вторинними порівняно з тим, наскільки закон забезпечує нормальну життєдіяльність суспільства [563, с. 74]. На її думку, цілі закону можуть змінюватися з часом, а його вплив на суспільство завжди накладає серйозний відбиток.

Власов Ю., підтримуючи Л. Горбунову, пише, що право є ефективним настільки, наскільки значним є рівень його позитивного впливу на сфери соціуму [564, с. 44]. У цьому випадку право дійсно виглядає у вигляді «зліпка» з цілого комплексу відносин, де його легітимність – це не що інше, як компроміс між інтересами різних соціальних груп, місцевого самоврядування та державної політики.

Циппеліус Р., своєю чергою, вважає, що соціальна характеристика якості закону охоплює такі моменти, як ступінь відповідності адекватності правової норми реаліям держави і суспільства, і прогноз його дії відбувається в контексті майбутніх суспільних змін [249, с. 240].

Науковці пропонують аналізувати закони в рамках їх «якості», на їх думку, вона є певною сукупністю характеристик закону як регулятора відносин у соціумі. До них слід відносити техніко-юридичні властивості закону.

Однак М. Цвік переконаний, що такі властивості підкоряються вимогам аналогічного критерію самого закону, тим самим відокремлюючи їх від основних характеристик закону в контексті регулювання суспільних відносин [95, с. 147].

Можна багато в чому погодитися з думкою Л. Легін із цього приводу. Оскільки будь-яка ознака закону як форми права вже є його атрибутом, можна припустити, що відсутність будь-якого такого атрибута робить закон неправомірним [565, с. 196–204].

Якщо ж говорити про властивості, що характеризують закон як суспільний регулятор, потрібно визнати, що вони досить неоднорідні та мінливі, а тому втрата одного або декількох з них не робить закон протиправним. Крім того, форма, за якої закон являє собою «абсолют», значно застаріла, а відношення «норма права – індивід» саме і є окремим випадком відносин «суспільство – право», а також є дуже складним правовим явищем, і оцінка всіх його другорядних характеристик, по-перше, є дуже складною процедурою, а по-друге – не може бути виконана до кінця. Тому для прогнозування ефективності закону досить досліджувати лише його основні, фундаментальні характеристики.

Зрозуміло, складові норми закону є запорукою його подальшої ефективності. Однак треба враховувати небезпеку пріоритету технічної сторони права над змістовною через те, що на кожному рівні прийняття управлінського рішення конкретизація норм іноді призводить до деформації мети регулювання в силу дії об’єктивних і суб’єктивних факторів (лобі, корпоративний інтерес, непрофесіоналізм, недостатність організаційних і фінансових коштів для реалізації тощо).

Можна також привести для прикладу думку Л. Купіної, що ефективність права – лише непрямий його показник. Вчена вважає, що ефективність права

взагалі неможливо вирахувати досить точно, бо ефективність будь-якої державної програми або економічного плану залежить від численних факторів, а тому передбачити його є нездійсненним завданням [566, с. 51–55]. Л. Купіна відзначає: «…визначення критеріїв ефективності норм права залежить від підходу до визначення самого поняття ефективності правової норми. Так, загальноприйнятим в юридичній науці є підхід, в рамках якого ефективність норм права визначається, як співвідношення між фактичним результатом застосування норми права та тими соціальними цілями, для досягнення яких норма права була прийнята» [566, с. 52].

Сьогодні легітимність права особливо актуальна в контексті соціального управління, оскільки сучасна демократична держава прагне насамперед забезпечити добробут свого населення. І для того, щоб суспільство, яке складається з різних верств, було забезпечено максимально, держава використовує відповідні закони [114, с. 79–81].

Для аналізу ефективності права в рамках суспільних відносин потрібно обрати основні критерії. Слово грецького походження «критерій» має певне визначення: у контексті порушеної нами теми він розглядається як виокремлення загальних ознак оцінки дієвості (результативності) правотворчої діяльності.

За визначенням Л. Купіної: «…критерій – підстава для оцінки, визначення або класифікації чого небудь, мірило. Переносячи значення вказаного терміну в площину юридичної науки в цілому та щодо визначення ефективності правових норм зокрема, можна визначити критерій ефективності правової норми як мірило впливу правової норми на суспільні відносини та забезпечення в результаті реалізації правової норми суспільних потреб, досягнення поставлених нею юридичних та соціальних цілей» [566, с. 52].

У наш час у працях більшості вчених головне місце надається саме об’єктивним факторам розвитку тих чи інших сфер, які називають «основними». В рамках ефективності права як регулятора суспільних відносин таким критерієм є економічний розвиток суспільства. «Сучасне право

розглядається як закон, який був ефективно введений в дію. Воно не розвивається шляхом тлумачення визнаних шанованих традицій; скоріше, воно виражає волю суверенного законодавця, який регулює стан справ у суспільстві за допомогою правових засобів організації» [567, с. 81].

Протягом історії багатьох держав можна простежити, наскільки сильно економічні фактори впливали на правову ситуацію в цілому, починаючи від Стародавнього Риму і закінчуючи «наддержавами» минулого століття. До основних критеріїв економічного добробуту суспільства можна, зокрема, віднести забезпеченість ресурсами (у різних сферах), матеріальне забезпечення виконання законів, легітимність законодавства, зовнішній вплив на законодавство. Саме загальна економічна ситуація в суспільстві диктує, які конкретно кроки повинен зробити законодавець для вирішення основних проблем суспільства. За минулих часів теорія права повністю ототожнювалася з правовим курсом держави, і ніякої альтернативи цьому не розглядалося. Економічна ситуація не сприймалася як явище, яке має якимось чином впливати на державну правову політику [568, с. 71].

На жаль, багато вітчизняних вчених у рамках своїх досліджень не роблять різниці між ставленням суспільства до органу влади та до його особистісного представництва з боку конкретних посадовців. Потрібно розуміти – якщо суспільство незадоволене роботою керівника певного департаменту, це не повинно тягти за собою нігілістичного ставлення до законів. Крім того, серйозною проблемою є аналіз дії на реалізацію того чи іншого закону з боку різних факторів.

Виходячи з української практики, можна побачити, що законодавець у багатьох випадках вкрай неадекватно відповідає на потреби суспільства, іноді діючи занадто радикально, а іноді приймаючи закони, які мають протилежний ефект. Крім того, одним із найважливіших факторів є саме мінливість, з тієї простої причини, що занадто часто мінливий вектор розвитку певної державної сфери негативно позначається на праві в цілому. О. Балинська в цьому контексті зазначає: «…здебільшого всі модифікації мають одноразовий

характер: код права набуває нових ознак, нового значення, нового напряму розуміння і реалізації» [569, с. 442]. Звуження їх дії є можливим тільки при виробленні законодавства з чіткими рамками його деталізації на нижчому рівні управління, так само як і застосування системних заходів контролю і нагляду органами різного рівня влади за відповідністю прийнятих рішень загально-соціальним цілям регулювання, причому в постійних їх значеннях.

У цілому питання співвідношення умов, які визначають зміст законодавства в певний період часу, залишаються «в тіні» наукового дослідження. Важливо також звернути увагу на розвиток самої правової системи, на її внутрішній устрій. Обов'язкова риса, якою така система повинна володіти – це впорядкованість, яка швидко втрачається, якщо держава ігнорує внутрішню логістику правової системи [520, с. 289–294].

Таким чином, якщо державна влада, не звертаючи увагу на ефективну взаємодію чинних законів, продовжує впроваджувати все нові й нові правові акти для «латання дірок» у законодавстві, ситуація буде змінюватися в гірший бік.

Правотворчість полягає у формуванні таких правових форм суспільного життя, які були б прийнятними для всього соціуму. Законотворчий процес у рамках правотворчості виконує роль певного соціального регулятора.

Богачова О. в своїх роботах вказує, що сучасна правова практика чітко показує – чим складнішою та багаторівневою буде процедура ухвалення закону, тим більш ефективним він стане на практиці. У цьому процесі дуже важливу роль, на думку вченої, відіграють саме експертні перевірки [542; 543].

Необхідно звернути увагу і на те, що вищевказані фактори в принципі здатні проявляти себе специфічно – деякі є найбільш активними у фазі ухвалення закону, інші – при його практичній реалізації. Перші фактори показують, з якої причини взагалі з'являється той чи інший законопроєкт: чи то суспільний тиск, чи наростання якоїсь економічної проблеми. Другі фактори показують, наскільки в принципі чинне законодавство є прийнятним з боку населення [542, с. 145].

Однак лише виявлення реальних факторів, які спонукають законодавця до дій, ще нічого не дає – важливо зрозуміти сам механізм впливу цих факторів на законодавця. Потрібно усвідомлювати, що зазвичай суспільство не впливає на законодавця «безпосередньо». Цей вплив реалізовується через дії тих чи інших суб'єктів, що утворюють недержавну, соціальну політику, хоча такі явища, як війна, є тиском на владу самі по собі [542, с. 147].

Недержавна суспільна політика – це певний проміжний прошарок між суспільством і державою. Ця сфера акумулює інтереси суспільства, побічно впливаючи на владу і беручи участь у законотворчості [542, с. 178].

У цій сфері діють політичні партії, організації (у тому числі релігійні) та окремі особистості, які є «лідерами думок». Наразі їх вплив на українське суспільство є дуже сильним.

Макінтайр Е. у своїх роботах наполягає, що до головних факторів, які визначають ефективність того чи іншого закону, слід віднести насамперед правильно обрані сфери суспільної взаємодії, чітку постановку мети закону [106, с. 129]. Крім того, на думку вченого, закон має відповідати темпоральним рамкам, іншими словами – бути прийнятим вчасно, і його створення обов'язково має відбуватися відповідно до системного підходу і дотримання законодавчої практики.

Вбачається, що найважливішим із критеріїв, запропонованих Е. Макінтайром, є правильний вибір сфер суспільних відносин, що підлягають правовому регулюванню. Серед них головне місце посідають ті соціальні відносини, які торкаються правового статусу людини [106, с. 131].

Для того, щоб правильно визначити зазначені вище фактори, український законодавець повинен добре орієнтуватися в культурно-соціальній специфіці держави, не прагнучи бездумно копіювати іноземні аналоги тих чи інших законів, а якщо таке запозичення і має місце, воно обов'язково має відповідати сучасним суспільним реаліям України.

Крім цього, будь-який закон повинен мати чітку мету своєї реалізації. Тобто початково існує певна проблема в суспільстві, яку закон повинен вирішити.

Однак потрібно враховувати, що перед тим, як видати закон, необхідно бути впевненим у наявності відповідних коштів для його реалізації на практиці. В іншому випадку, впроваджений із благих спонукань, але непідкріплений засобами до реалізації, закон, у кращому випадку, не вирішить проблему, а в гіршому – посилить. Так, досяжність мети ухвалення закону – другий фундаментальний критерій його ефективності.

Не менш важливим фактором є системність. Саме завдяки системності законодавець може якісно впливати на зміни в суспільстві. Іншими словами, законодавець повинен протягом усього часу своєї діяльності, по-перше, триматися чіткої лінії реформ, обраної в узгодженні з потребами та вимогами населення, а по-друге – змінювати цей курс у тому випадку, якщо динаміка життя соціуму змінила пріоритети [570, с. 212].

Підсумок щодо всього вищевикладеного – це прийняття ефективного законодавства. З цією метою необхідно чітко визначити об’єкт законодавчого регулювання, чітко визначити мету і засоби правового регулювання тощо. Від того, як саме потреби суспільства та план вирішення тієї чи іншої проблеми буде викладено в правовому акті, буде прямо залежати його практична ефективність.

Науковці сформулювали декілька правил, згідно з якими можна сподіватися ефективності певного правового акту. На їх думку, будь-який акт повинен прийматися виключно на законній основі, органічно вписуватися у вже наявне законодавство; законодавець повинен розраховувати на необхідні ресурси для його реалізації. Крім того, існує необхідність регулювання виключно реально наявних, а не абстрактних суспільних відносин. Також правовий акт жодним чином не повинен суперечити будь-якому іншому. І головне правило, на думку вчених, – це чіткий і ясний виклад закону, доступний для розуміння кожному представнику суспільства [571, с. 162–163].

Необхідно також брати до уваги, що не можна сприймати право виключно в рамках «дійсності», адже прогнозування його реалізації в майбутньому також є однією з умов ефективності того чи іншого закону. Цілком можлива ситуація, за якої законодавець настільки добре налагодив механізм прийняття законів, що навіть не беручи до уваги численних соціально-економічних факторів, закон зовні виглядає цілком якісно, але як тільки закон почне реалізовуватися на практиці, його неефективність вже незабаром стає очевидною.

Сьогодні весь процес створення законів охоплюється поняттям «юридична технологія», яка полягає в забезпеченні «послідовного застосування різноманітних засобів, прийомів, способів і методів, спрямованих на усвідомлене виконання юридично значущих дій, адміністрування підготовки, оформлення та прийняття нормативних правових актів на основі вибору найбільш оптимальних моделей для досягнення обґрунтованих правотворчою політикою цілей і перспектив правового розвитку» [571, с. 174].

Думка суспільства найбільше впливає саме на легітимність законів у соціумі. Так, наскільки в соціальному, культурному і поведінковому сенсах для громадян є комфортним і прийнятним той чи інший закон, настільки високим буде рівень його дотримання і, як наслідок, його ефективності.

До умов ефективності права можна додати правильно організовану правову політику у відносинах із суспільством з боку законодавця, якісну юридичну технологію, обов’язкову відповідність ухваленого закону культурним і моральним нормам. Крім того, не менш важливим є високий професійний рівень правозастосовної діяльності, відповідний рівень правової культури населення.

Однак самі критерії точності опосередкування загально-соціальних інтересів правом потребують докорінного переосмислення і пошуку алгоритму застосування дослідницького інструментарію, який, вірогідно, призведе доктрину до формування переліку елементів легітимності права. Основним

фактором ефективності того чи іншого закону є правильне розуміння потреб суспільства, що, своєю чергою, уможливлює використовувати право як соціальний регулятор, а значить – спрямує до сприйняття права більшістю суб'єктів як належного легітимного соціального регулятора [572, с. 26].

Легітимність права забезпечується, зрештою, її ефективністю. Саме це і можна характеризувати як діалектику відповідних явищ, де легітимність права та його ефективність за умови стабільних показників практично не залишають простору для маневрів політичних елітам, які переслідують лише власні інтереси [20, с. 110].

Виходячи із вищезазначеного, можемо дійти висновку, що політичною стабільністю права є процес із двома основними компонентами: легітимністю, тобто визнанням авторитетності права з боку широких суспільних верств, і ефективністю, що являє собою можливості права для використання наявних матеріальних і духовно-психологічних ресурсів, щоб вирішити назрілі та невідкладні завдання.

Щодо ефективності права, то вона не вичерпується виключно можливістю права регулювати відносини в суспільстві, адже право додатково допомагає вирішити соціально-економічні проблеми. Виходячи з цього, законодавець може більш ефективно контролювати соціальні конфлікти, які виникають, залучаючи основних представників суспільства до процесів реформування та розвитку держави. За допомогою адекватного публічного управління, вмілого застосування та трансформації наявних політичних інститутів розширюється актуальність вимірювання та підвищення ефективності права з метою зменшити потенціал насильства в суспільстві (воно може являти собою як несанкціоновані страйки та демонстрації, так і збройні повстанські й терористичні дії) та забезпечити інтеграцію суспільства в державі.

Заходами підтримки й удосконалення легітимності права в Україні слід вважати:

– зміну чинного законодавства та способів державного управління;

– облік і популяризацію національних традицій і звичаїв;
– раціоналізацію відносин між політичними інститутами та армією;
– впровадження ефективних економічних і соціальних програм;
– підтримання законності та правопорядку;
– популяризацію діяльності державних інституцій.

Враховуючи зазначене, можна зробити висновок, що сьогодні в Україні легітимність права є дуже складною й об'ємною характеристикою, в якій «ефективність законодавства» відіграє дуже важливу роль.

4.4. Сучасні аспекти забезпечення легітимності правової політики в Україні

Невід'ємним компонентом розуміння природи легітимності права є вивчення меж і глибини впливу на неї правової політики.

Легітимність права в будь-якому соціумі є продуктом багаторічного формування конкретного суспільства, з його мораллю, традиціями, правосприйняттям тощо [573, с. 10].

Рівень легітимності права чітко відображає відповідність наявної юридичної та державної системи потребам суспільства і його розумінню правосуддя, справедливості [574, с. 122].

У ролі якісної характеристики дій державної влади передбачається передусім успішність і оцінка суспільством дій публічно-правових органів влади. Крім того, в такому контексті легітимність права засвідчує історично-культурний код конкретного суспільства, що, своєю чергою, допомагає зрозуміти сучасні вимоги населення в моральному, матеріальному та психологічному сенсах.

Легітимація правової політики конкретної держави є частиною більш широкого поняття «легітимність права». Вона характеризує державну правову стратегію стосовно визнання її дій з боку суспільства, уможливлює оцінити стан наявних правових інститутів та ефективності законодавства [575, с. 494].

Режим правового регулювання уявляє собою системний феномен, який показує стан правових відносин на практиці. Завдяки визначенню рівня легітимності можна визначити стан всієї державної правової системи в принципі [576, с. 4].

Сьогодні Україна в силу численних причин, серед яких і така жахлива, як війна з російським агресором, не має можливості повноцінно провадити відповідну потребам суспільства політику легітимації, котра включає в себе як законодавчі, так і комунікаційні заходи.

У рамках легітимації чинного законодавства в Україні необхідно створити ефективний нормативно-правовий простір, який має спиратися на адекватне законодавство, відповідне сьогоднішнім реаліям. Для того, щоб домогтися формування такого нормативно-правового поля, необхідно провести аналіз потреб суспільства та виробити систему оперативного реагування на проблеми, що з'являються в соціумі.

Поняття «легітимність» від самого виникнення багатьма вченими помилково використовується в рамках іншого поняття – «легальність». Але тотожність цих двох понять неприпустима, окрім деяких виняткових правових філософій. Наприклад, Д. Дудченко зазначала, що зближення цих понять більш властиве правовій традиції Заходу, де раціональне право посідає головне місце. Згідно з думкою вченої, у західному суспільстві форми права домінують над ціннісними параметрами правового життя суспільства [464; 521].

З цієї причини поняття «легітимність» вже давно використовується у більш формальному контексті. Процес його остаточного формування супроводжувався одночасним становленням таких термінів, як «легальність», «законність», «реалізація права», «дія права» тощо. Багато вчених застосовували його в контексті юридичного обґрунтування чогось в рамках наявного правового порядку. Так, у західноєвропейському праві категорії «легітимність» і «легальність» завдяки загальному кореню – «lex» (тобто закон) сприймалися як вкрай близькі одна до одної. Вчені довгий час припускали, що законність – це характеристика державної влади та права.

Іншими словами, у багатьох державах легальність права та влади демонструвала правомірність їх дій. Своєю чергою, легітимність демонструвала легальність функціонування державних органів [577, с. 9–10].

Таким чином, легальність характеризує правомірність державного устрою, а легітимність – розвиток державно-правового життя в рамках його законності. Легальність являє собою законність наявної влади і права, а легітимність – правомірність заходів, які ця влада застосовує. Однак варто відзначити, що незважаючи на свою логічність і простоту, це дуже вузький підхід до аналізу зазначених вище понять [577, с. 10].

У рамках історії можна спостерігати безліч випадків, коли абсолютно легальна влада провадила нелегітимну політику. Також існують і зворотні приклади – коли нелегальна влада, що, наприклад, сформувалася в рамках революції, мала повне визнання більшою частиною населення і, таким чином, володіла легальністю. Приклад Французької революції та подальшого становлення Наполеона як правителя є яскравим тому підтвердженням [578, с. 88–91].

Отже, політична легітимність є очевидним правом, заснованим на давнині, на тривалості, на першості в часі, на неї посилаються як на джерело права і доказ легітимності влади.

Протистояння легальності та схваленого народом нелегального уряду стало причиною численних наукових дискусій стосовно сутності понять «легітимність» і «легальність».

Широкий підхід до їх розуміння сформував М. Вебер. На його переконання, категорія «легітимність» має переважно юридичний характер, оскільки відображає законність влади. Тому легальність державної влади є юридичним поняттям, що означає встановлення, визнання, підтримку цієї влади законом, і перш за все Конституцією, опору влади на закон. Своєю чергою, поняття «легітимація» являє собою не юридичну, а фактичну характеристику державної влади, хоча і включає у свій зміст юридичні елементи [123, с. 45].

На думку К. Вороніна, це свідчить про те, що легітимація не лише не завжди відповідає законові, але іноді навіть протилежна йому. Легітимація – це більшою мірою неформальний процес, в якому держава намагається отримати підтримку суспільства, забезпечуючи його потреби і намагаючись відповідати його морально-культурним установкам, тим самим набуваючи статус легітимності [21, с. 44].

Визнання легітимності влади відбувається за допомогою безлічі факторів, здебільшого спираючись на внутрішні стимули. Влада не може домогтися своєї легітимації тільки за допомогою ухвалення Конституції або законів, для цього вона повинна отримати підтримку більшої частини населення у всьому його різноманітті, реалізовуючи політику, відповідну потребам цього суспільства. Трапляється, що нелегітимний уряд усупереч вищевказаному використовує механізми насильства, зокрема жорсткий примус, психічний вплив на населення. Але дослідження демонструють, що легітимація фактично не може нав'язуватися населенню ззовні. Сила зброї короля-монарха чи обдаровування людей «правильними» законами не призводять до очікуваних результатів. Легітимність у цьому випадку створюють процеси прихильності населення до певного суспільного ладу (чи до певної особистості), які характеризуються непорушними життєвими цінностями [579, с. 58–60].

М. Вебер підкреслював, що «…легальність державної влади є лише одним із способів легітимізації цієї влади, причому не самим провідним. У разі легального панування люди підпорядковуються законно встановленому об'єктивному безособовому порядку в силу формальної законності його розпоряджень та у їхніх рамках» [123, с. 66].

Тут можна погодитися із зарубіжними вченими, що легітимність являє собою більш глибокий і неформальний вид законності, ніж проста легальність [580, с. 297–300].

Кант І., взагалі вказує на те, що «закон має дозвільну форму, а отже, ні до чого не зобов'язує, ба навіть фактично нічого не змінює – бо нечесна

людина може діяти так і без цього закону, а чесна не стане так діяти й за наявності цього закону» [146, с. 198].

Фьоренспіно Л. писав, що «догматизація» правової політики є явищем, досить небезпечним для правового життя суспільства, оскільки знижує соціальну корисність (фактично, легітимність) самої політики і права. Так, політик проєктує державні установи, не усвідомлюючи цілком умов корисності їх існування; юрист складає новий кодекс, захоплюючись систематичним розвитком упереджених ідей і не замислюючись над наслідками, до яких має привести одностороннє застосування їх у реальному житті. Науковець вважає, що основною проблемою, яка заважає плідному розвитку юридичної науки та практики, є їх безумовна відірваність від соціокультурного середовища, де й реалізуються ці види діяльності. Юрист або займається тлумаченням чинних норм права, їх систематизацією для полегшення судової практики, або, що відбувається в рідкісних випадках, він звертається до критики наявних установ і пошуком способів їх перетворення [581, с. 209–236].

На думку Д. Мірошниченко, головним завданням правової політики є нормативно-правове забезпечення реформ, які проводяться в державі. Правова політика є могутнім засобом здійснення перетворень у суспільстві. Правова політика держави знаходить своє відображення в програмно-правових документах, проектах, концепціях, заявах, законодавчих актах, у тому числі тих, які стосуються правозастосовної сфери [520, с. 290].

У юридичній літературі є й інша позиція щодо проблематики співвідношення чинних юридичних приписів, неуклінного їх дотримання та якості, ефективності та легітимності останніх у суспільній свідомості. Так, для опису цих феноменів правового життя суспільства використовують категорію «легітимуючий потенціал громадянського суспільства».

П. Манжола, зазначає, що легітимуючий потенціал громадянського суспільства реалізується через механізм участі громадськості у процесі розробки та прийняття політичних рішень. За умов сучасної системи непрямої

демократії потреби та інтереси громадян не можуть бути відображені повною мірою. Результативність взаємодії населення й держави, а отже, й зростання легітимності влади безпосередньо залежить від рівня інституалізованості суспільно-політичної діяльності громадян, що, у свою чергу, можуть забезпечити інститути громадянського суспільства [582, с. 10].

З нашої точки зору, тут йдеться не стільки про «гуманізм» і «гуманність права», скільки про його легітимність. Тому в питаннях адекватності права суспільним запитам таку категорію як легітимність намагаються взагалі не вживати, використовуючи (причому часто не до місця) такі заміщення, як гуманність, демократичність тощо. Але потрібно розуміти, що мислячи замісними категоріями, дослідник навряд чи зможе дістатися до суті реальних соціальних проблем.

Легітимність права в державі стає найбільш гостро обговорюваною темою в періоди кризи або повної зміни організації суспільства [583, с. 6–7]. Саме тому сьогодні, під час повномасштабної агресії з боку російської федерації, проблема легітимності стоїть як ніколи гостро. Наразі вітчизняні правознавці дійшли висновку, що режим законності повинен мати за основу схвалення суспільством, адже в будь-якому іншому випадку виконання законів перетворюється на формальність, певний абстрактний ідеал.

Однак потрібно усвідомлювати, що оскільки основою будь-якої легітимності є відповідність чинного права культурно-ціннісній концепції конкретного суспільства, то й загальної стратегії легітимації для всіх видів суспільств знайти неможливо.

Сучасні науковці сходяться на думці, що для формування режиму легітимності потрібно насамперед глибоко проаналізувати досвід конкретного суспільства у зв’язку з низкою політичних, економічних, релігійних та інших чинників, а по-друге – зіставити досвід держави з наявними реаліями [250; 262; 366].

Причому аналіз тих чи інших типів легітимуючих практик означає розгляд їх історико-культурних основ, на базі яких вони виникали та розвивалися.

Легітимність правової політики означає її адекватність ціннісній парадигмі населення, його уявленню про справедливість і мораль. Справедливо в цьому сенсі зазначають В. Ковальчук та С. Іщук: «…для того, щоб орган влади міг у своїй діяльності спиратися на свідомість підлеглих, формувати їх залежність від держави, необхідно, щоб його дії перебували у певній відповідності із цією свідомістю підвладних, з тими уявленнями, які вони мають про державу, про її ставлення до права, до особистої і суспільної свободи. Влада держави простягається лише настільки, наскільки громадяни усвідомлюють себе від неї залежними. Тому всяка свідомість особистої або суспільної свободи неодмінно обумовлює відповідне обмеження державної влади» [585, с. 57].

Слід зазначити, що сама по собі легітимність права в державі відображає той факт, наскільки держава, її інститути та система законодавства відповідають вимогам, інтересам і потребам суспільства. Тому застосування поняття «легітимність» до об’єктивних процесів розвитку права є не зовсім коректним. Іншими словами, термін «легітимність права» має евристичне значення тільки в рамках нормативного праворозуміння, в контексті якого він відображає легальність (законність) правової політики та юридичної діяльності [585, с. 58].

Водночас, з позиції соціологічного праворозуміння подібне формулювання втрачає свій пізнавальний статус, оскільки легітимація об’єктивних процесів розвитку права видається абсурдною. Навіть у тих дослідженнях, у змісті яких йдеться про легітимацію права, мається на увазі, здебільшого, легітимність правової політики, пов’язана із забезпеченням режиму законності та правопорядку.

Погодимося щодо цього із судженням Й. Масуда, що відмінність права та закону, властива широкому праворозумінню, дає можливість для

протиставлення легального (тобто наявних об'єктивно норм закону), і правомірного (тобто легітимності), правового змісту [46, с. 44].

Потрібно розуміти, що право, яке легітимується соціумом, стає реальним зразком побудови не тільки громадянського суспільства, а й сучасної держави. Справедливо в цьому сенсі зауважує Ю. Оборотов: «…матеріал, з якого "робиться" право, – воля, інтереси, мотиви, цілі, ідеї, доктрини, громадська думка, цінності – держава обробляє, систематизує, "підганяє", "шліфує", надає потрібної форми, визначає юридичну силу (закон, підзаконний акт) і, нарешті, пропонує знову це суспільству, нагадавши разом із цим про державний примус, у випадках, якщо відбуватиметься відхилення від норми права» [240, с. 48].

Таким чином, саме юридична діяльність піддається легітимації, до якої належить перенесення суспільного запиту на юридичну мову та формування на його основі певних правових актів. Саме з цієї причини найефективнішою є та юридична діяльність, за підсумками якої суспільство отримує законодавство, відповідне його ціннісній парадигмі та адекватне його запитам, і саме воно буде для населення легітимним. Отже, можна зробити висновок, що чим більше чинна нормативно-правова база відповідає запитам населення, тим вищим є рівень легітимності права в державі.

Розвиваючи сформульоване в першому розділі дисертації визначення поняття «легітимність», відзначимо, що з метою аналізу легітимності правової політики слід визначити і таке поняття, як «легітимація» діяльності державних органів і структур, їх посадових осіб.

Легітимація (делегітимація) в аспекті правової політики являє собою складову частину більш широкої категорії – легітимності. Це процес, в якому відбувається діалог між державою і суспільством, результатом якого стає прийняття населенням тих чи інших правових інститутів, нормативно-правових актів тощо [461].

Легітимним можна назвати певну дію або інститут уже за підсумками попередньої легітимації. Однак необхідно чітко розрізняти між собою легітимацію певних інститутів або певних персоналій, що діють в її рамках.

Таким чином, легітимний режим є досить широким поняттям, яке чітко відображає реалії наявного державного ладу. На думку багатьох науковців, саме завдяки легітимності формується справжній правовий порядок.

Гіденс Е. пише: «…виправданість і адекватність існуючих інститутів, легітимність останніх, є способом стабілізації будь-якої соціальної взаємодії. Довіра до них може структурувати різновекторні взаємодії між людьми, які не мають безпосереднього контакту, згладжуючи відмінності поведінкових контекстів, викликаних віддаленістю в просторі і часі» [134, с. 224].

Питання про сутність легітимності державної влади супроводжують людство протягом всієї історії та ніколи не втрачали своєї актуальності. Зрозуміло, наділення владою тих чи інших державних інстанцій завжди відбувалось по-різному, з відповідною специфікою того чи іншого часу. Однак потрібно відзначити, що практично завжди питання легітимації торкалося виключно якісного стану державної організації, зовнішньої та внутрішньої діяльності інститутів. Саме ці факти зазвичай пов’язувалися з поняттям міцної та стабільної державності. Можна зробити висновок, що в різні історичні епохи процес легітимації відбувався по-різному, залежно від мислення населення, його культурної та ціннісної парадигми [586, с. 381–387].

Природно, принципи легітимності не можуть бути розглянуті поза історичним контекстом. Аналізувати легітимність потрібно обов’язково в рамках конкретного історичного періоду та специфічного державного ладу. Варто зауважити, що формування певних соціальних відносин і поява певних державно-правових інститутів завжди пов’язується з конкретним типом національного менталітету. Так, Д. Дворкін пише, що творець будь-якої соціальної реальності – це сама людина, і творить вона її в кожен момент свого соціального мислення [161, с. 64].

Отже, людина сама конструює соціальну реальність і самостійно її інтерпретує. Це не означає, що соціум не має впливу на окрему людину. Потрібно враховувати і той факт, що розуміння як частина процесу соціального мислення багато в чому визначається культурною спадщиною. Розуміння являє

собою базовий механізм соціального мислення, яке, своєю чергою, є нічим іншим, як змістоутворенням [161, с. 93].

З усього сказаного вище можна зробити висновок, що сам зміст такої категорії, як «легітимність», крім іншого показує еволюцію тих чи інших державних структур. Сучасні науковці навіть говорять, що сама по собі легітимність правової політики ґрунтується на національній самосвідомості, на почутті історичної спадкоємності. Тобто легітимність права в державі ґрунтується на її минулому досвіді, на сучасному стані правових інституцій і на наявних духовно-моральних соціальних цінностях. Всі зазначені вище складові дуже тісно пов’язані між собою.

Звертаючись в контексті дослідження легітимності державної правової політики до історико-правового і соціокультурного аналізу практик легітимації правопорядку та закону в процесі еволюції української державності, відзначимо, що ще на зорі становлення політико-правової думки в Україні можна чітко простежити два ракурси розгляду державно-правових феноменів, з якими пов’язують становлення концепту «легітимність правової політики» у вітчизняному соціокультурному просторі [586, с. 381–387].

Втім, слід обмовитися, що останні визначаються умовно, бо обидва були органічно вбудовані в процес сприйняття й осмислення навколишньої дійсності, не виділяючись окремо, а слідуючи один за одним.

Тут досить згадати, що вся правова і державна проблематика традиційних суспільств розглядалася крізь призму сакрального (священного), вищого (метафізичного). В силу цього, для них було характерним, по-перше, «осмислення панування сущого», природного/космічного порядку, його укладу і закону, а вже потім останнє мало виражатися в людському устрої, у нормативних вимогах, які формувалися, у здійсненні державної політики [161, с. 105].

Саме тому з найдавніших часів «легітимність правової політики» асоціювалася в ранньокласовій державній свідомості з адекватністю технік і методів здійснення влади, управління, підтримання і збереження традиційного

порядку, що склався з незапам'ятних часів за образом і подобою божественного, його трансляція (наприклад, засобом ритуалізації посвяти, сакральної «спадкоємності» влади, духовного наставництва тощо) майбутньому поколінню [587, с. 11–24].

Суспільні/сакральні основи давньоукраїнських ранньокласових суспільств, починаючи з язичницького періоду державно-правового розвитку, вважалися непохитними та божественно встановленими, і будь-яка спроба поставити під сумнів останні сприймалася як виклик богам, повалення божественного порядку (гармонії, священних законів, абсолютного світового добробуту), і зрештою приводила до відчуження людини або взагалі всієї спільноти від божественного устрою (задуму) з подальшим її зникненням, розчиненням у хаосі. Взагалі сама влада, як відзначають багато дослідників, народжується в процесі подолання хаосу і легітимується через встановлений порядок (що інтерпретується в просторово-містичних і сакрально-ієрархічних характеристиках) з властивою останньому політико-нормативною організацією, моделями і механізмами його підтримки. Зокрема, В. Лісовий акцентує увагу на тому, що «…використання політичної влади (поза випадком, коли влада тотожна використанню сили або погрози силою) залежить насамперед від способів легітимізації влади, від типів держави, загальної масової політичної культури та культури професійних політиків» [588, с. 95].

Майже у всіх міфологічних картинах світу ми зустрінемо схожу логіку пояснення: виникнення Всесвіту, життя, ієрархії, влади і механізмів її здійснення. Саме з цієї логіки відбувається «перетворення» сакрального на земний устрій за принципом аналогії священних форм у людський закон. Інакше кажучи, людський порядок є відбитком сакрального, тут панують ті самі структури, та сама ієрархічна підпорядкованість, той самий порядок існування [589, с. 84–88].

Спочатку вищу сакральну владу, абсолютну і незмінну легітимність у Київській Русі мало вічове зібрання, свій високий статус цей інститут черпав саме з органічного зв'язку із землею і духом предків. Народні збори

скликалися поблизу кладовищ (цвинтарів), звідки всі рішення цього інституту санкціонувалися саме духом предків, що надавало сакральної легітимності та непохитності всім вічовим рішенням. Своєю чергою, княжа влада спочатку виконувала дещо інші, ніж пізніше, державні функції [590, с. 70–73].

Легітимність діяльності цього інституту влади пов'язувалася в національному українському правовому мисленні з ефективністю реалізації охоронно-військових і фіскальних функцій. Він був підконтрольним Віче, прийняття будь-якого рішення практично завжди легітимізувалося народними зборами. Легітимність як самого інституту князівської влади, так і окремих його представників підтримувалася силою народної думки, «спільною думкою землі» [590, с. 84].

З цього приводу О. Гавриленко зауважує, що фактично держави створюються різним чином, але юридичним моментом їх виникнення вважається суспільне визнання пануючої сили влади по праву. Ідея такої правомірної влади і внесена в легенду про покликання [591, с. 137].

Перші суспільні відносини між княжим інститутом і населенням складалися на раціонально-політичному рівні та не мали будь-якої сакральної основи, а регулювалися жорсткою системою правових норм – договорами (наприклад, між Віче та князем) [590, с. 98].

З плином часу традиційний світогляд слов'ян поступово набував духовно-морального характеру князівського інституту. Так, спочатку неврожайні роки, мор та інші стихійні лиха в очах населення були ознакою невгодності князя богам, втрати ним магічної сили, що могло закінчитися для нього вигнанням, а часом і смертю. І навпаки, багаті врожаї, добробут населення, багата військова здобич свідчили про «удачу» князя і ставилися на його рахунок [590, с. 137].

Іншими словами, до сфери суто правових відносин втрутився традиційний світогляд аграрної культури, договірні відносини доповнилися легітимним традиційним освяченням.

Після того, як династія Рюриковичів очолила величезний міжплемінний союз із центром у Києві, влада останніх повинна була в очах населення володіти і значно більшою духовно-моральною силою, ніж князі простих племінних союзів. Іншими були і риси легітимації публічної влади, що концентрувалася в руках київських князів. «З розвитком відносин ускладняються релігійні обов'язки князя, що еволюціонував від жерця – організатора масових жертвоприношень кумирам, до ініціатора великих реформ, що стосуються всіх Східно-слов'янських земель (язичницька реформа Володимира, прийняття християнства)» [590, с. 138–141].

Становлення нових політичних і територіальних зв'язків, ускладнення соціально-політичної структури суспільства, а також правового механізму регулювання різноманітних відносин, істотно підвищувало роль княжого інституту. Складалися стійкі адміністративні, управлінські центри міста, формувався апарат управління. Однак суттєві зміни в практиках легітимації та легалізації державної влади були викликані прийняттям християнства у Київській Русі. «Разом з християнством стала проникати на Русь хвиля нових політичних понять і відносин. На київського князя прийшле духовенство переносило візантійське поняття про государя, поставленого від бога не лише для зовнішнього захисту країни, а й для встановлення і підтримки внутрішнього громадського порядку» [592, с. 68].

Можна стверджувати, що концепт «легітимність» стосовно правової політики держави в давньоукраїнський період виступав своєрідним символом віри, уявленням, присутнім у свідомості громадян. Мова йде не стільки про відповідність державної діяльності законам, скільки про уявлення щодо належного в цій діяльності.

Єдиновладне правління Володимира відзначилося видатним модернізаційним актом хрещення Русі та її входженням у «візантійське товариство» (одруження князя на візантійській принцесі, інтенсифікація процесу християнізації східних слов'ян, карбування золотої та срібної монет – все це і багато інших дій Володимира з розвитку державності, безумовно,

слугували легітимацією його влади). У другій половині XI століття істотним фактором політичної історії стало зростання ролі Віче, зокрема Київського [592, с. 72].

У цілому, за два з половиною століття існування давньоруської держави влада в Києві змінювалася 22 рази, делегітимація була наявна у дев'яти історичних випадках, серед яких у семи – попередній володар видворявся із держави або його просто вбивали (у чотирьох); два випадки характеризуються загибеллю через вплив сторонніх сил. Отже, можемо дійти висновку, що за розглянутий період легітимація влади зазнала еволюції: змінилися як підстави легітимації, так і її способи [592, с. 74–76].

До середини XI століття головними джерелами легітимності князівської влади були: особисті якості (фізичні дані, полководницький талант, харизма); походження; законність (легальність) приходу до влади. Велике значення мала наявність дружини, громадська та релігійна підтримка цього інституту. Так, наприклад, Г. Трофанчук на багатьох історичних прикладах показує, що «підпорядкування населення князівської влади спочатку не мало релігійної мотивації. Княжа влада, за уявленнями східних слов'ян, – суто земний інститут. Сакральною була не посада князя, а суспільні відносини (тобто інститут Віче)» [593, с. 117].

Такі уявлення справили істотний вплив і на формування державного устрою, і на здійснювану державну політику.

До кінця XI століття визначальну роль починають грати інші джерела легітимності, такі як генеалогічна приналежність (до династії Рюриковичів): «...у другій половині XI століття здійснився перехід від легітимації правителя до релігійної легітимації династії, від архаїчної сакральності вождя до підтвердження церквою генеалогічних привілеїв, до наділення члена династії святістю і харизмою, від архаїчної віри в спадкування харизматичних якостей до ідеї спадкування святості» [593, с. 125].

Згодом княжа, а за нею і гетьманська влада стають головною політичною силою, що впливає на розвиток української державності, що мало свої політичні, економічні та ідеологічні передумови.

Так, у літописних книгах, у трактатах обґрунтовувалася не тільки єдність землі та всього християнського народу, а й особливий статус князя. До функцій княжого інституту, який починає сприйматися народною правосвідомістю як державний, входить уже не стільки вирішення зовнішньополітичних проблем, скільки «турбота» про внутрішнє облаштування життя суспільства, забезпечення порядку та справедливості. Причому, з прийняттям християнства сакралізація влади переходить від інституту Віче на княжий інститут [592, с. 92].

Є. Бистрицький зазначає: «…реальний зміст української національної ідеї полягає в дополітичному (природно-етнічному, етно-історичному) утвердженні суспільної єдності. Разом з тим, справжнє політичне значення національної ідеї полягає у вирішенні проблеми легітимації; у випадку України – узвичаєння нової влади, іншого політичного режиму» [587, с. 13].

В контексті вище сказаного очевидно, що саме поняття «легітимність права» має досить тривалу історію розвитку. Так, слово «легітимний» (від лат. *legitimus*) використовувалося, наприклад, в українській традиції для позначення праведності та законності влади і політики, яка нею провадиться. Є. Бистрицький у цьому контексті аргументує: «…звернення до легітимаційного потенціалу модернізованої євразійської ідеології є закономірним розвитком етатизму в умовах невизначеності базових цінностей, браку колективної ідентичності» [587, с. 24].

Сучасні дослідження, присвячені аналізу політичного і правового життя, сходяться на тому, що державна влада має бути легітимною не тільки за походженням, а й за способами і методами реалізації своїх функцій. При чому легітимність у цій ситуації позначатиме, наскільки ефективно розвиваються взаємовідносини між владою та підданими, що позитивно характеризується добровільним визнанням владних цінностей, правом влади здійснювати

управління. Однак, на думку Р. Дворкіна, «…політична влада в суспільстві (і перш за все це стосується державної влади) може бути легальною (законною) і тіньовою (прихованою, невидимою, нелегальною). Носіями останньої можуть бути неформальні групи в правлячій еліті, політичні секти, мафіозні організації тощо» [161, с. 478].

Держава здійснює легітимну владу з огляду на те, що вона є потенційно відповідальною. Вона може бути персоніфікованою в конкретній особі, і в цій особі нести відповідальність (наприклад, диктатора). Вона персоніфікується в своїх інститутах, а в цілому держава персоніфікується в особі голови держави. Таким чином, лише персоніфікована влада може бути відповідальною і, як наслідок, легітимною. І чим більше вона є персоніфікованою, тим простіше актуалізувати щодо влади ідею відповідальності [161, с. 476].

Зокрема, однією з причин слабкості, викликаної кризою легітимності законодавчої та судової влади, чимало дослідників вважають саме її деперсоніфікованість, яка, своєю чергою, веде до відсутності суб'єкта відповідальності. Виконавча ж влада, навпаки, як правило, персоніфікована в таких фігурах, як президент, голова уряду тощо. Можливість одноосібного прийняття рішення передбачає особисту відповідальність того, хто його приймає. Зворотною стороною, здавалося б, демократичної колегіальності, є розмивання відповідальності й особиста безвідповідальність, що, як не парадоксально, може привести до повної кризи легітимності.

Певною відповіддю на поставлене питання вбачається цілком слушна позиція Д. Мірошниченко, який зазначає, що «увесь модернізаційний курс української держави повинен бути спрямований на забезпечення прав та свобод людини та громадянина, оскільки вони визнаються вищою цінністю на конституційному рівні. Простим, таким що знаходиться на поверхні, критерієм необхідності проведення правової політики у сфері модернізації правової системи є її спрямованість на забезпечення прав та свобод її громадян, якої б інноваційної сфери суспільних відносин це не торкалося. [520, с. 293]. Така позиція не видається безсумнівною і потребує подальшого дослідження.

Зазначимо, що характер суспільної політизації залежить від низки критеріїв. Найбільше проблем виникає під час переломних періодів, коли трансформуються корінні основи життя, змінюється соціальний лад, переформовуються владні організаційні форми та політико-правовий простір, відбувається модернізація правових інститутів. У таких умовах державна політика найяскравіше проявляється у політиці правовій, що являє собою засіб правової легітимації, форму регламентації та реалізації державного політичного курсу, відображає волю політичного керівництва і різноманітних представників влади нижчого щабля [594, с. 88–96].

Необхідність докорінних змін у чинній правовій політиці, в наявному правопорядкові продиктована не стільки слабкістю і нерозвиненістю нормативно-правової бази, не стільки відсутністю компетентності правоохоронних органів, і не стільки слабкою ефективністю владно-правового управління, а насамперед фактичною відгородженістю встановленого офіційного правопорядку від реального правового життя суспільства [595, с. 6–9].

Калиновський Ю. влучно зазначає: «…цивілізаційно-історичний розвиток українського народу характеризується стадіальністю, суперечливістю та культурними особливостями. У свою чергу, суспільна правосвідомість в Україні спирається на аксіологічну основу у вигляді наступних базових констант: патріотизм; справедливість; почуття національної гідності; відповідальність за долю Батьківщини; усвідомлення важливості реалізації індивідуальних прав та свобод у національному середовищі; повага до прав та свобод інших народів; визнання самоцінності української культури та мови» [596, с. 239].

Наразі ми можемо констатувати істотні зрушення в масовій свідомості українців, що відбулися під впливом будівництва політичних інститутів і їх легітимації, кардинальної перебудови правової організації суспільства і, зрозуміло, війни.

Ставлення населення до правових норм та інститутів сьогодні залежить передусім від ступеня «прозорості» влади:

– відкритості в діяльності всіх її структур і ланок;

– зрозумілості змісту владних дій, актів і указів з тих чи інших питань.

При такому підході легітимність правових інститутів стає не тільки нормою життя, а й важливою складовою політичної та правової системи України. Легітимна влада захищена лише законом, тому представники владних структур зобов'язані своїми повноваженнями тільки народові, який їх обрав. Як наслідок, лише воля останнього повинна стати вирішальним фактором у наділенні їх такими повноваженнями. Однією з форм (заходом) свавілля влади в суспільній свідомості вважається високий рівень корупції в Україні. Наявність численних опитувань з цієї проблематики вже є підтвердженням високого ступеня значимості вивчення зазначеного феномена та формування чіткої стратегії щодо її подолання [597, с. 91–93].

Кузьменко Т. у своїх дослідженнях розвитку вітчизняних правових інститутів зазначає, що українці ставляться майже до всіх державних інститутів влади з недовірою. Так, на тому ж низькому рівні, що й на початку нової української державності, залишається авторитет поліції та інших правоохоронних органів [207, с. 7]. Таке ставлення обумовлено рядом факторів:

– по-перше, економічні перетворення неминуче супроводжуються появою нових видів злочинів, злочинних утворень, організованої злочинності;

– по-друге, загальна криміналізація суспільства зростає швидше, ніж встигають удосконалюватися правоохоронні органи;

– по-третє, відбувається зрощення ресурсів організованої злочинності та правоохоронних органів (матеріально-технічне, інформаційне, особисте) [207, с. 8].

Таким чином, утворюється своєрідне замкнуте коло, коли правоохоронну систему вважають надто схильною до корупції, водночас на неї покладається

завдання боротьби з цим соціальним злом. Як наслідок – поширення правового нігілізму та правового ідеалізму у свідомості громадян [551, с. 44–51].

І тут, скоріше за все, має місце не тільки вимога суспільства змусити поліцію більш енергійно боротися з корупцією, у тому числі й у власних рядах, але й, у певному сенсі, суспільний запит на «іншу» поліцію, яка би перестала обслуговувати інтереси корумпованих кланів, виступати інструментом у «суперечках господарюючих суб'єктів» тощо, а переключила би свою увагу на захист прав і свобод громадян [207, с. 8–9].

Ефект від досягнень у цій сфері багато в чому нейтралізується невирішеними проблемами і труднощами, а також серйозними прорахунками основних соціальних і політичних інститутів і суб'єктів. Найважливішими з них можна визначити:

– неефективність реалізуємої в країні правової політики, її низьку кореляцію з декларованими нормами демократичного устрою державної влади;

– незабезпеченість захисту прав більшості населення за низкою напрямів з боку окремих державних установ, судових і правоохоронних органів;

– вплив низки негативних чинників на незалежність правосуддя;

– слабка, а часом і деструктивна поведінка представників влади з точки зору правової культури.

Вирішення окремих аспектів вказоних труднощів, наведені в працях О. Кудрявцева [598; 599].

В сучасній правосвідомості юристів має місце дилема між визнанням центрального значення норми права в розвитку правової впорядкованості суспільства – з одного боку, та соціологічної обумовленості основних параметрів порядку і стабільності – з іншого.

Справедливою в цьому аспекті є теза відомого теоретика права Ю. Оборотова, що визнання юридичної норми центральним елементом, навколо якого складається право як нормативно-регулятивна система, є стійкою позицією багатьох поколінь юристів і більшості напрямів юридичної

думки Нового і Новітнього часу. Але водночас науковець зауважує: «З виведенням норми права в центр його аксіосфери пов'язані проблеми правоутворення, тлумачення права, правового мислення, правових традицій і ряду інших. Центрування права на нормі призводить до визнання лише нормативного змісту приписів, у той час як історичні, культурні та ідеологічні їх основи втрачають своє значення» [600, с. 24].

Стосовно теми дослідження можна сказати, що юридичний нормативізм і соціологізм, розвиваючись самостійно, доповнюють один одного та спонукають до подальших досліджень легітимності права.

Нормотворча діяльність здійснюється без належної соціологічної підготовки та експертизи законодавчих новел. Водночас не укладено форми узгодження чинного механізму реалізації закону, оскільки навіть найякісніший закон іноді не відшукує своїх адресатів, оскільки відсутні матеріально-технічні, організаційні, правові, інформаційні та інші засоби гарантування відповідної діяльності.

Такі передумови часто тягнуть за собою деформаційні явища у функціонуванні юридичних інститутів в сучасній державі. Багато науковців у своїх працях пишуть, що сьогодні в національній правовій системі видно чіткі ознаки делегітимації та деформації юридичних інститутів, або, іншими словами – інституційні спотворення в системі нормативно-правового регулювання викликані серйозними і довготривалими змінами інститутів, набуттям ними не властивої інститутові функції або «чужорідних» інституційних форм [241; 373; 601; 602]. Так, оскільки нові інститути виникають із наявного інституційного середовища, то джерело спотворень найчастіше лежить у нашаровуванні нових уявлень на старі інститути і традиції. Масштаб спотворень різний: від окремих недоліків до виникнення навіть чужорідних інститутів.

Таким чином, вищезазначені позиції, що обґрунтовують принципи правового устрою, ґрунтуються на досить фундаментальних наукових розробках, доктринах, школах. Водночас кожна з них не дає чітких орієнтирів

для розвитку сучасної правової політики держави. Очевидно, що без визначення національної концепції права, пріоритетів і параметрів української правової політики ця дилема, тобто протиріччя між формально-юридичним і соціологічним забезпеченням правової впорядкованості, залишиться не вирішеною.

Ще федералісти в епоху формування американської держави відзначали, що легітимність державної діяльності значно знижується через необґрунтоване збільшення законодавчих актів, які формуються без належної соціолого-правової підстави. Користь таких законів, відзначали вони, вельми низька – «…законів цих стільки, що їх не перешануєш, і вони настільки складні, що в них не розберешся, а скасовують їх і переглядають, перш ніж вони вступлять в силу, або ж піддають такому числу змін, що навіть той, хто знає, який закон діє сьогодні, не може здогадатися, як він буде діяти завтра. Закон, згідно з визначенням цього слова, повинен бути правилом для поведінки, але як може бути правилом те, що є мало кому відомим і ще менш постійним» [603, с. 43].

Втім, такі судження висловлювалися різними правознавцями в різних правових системах. Наприклад, Р. Ієрінг також вважав, що «кількісне багатство правових положень є ознакою слабкості права» [604, с. 229].

Із урахуванням сучасних реалій, О. Петришин зазначає, що «важливим напрямом формування державної правової політики є забезпечення захисту та охорони прав і свобод людини та громадянина. У процесі його реалізації необхідно зважати на таке: основні права і свободи людини та громадянина, що закріплюються у національному законодавстві, не мають бути вужчими за обсягом від загальновизнаних міжнародно-правових стандартів» [605, с. 30].

Схожі оцінки факторів, щодо рівня легітимності правової політики України, ефективності чинного законодавства, називають і інші дослідники. Хоча іноді їх праці характеризуються тим, що порушують проблему, але не пропонують шляхів її вирішення.

Розширення та поглиблення правового регулювання призвело до невиправданого збільшення числа законів та інших нормативних актів, від чого впала ефективність законодавства в цілому. Правова свідомість населення вже не встигає за стрімким розвитком норм, і часом важко пояснити це природним процесом зміни законодавства, що нагадує шарахання з одного боку в інший. Щодо цього влучно зазначає Л. Хорішко: «Формальним джерелом формування норм виступає закон, а відповідно, створюються умови для розвитку демократичних політичних практик. Неформальним джерелом нормотворчості виступає традиція, внаслідок чого можуть створюватися передумови для розвитку феномену подвійної інституалізації» [606, с. 20]

Недостатній облік законодавцем глибинних трендів розвитку суспільної системи, цінностей та ідеалів громадян породжує дефекти у правотворчій політиці держави, казуальності у правозастосовній діяльності тощо.

Своєю чергою, правова політика держави орієнтована здебільшого на вирішення нагальних проблем, як економічних, так і соціальних [65; 223; 417].

Варто враховувати і те, що правова політика, особливо в умовах сучасної України (як суспільства перехідного типу), при оновленні всього нормативного матеріалу, крім стратегічних цілей і завдань, повинна мати обґрунтовану концепцію і відповідний їй механізм вирішення поточних проблем [503, с. 13–14].

Подібні «законотворення», відсутність стратегічних завдань правової політики породжують серед посадовців і населення правовий нігілізм. У такій ситуації правове регулювання суспільних відносин втрачає властивість системності, а колізійність між законами та підзаконними актами, між законодавчо встановленими вимогами, правозастосовною та судовою діяльністю стає звичайним явищем, властивістю мінливого права [551, с. 44–51]. На тлі цього, як не дивно, величезна кількість прогалин, що в певних умовах надає можливості окремим проявам волюнтаризму.

До кризи легітимності права веде також відсутність чіткої правової політики держави, невідповідність чинного законодавства реаліям тощо.

У декларативних законах проголошуються цілі та завдання правової політики, проте в них фактично відсутні правові норми, які б визначали необхідні напрями розвитку відносин, що регламентуються у правовий спосіб і перебувають під захистом. Під декларативними нормами права розуміють норми, що не містять конкретних правил поведінки, а визначають цілі, завдання, принципи окремих галузей права, правових інститутів, предмет, форми та засоби правового регулювання [607, с. 22].

Не фіксуються в них також конкретні адресати юридичних приписів, відповідний правовий статус суб'єктів правових відносин (права й обов'язки), не відображаються правові режими їх взаємодії, а також не вистачає юридичних засобів реалізації поставлених цілей і завдань. Такі декларативні закони спричиняють негативний вплив на правосвідомість громадян і посадових осіб, підриваючи абсолютну, необхідну в будь-якій державі, особливо в правовій, обов'язковість нормативних положень закону, і зрештою сприяють поширенню правового нігілізму. Це, своєю чергою, загрожує підміною закону авторитарними волюнтаристськими приписами.

Досить широким є масив нормативно-правових актів, що фіксують права громадян, насамперед державні гарантії щодо їх реалізації не передбачають необхідних матеріально-технічних, організаційних, інформаційних та інших засобів забезпечення їх дій [608, с. 60].

У цьому аспекті необхідним є формування дієвих, сприятливих умов реалізації законодавчих новел. При цьому під умовами розуміються обставини/фактори, від яких залежить адекватна цілям і завданням правової політики реалізація конкретних нормативно-правових актів і зрештою, їх здатність чинити сприятливий нормуючий вплив на розвиток суспільних відносин. Очевидним у цьому аспекті є те, що напрями та зміст правової політики базуються передусім на чинному нормативно-правовому матеріалі. Тому легітимність правової політики держави тісно пов'язана з якістю законодавства й ефективністю нормативно-правового регулювання суспільних відносин.

Саме нормативно-правові засади фіксують основні параметри розвитку державно-правової організації суспільства, представляють правові засоби задоволення законних інтересів і потреб особистості, суспільства, держави. Отже, зазначена якість і ефективність нормативно-правового матеріалу обумовлюють негативну або позитивну динаміку розвитку всього правового життя суспільства [609, с. 187].

Водночас, як фіксують моніторинги громадської думки в Україні, що проводилися в різний час останнім десятиліттям, спостерігається низька легітимність правової політики держави, що пов'язується, як правило, з неадекватністю нормативно-правових актів щодо наявних у певний момент суспільних відносин, а також щодо динаміки соціальних інтересів і потреб. Такі дослідження проводилися свого часу Інститутом законодавства Верховної Ради України. Справедливими в цьому аспекті видаються судження, що постановка «на потік» законно підготовчих робіт не могла не позначитися на якості результату. Чимало законів неодноразово змінювалися ще до набрання ними чинності, а інші починають діяти з явними недоліками, а це жодним чином не сприяє ефективній регламентації суспільних відносин і легітимності самої законотворчої діяльності в Україні. Шипілов Л. у цьому контексті зазначає: «Раціонально-легальна легітимація (як процес) і легітимність (як результат) є продуктами еволюції цивілізації і певним ступенем спроможності рефлексії народу щодо самого себе. Це означає, що народ виріс із дитячого віку месіанської віри в "доброго царя" чи неосмисленого сприйняття різного ґатунку міфологем. Народ не вкладає свою долю в руки героя, вождя чи пророка, і не сліпо слідує догмам "тому, що так повелося з давнини", – народ сам визначає правила» [610, с. 86].

Сьогодні українська юридична політика встановлює собі за пріоритет забезпечити за допомогою правових механізмів узаконенні перетворення, демократизацію життя суспільства, встановити стабільність і правопорядок.

Виходячи з вищевикладеного, можна зробити такі висновки:

– по-перше, без впливу правових ідей є неможливим ідеологічне обґрунтування наявності владних відносин;
– по-друге, саме оформлена під впливом правової політики правова свідомість здатна забезпечувати стабільність державної діяльності;
– по-третє, якщо діяльність влади буде сприйматися як свавілля – політика державної влади не матиме легітимності.

У процесі формування законів, які створюються для врегулювання певних соціальних проблем, потрібно виявити, які саме запити суспільства необхідно задовольнити, а також проаналізувати, наскільки ту чи іншу проблему зможе вирішити цей правовий акт, його наслідки.

Концепція соціальної держави складається насамперед з того, що вона вправі перерозподіляти певну частину національного доходу на користь слабо захищених верств населення, виходячи із загальнодержавного інтересу та національної концепції безпеки.

Очевидно, що сьогодні одним із головних напрямків при коригуванні сучасної правової політики України має стати встановлення та вдосконалення законодавства відповідно до суспільних потреб і міжнародних стандартів; залучення громадськості до обговорення законопроєктів, прозоре прийняття законів; удосконалення роботи судової системи, зокрема боротьба з корупцією та забезпечення незалежності суддів; підвищення доступності судових послуг та впровадження електронного судочинства для зручності громадян і прозорості процесів; впровадження європейських стандартів у сфері правосуддя, права людини; підтримка міжнародної співпраці в контексті безпеки, протидії тероризму, боротьби з організованою злочинністю.

Зазначимо також, що критерій загального блага (національного добробуту) є невід'ємним елементом формування вітчизняної моделі правової держави. Причому це не лише захист і забезпечення прав та свобод громадян, приватної власності, турбота про справедливість і порядок, але й фактор виховання громадянськості, все це виражається в суспільних функціях держави. З цього приводу М. І. Козюбра зазначає, що «фундаментальні

невідчужувані права людини згідно з сучасними уявленнями мають не тільки захищати окрему особу від всесилля держави, але й надавати меншості захист від більшості. Дисонансом таким уявленням звучать поширені останнім часом висловлювання представників правлячої коаліції в українському парламенті (до них інколи приєднуються окремі юристи) про те, що демократія – це влада більшості, вона нібито передбачає підкорення меншості більшості. Висловлювання такого роду – це ніщо інше, як рецидиви радянського мислення, яке з вимогами верховенства права і правової держави нічого спільного не має» [611, с. 4].

Отже, можна зробити висновок, що головним пріоритетом правової політики України на сьогодні є передусім: гідне існування людини, певний рівень життя членів суспільства, гарантований державою; соціальна солідарність і соціальна справедливість; закріплення, чітка фіксація в Конституції прав і свобод індивідів.

Для ефективної легітимації вищезазначеного є необхідним створення розгалуженої, гармонійно збалансованої системи заходів, щоб забезпечити активну участь у державно-управлінських процесах найкращим представникам населення держави. Маються на увазі люди, які завдяки своїм талантам, героїзму та працьовитості на благо Батьківщини стали «цвітом нації», а значить мають переважне право допомагати у здійсненні влади в державі.

Саме в наш час, коли процеси соціального управління зазнають суттєвих ускладнень в умовах повномасштабної війни, Україна потребує людей, спроможних приймати відповідальні та компетентні рішення на рівні держави. Тому особливо необхідним є комплекс заходів, який має ефективно забезпечувати постійність і високу чисельність у владній еліті України людей, високі інтелектуальні та моральні якості котрих не визивають сумнівів.

Така система, зрозуміло, має бути закріплена законодавчо (переважно на конституційному рівні) і мати за єдину основу участь названих осіб у владі,

тобто тих, хто своєю працею і видатними досягненнями завоював собі авторитет в українському суспільстві.

Формування пропонованої системи має здійснюватися не інакше, як на основі серйозного, зваженого, науково обґрунтованого підходу, колективними зусиллями та з урахуванням спеціальних знань. Зрозуміло, що конкретні форми, способи та процедури залучення кращих людей до управління державними та громадськими справами (як і взагалі будь-які конкретні форми державності) неминуче будуть істотно варіюватися, бо вони повинні враховувати національно-культурні, релігійні та інші особливості, історичні традиції й звичаї.

Можна стверджувати, що рівень легітимності правової політики України пов’язаний також із забезпеченням національної безпеки [612].

У правовому розумінні безпека розподіляється на три основні групи: безпека людини, обумовлена її соціально-правовим захистом, так само як і гарантованість в реалізації нею своїх невідчужуваних, природних прав; громадська безпека, пов’язана із забезпеченням єдності та відтворення соціуму як органічного цілого за допомогою публічно-правових інститутів; культурнодуховна безпека, тобто збереження право-культурної та етно-політичної самобутності, відтворення в державно-правовому досвіді нації позитивних форм і моделей соціально-правової взаємодії [613; 614; 615].

Сьогодні широко розгортаються процеси глобалізації, уніфікації політико-правової та соціально-економічної організації товариств різного характеру, що суттєво впливає на режим легітимації державно-правових режимів у рамках міжнародних відносин.

З цієї причини питання легітимності права в сучасній Україні потрібно розглядати якомога детальніше. Режим легітимації правової політики в сучасному світі сприймає державу не через національну специфіку, а через участь тієї чи іншої держави у світовій політиці. А легальність, як і легітимність, забезпечується міжнародним визнанням.

У цьому сенсі А. Гарапон вірно зазначає, що головна мета сучасних міжнародних організацій – сформувати таку практику наддержавного втручання, яка б уможливлювала забезпечення визнання нелегітимності та неправомірності, і зрештою – незаконності чинного уряду висуненням агітаційних тез про необхідність протидії владі, обґрунтуванням ігнорування законів країни, привнесенням критеріїв зовнішньої легітимності в процес формування та здійснення влади [616, с. 72].

Не випадково, що сьогодні «тероризм», «насильство», «збройний тиск» як юридичні терміни, а не конкретні явища, вийшли за внутрішньодержавні рамки і стали складовими міжнародно-політичної концепції. Причому, сьогодні зміст терміну «тероризм» не є однозначним і варіюється залежно від політичної ситуації (кон'юнктури). Все залежить від того, хто дає трактування збройного насильства. Так, якщо певний режим не вписується в сучасний глобальний порядок, то будь-яка дія з відновлення єдності та цілісності держави може трактуватися як нелегітимне застосування насильства, як терористичні, насильницькі збройні дії проти народу, людини, її прав і свобод. В іншому випадку – навпаки, така сама ситуація може бути інтерпретована як боротьба за свободу та демократію, торжество ліберальних цінностей тощо [616, с. 73–74].

Отже, можна зробити висновок, що розвиток процесів правової стандартизації державної політики призводить і до розмивання таких категорій, як «легітимність» та «легальність».

В сучасній науковій практиці вважається цілком закономірною глобальна трансформація держави та права на міжнародному рівні. І дійсно, в сьогоднішні глобалізаційні часи співпраця держав між собою є важливим елементом розвитку цивілізації. Однак практика державного співробітництва, виникнення глобальних економічних, екологічних і політичних проблем об'єктивно мотивує держави до інтенсифікації співробітництва, до пошуку найбільш ефективних форм і механізмів спільної діяльності. Безумовно, це об'єктивна тенденція сучасної дійсності [617].

Аналіз легітимності полягає в дослідженні певного стану функціонування владно-правової сфери та діалогу між суспільством і державними інститутами. З цієї причини легітимність є характеристикою діяльності державної влади відповідно до конкретних історичних і суспільних реалій.

Сьогодні багато дослідників погоджуються, що більше не існує «ідеального» державного зразка як такого, тому український законодавець повинен не лише орієнтуватися на зарубіжний досвід успішних держав, а створювати власну, унікальну правову систему, яка відповідатиме специфіці українського суспільства.

Стабільність у державі забезпечується передусім високим рівнем легітимності державних інститутів. Саме виходячи з цього можна сміливо стверджувати, що для України в цей важкий час, коли в процесі війни та соціальних потрясінь формується оновлена держава, легітимність права є ключем до гідного майбутнього.

Як писав К. Ясперс, «легітимність подібна чарівнику, що неупереджено створює необхідний порядок» [618, с. 49]. На думку автора, легітимність – це не лише спосіб виробництва, але й насамперед якість правового життя соціуму.

Легітимність являє собою певний якісний стан, який характеризує адекватність дій державної влади щодо очікувань суспільства та його потреб [619, с. 9].

Проблема легітимності права стає найбільш актуальною в той момент, коли держава і суспільство зазнають найбільших змін. З цієї причини режим законності має обов’язково підтримуватися відповідною морально-ціннісною системою, що була вироблена соціумом протягом історії. У будь-якому іншому випадку законність стає формальністю, яка не спирається на правосвідомість населення, а значить, рано чи пізно в державі виникнуть серйозні проблеми.

Легітимність юридичної діяльності являє собою рівень відповідності державно-правової організації соціальним реаліям. Таким чином, правова політика, яка розвивається всупереч соціальній концепції конкретного

суспільства, буде діяти як руйнівний фактор. Крім того, деякі закони, які все ж відповідають соціальним запитам, на загальному негативному тлі матимуть вкрай низький рівень визнання з боку населення [620, с. 17].

Легітимність правової політики в контексті національної традиції являє собою характеристику відповідності правової діяльності держави розумінню справедливості в рамках конкретного суспільства, його морально-ціннісним орієнтирам, що склалися в перебігу історії.

Історико-культурний фон є важливою частиною розуміння сутності легітимності права. У кожній державі легітимність права багато в чому визначається саме історичними, соціальними та культурними передумовами конкретного суспільства. Крім того, легітимність права не можна розглядати абстрактно, у відриві від історично-культурного контексту. Це, своєю чергою, доказує неможливість створення універсальної системи легітимації права для кожної держави, а також підтверджує важливість спадкоємності та національно-культурної спадщини для розвитку правової сфери в Україні.

У контексті правової державної політики України легітимації підлягає конкретна юридична діяльність, пов’язана з перекладом суспільної морально-ціннісної парадигми та вимог на «юридичну мову», їх «шліфування», а також надання остаточної форми у вигляді нормативно-правових актів. Отже, легітимація такої юридичної діяльності залежить від її якості, адекватності соціальним запитам і правильного сприйняття суспільного посилу.

ВИСНОВКИ

У дисертації здійснено теоретичне узагальнення та нове вирішення наукової проблеми легітимності права в сучасній державі, яке складається з побудови концепції та визначення особливостей легітимності права в Україні, з подальшим формуванням пропозицій щодо удосконалення відповідних правових і державних механізмів.

На основі проведеного дослідження в дисертації сформульовано висновки, які мають значення для юридичної науки та практики:

1. Проаналізовано теоретико-філософські засади дослідження легітимності права, акцентовано увагу на необхідності надання нормативній системі наукової форми сукупності соціальних норм, певним способом відокремлених від аналогічної сукупності такого самого рівня абстракції. При цьому необхідно виконати умову: організаційна незалежність нормативної системи забезпечується завдяки дотриманню учасниками цієї системи певного принципу суверенітету особистості. У разі застосування в ролі цінності суверенітету суб'єкта, колективна прихильність такій ідеї передбачає повагу до кожної окремої людини. У такій ситуації правова система перетворюється на певний вагомий параметр державності. Підкреслено, що будь-яка нормативна система може бути пояснена завдяки зверненню до певних норм, із яких вона формально сформована, або до агентів, що слідують цим правилам, або до принципів, які є головним фундаментом самоідентифікації.

2. На підставі аналізу сучасної методології наукового дослідження легітимності права обґрунтовано, що застосування інноваційних методологічних систем уможливлює отримати необхідні результати. Своєю чергою, проблеми легітимності права необхідно розглядати крізь призму дихотомії «цілераціональна дія – комунікативна дія». У цьому сенсі дієвими є засади прагматичної теорії соціальної комунікації («лінгвістична парадигма»). Відмова від пошуку жорсткої економічної детермінації в цьому випадку означає не стихійність і дослідницький анархізм, а звернення до

багатоваріантних, імовірнісних форм причинно-наслідкового пояснення, фіксація яких здійснюється в певному дискурсі. Обґрунтовано, що лінгвістична парадигма сприяє відмові від фундаментальної підозрілості, властивої матеріалізму щодо ідеології як форми помилкової свідомості.

Визначено, що наукове дослідження права як соціального регулятора не може обійтися без використання досягнень суспільних наук ХХ століття, таких як антропологія, семіотика, теорія мовних актів, дискурс-аналіз. Але при цьому слід мати на увазі, що в юридичну теорію необхідно транслювати не ті завдання, вирішення яких уможливило вищезазначеним галузям знання оформитись у щось самостійне, а саму логіку поводження з фактичним матеріалом і його інтерпретацію.

3. Зазначено, що під категоріальним апаратом легітимності права в дослідженні розуміється система базових понять, які моделюють правову дійсність. Підкреслено, що легітимність права характеризує специфічні відносини між суб'єктами та інститутами, тому заслуговує на повноцінну концептуалізацію. Аргументовано, що досліджуючи поняття легітимності як один із параметрів права, необхідно у будь-якому випадку торкнутися теми праворозуміння і різних підходів до легітимності в різноманітті концепцій права. Визначено, що теоретичні моделі легітимності права можуть бути звужені до трьох основних: позитивістської, соціологічної та природно-правової. Зроблено акцент на трьох планах правової реальності: ментальному, текстуальному та діяльному, взаємозалежність яких уможливлює дати характеристику легітимності права в контексті його соціальної та культурної цінності, що формується під впливом правової комунікації. Доведено, що для сучасної (посткласичної) теорії права є характерним поєднання (інтегрування) тих чи інших підходів до проблеми легітимності права, однак у цілому ця проблема залишається дискусійною. Наголошено, що для подолання наявної в науці теорії права та держави антитетики є необхідним у науковому співтоваристві хоча б мінімальний консенсус з принципових питань, що стосуються легітимності права.

4. В результаті дослідження ґенези наукових поглядів стосовно феномену легітимності права обґрунтовано, що для розуміння суті легітимності права неефективними стають концепції не лише позитивізму, а й природного права. Доведено, що простота і зрозумілість класичних теорій права полягає в їх прихильності до новоєвропейського ідеалу раціональності та його стандартних постулатів про загальну причинність тощо, однак у сучасних державно-правових реаліях подібний еталон розуміння достатньою мірою дискредитував себе.

Визначено, що легітимність права можна описати як властиву праву характеристику, її ефективний аналіз можна провести, виключно спираючись на теорію правової комунікації, що зможе визнати соціальну реальність, сформовану за допомогою комунікативних актів. Акцентовано увагу, що саме така теорія й інтегрує в контекст права поняття інтерсуб'єктивності, а основні характеристики об'єктивності майже цілком переосмислює та переносить дослідницький інтерес від юридичної догми на суб'єкт права, на його внутрішні переконання. Аргументовано, що гостро постає необхідність якнайшвидшого переосмислення «класичних» теоретико-правових понять, у рамках яких відбувається дослідження легітимності права.

5. Осмислення проблематики інтерпретації легітимності права в системі юридичної науки дало змогу констатувати, що держава являє собою не «природний», а сконструйований феномен, який володіє конструктивними властивостями настільки, наскільки ними володіють і будь-які інші соціальні інституції. Таким чином, суверенітет держави є продовженням суверенітету людської особистості та виникає з її основних прав і свобод. Отже, і легітимність держави, пов'язана з суб'єктивними правами особистості, корениться в самій природі правової реальності, на чому і слід робити основний акцент, відповідаючи на питання «Що являє собою легітимність?». Стає зрозумілим, що категорія «легітимність» має більш широке значення, ніж їй зазвичай надають. Перш за все, вона пов'язана не з державною владою в її силовому, примусовому аспекті, а з правом, що розглядається як прояв

людської свободи, формальної рівності, справедливості та інших ціннісних характеристик. Видається, що легітимність необхідно розглядати в контексті змістового виміру права, утвореного юридичними цінностями. Цінності формують когнітивні зв'язки між свідомістю індивіда й об'єктами, дозволяючи сприймати ці об'єкти певним чином, і одночасно (враховуючи чисто практичний характер освоєння правової реальності людиною) мотивують поведінку суб'єктів, формуючи ті чи інші оціночні критерії, яким ця поведінка підпорядковується. Будучи значущими для індивіда, цінності формуються на межі внутрішнього світу людини та її навколишньої реальності, в активному практичному та пізнавальному відношенні до феноменів цієї реальності (у нашому випадку, реальності правової), визначаючи можливості взаємодії з ними, а також їх правову, моральну, естетичну тощо оцінку.

6. В результаті осмислення феномену легітимності права доведено, що ознаки сутності права (нормативність, примусовість, загальнообов'язковість, людинорозмірність, дискурсивність, конструктивізм, соціокультурний контекстуалізм) вказують на його внутрішню діалогічність, яка виражається у взаємній обумовленості ознак права та юридично затвердженої діяльності, а також системи права як соціального бачення юридично обґрунтованого механізму його безперервного відтворення. Своєю чергою, показником діалогічності права можна вважати його легітимність – визнання з боку людей, які є носіями статусу правових суб'єктів. Легітимність права не тільки відображає рівень довіри суспільства, але й підкреслює факт позаконкурентності права як ефективного регулятора суспільних відносин.

Визначено, що легітимність права в сучасній державі – це визначальна характеристика права, яка відображає засновану на відповідному загальнолюдським цінностям інтегративному поєднанні наявних моделей фактичного визнання з боку суспільства правових норм та інститутів, їх змісту і форми, особливостей дії, правових традицій і культури, що проявляються у домінуючій в соціумі правомірній поведінці. Норма права являє собою

поширений, регулярно застосовуваний і сприятливо оцінюваний зразок поведінки лише тоді, коли вона має статус легітимної, тобто загальновизнаної. Легітимність у формі визнання права є внутрішньою, суб'єктивною за своєю суттю стороною нормативності, яка проявляється в оцінці або психологічному сприйнятті норм права, визначених інститутів і правової реальності в цілому.

7. Обґрунтування засад оцінки та інституалізації легітимності права в сучасному суспільстві в контексті її ціннісно-нормативної концепції дозволило визначити, що оцінити та виміряти легітимність права дуже складно, оскільки ця процедура завжди може бути оскаржена по суті. Для того, щоб здійснити цю процедуру, необхідно щось більше, ніж лише громадська думка чи точка зору декількох експертів.

Визначено, що основна характеристика легітимності будь-якої правової системи – це стан правопорядку. Однак через величезне розмаїття, неоднорідність соціуму та його мультикультурність суспільство певним чином фрагментувалося – з'явилося поняття множинної легітимності, а в деяких випадках навіть виник конфлікт легітимності на рівні самої правової системи. Іншими словами, рівень легітимності одного й того самого правового інституту може варіюватися залежно від конкретної соціальної групи. Обґрунтовано, що процес інституціоналізації легітимності в сучасному соціумі починається з теоретичного та нормативно-правового (офіційного) оформлення того, що називається правом, з наступним наділенням юридичним значенням певних суспільних явищ і процесів. Носії юридичної та символічної влади (ці аспекти влади взаємообумовлюють один одного) за допомогою дискурсивних практик виробляють соціальні значення, у тому числі селектуючи певні соціальні явища як соціально значущі. Модифікація інновації в традицію, що відтворює легітимність, здійснюється за допомогою системи легітимації. Її фундаментом є боротьба різних соціальних груп, яка відбувається за домінування власного уявлення про світ, де застосовується символічна влада, що має абсолютний вплив на життя соціуму, формує правову реальність зі своєї позиції, змінюючи її за потребою. У такому випадку влада

цим шляхом досягає того ж ефекту, що і при використанні насильства (фізичного, економічного), але при дотриманні головної умови – ця влада має бути визнана соціумом.

8. Дослідження категорії «легітимація правових норм» у дискурсі легітимності права надало змогу визначити, що легітимність є визначальною характеристикою права, а легітимація, своєю чергою, являє собою процес, завдяки якому такі риси і формуються. Основним і першим рівнем легітимації є наявність принципу взаємного визнання; другий рівень легітимації – це розвиток обопільного визнання, що свідчить про дієвість права; третій рівень належить до сфери зовнішньої маніфестації легітимації, яка втілена: у підсумках опитування громадян у соціумі, у публікаціях політичних і публіцистичних текстів різноманітних експертних і наукових центрів, в організації органами влади заходів щодо просування правових цінностей, у діяльності засобів масової інформації тощо.

За критерієм природи й інтересів суб’єктів обґрунтовано класифікацію легітимації на такі види: зовнішню – як процес формування фактичного визнання з боку суспільства однієї держави норм та інститутів права іншої держави(в) (як складова частина процесів гармонізації та адаптації законодавства); внутрішню – як процес формування фактичного визнання норм та інститутів права з боку суспільства в межах окремої держави. Зазначено, що ефективна легітимація – це можливість суб’єкта самостійно реалізувати власні інтереси та потреби, при цьому зберігаючи власну незалежність, залишаючи його в рамках правової форми, але не керуючись авторитетом влади повною мірою, водночас не втрачаючи діалог з нею. Якщо такого роду відповідальність підкріплена інституційно, право може вважатися легітимним повною мірою та відповідним адекватним вимогам соціуму.

9. Аналіз стратегічних аспектів легітимації як функціонального прояву легітимності права уможливив довести, що легітимація права, фундаментом якої є думка суспільства, сьогодні повсюдно складається з дискурсивних стратегій, із яких формується зміст процесу легітимації. Стратегії дискурсу

мають сприяти зміні свідомості або підтримувати домінування чинного правопорядку і поглядів на нього з боку опозиційної частини населення. Найважливішою психологічною стратегією легітимації права є фреймування та категоризація соціального світу як юридично значущого. Зміст фреймів і скриптів складають соціальні стереотипи, обумовлені соціокультурним та історичним чином, які визначають соціальні очікування (експектації) відповідної поведінки, у тому числі в юридично важливих ситуаціях у правовідносинах. Категоризація, по суті, є фундаментом повсякденного практичного мислення, до якого належить і інтерпретація світу права, а її базисом виступають зразки, що утворюють суть юридичного досвіду індивіда. Водночас інтеріоризація мотивує індивіда до певної діяльності, стимулюючи та утримуючи його поведінкову активність, бо з такими вимогами людина зобов'язана порівнювати свою особисту інтенцію.

10. Дослідження легітимності права в умовах соціальної реконструкції держави показало, що в умовах інформаційної глобалізації суспільства відбуваються перманентні процеси формування єдиної соціально-правової системи. У цих обставинах відбувається створення нових суспільних зв'язків і норм, які замінюють наявні. Ці процеси викликані численністю норм права та їх спеціалізації, що, своєю чергою, стає приводом для кризи легітимності права. Але при цьому не можна сприймати суспільство як абсолютно розрізнений соціум, що не передбачає будь-якого консенсусу. Також слід визнати помилковість гіпотез про суспільну та юридичну кризу, яка постійно посилюється і викликає необхідність повернення до інститутів традиційного характеру. Зростання масштабу правових норм та їх спеціалізації в результаті соціальної реконструкції держави потребують, беззаперечно, аналогічних змін у процедурах легітимації права, але вбачається, що для вирішення проблем остаточної легітимності права вони мають полягати переважно у впровадженні попередньо аналізованої практики суспільства з демократичних процедур.

11. У процесі визначення ступеня впливу громадянського суспільства на систему легітимації права та його легітимність виявлено, що завдяки аналізу

громадянського суспільства можна простежити, яким саме чином і завдяки яким конкретно інститутам відбувається процес легітимації права, яке згодом набуває легітимного статусу.

Підкреслено, що вирішити нагальні питання сучасного громадянського суспільства в аспектах легітимності права можна шляхом розширення суспільної довіри до права, яка втрачає будь-який сенс без ідей свободи та рівності, розширення рамок взаємодії суб'єктів (соціальний капітал) у правовому полі. Такий підхід може якісно поліпшити легітимність права та процес його легітимації, впоратися з викликами сучасного суспільства.

12. Підсумком теоретичного осмислення легітимності права в рамках дії системи його саморегулювання в сучасній державі та формування відповідної концепції стала, зокрема, теза, що правовій системі, щоб продовжувати функціонувати, потрібна підтримка, якою може стати прийнятний рівень довіри до неї з боку соціуму, тобто легітимність правової системи. Визначено, що саморегулювання – це системна властивість права, яка виявляється в його здатності зберігати власну цілісність. Саморегулювання, своєю чергою, є одним із елементів правового регулювання. Воно також є крайньою точкою для регулювання зовнішнього середовища, бо саме по собі є властивістю правової системи.

Констатовано, що саморегулювання правової системи полягає безпосередньо в збереженні стабільності правової системи завдяки реагуванню на виклики, що з'являються всередині та поза системою. Наголошено, що модель української держави, затверджена в сучасному законодавстві, багато в чому підкріплена правовим менталітетом нашого суспільства, обумовленим історично та культурно, але потрібно також враховувати, що будь-який громадянин може мати власну специфіку, яка проявляється в його саморозвиткові, творчих здібностях, що можуть досить сильно змінювати історичний контекст суспільства в цілому. Таким чином, у контексті дослідження легітимності права правильніше буде розглядати саме питання неупереджості впливу суспільства як явища на окремо взятого його

суб’єкта, формування в результаті такого впливу його картини світу, переконань тощо. Обґрунтовано, що ефективна взаємодія суспільства, кожного окремого індивідуума й держави як об’єднання численних соціальних інститутів, уможливить вирішити багато важливих проблем, ігнорування яких може призвести демократичне правове суспільство до вкрай негативних наслідків.

13. У результаті розкриття особливостей легітимації та легітимності соціально-правових феноменів зазначено, що проблема легітимності соціально-правових феноменів існує в багатьох сферах науки. Аргументовано, що динамічно мінливий соціокультурний контекст змушує реагувати і по-новому осмислювати соціально-правові феномени, які не лише не вписуються в «єдино вірну» систему координат, а й часом спростовують самі координати та шкалу їх вимірювання. Визнання текстів соціумом відбувається в процесі комунікації, який відбувається через легітимацію. Легітимація, своєю чергою, являє собою метод «пояснення» і «виправдання» необхідної інформації, завдяки їй пояснюється інституційний порядок, соціально-правові явища набувають обґрунтованості. Легітимація права, таким чином, є невід’ємною частиною розуму. Легітимація в такому контексті виражена в смисловій комунікації, яка, відповідно, поділяється на інформаційну та поведінкову. В рамках традиційного суспільства легітимація права може розглядатися як система динамічних і статичних інструментів трансляції.

Акцентовано увагу на тому, що легітимація права пов’язується передусім із розумінням людиною її місця у світі та суспільстві, з її уявленнями про правильну поведінку в соціумі, про його ціннісні орієнтири. Джерела легітимації представлені лінгвістичними об’єктиваціями від покоління до покоління. Традиційна система знання породжувала відповідний тип легітимації та легітимності соціально-правових феноменів. Констатовано, що легітимація знань про соціально значущі моделі поведінки пов’язана з соціокультурним контекстом. Кожен новий соціокультурний контекст породжує свою легітимацію знань, тому що остання пов’язана з мовою,

культурою, системою цінностей і ментальністю. Мікросоціальний зріз інституційної структури показує, що легітимність соціально-правових феноменів пов'язана з седіментованим досвідом, габітуалізацією, екстерналізацією та ітерналізацією.

14. Дослідження змістовно-функціонального концепту легітимності та легітимації права в Україні надало змогу визначити, що основні концепції розуміння сутнісних і змістовних аспектів категорії «легітимність права в країні» апелюють до таких понять, як «справедливість», «легальність», «законність», «доцільність», «ідентичність».

Констатовано, що легітимним слід визначати право, яке відповідає сформованим у суспільстві уявленням про його соціальне призначення та справедливість. На практиці принципи справедливості часто характеризуються двозначністю, що утрудняє їх застосування. Обґрунтовано, що ідентичність є усвідомленням особистістю та (або) групою своєї приналежності до певного цілого, дискурс власної легітимації в просторі певного соціально-культурного поля або символічного універсуму культури.

Доведено, що легітимність права, виступаючи фундаментальною цінністю для держави, співіснуючи та розвиваючись на всіх етапах разом з державою, характеризується цілою низкою функцій. Пропоновані функції ще раз доводять, що легітимність є не тільки теоретичною проблемою сучасної теорії права та держави, а й найгострішим практичним завданням правового розвитку. Відсутність легітимності права неминуче веде до небажання підвладних визнавати будь-які акти права, незалежно від їхньої раціональності: рішення приймаються, але не виконуються, влада не здатна врегулювати наростаючий конфлікт, зростає нестабільність у суспільстві. Лише постійне відтворення легітимності робить владу та право міцними і надійними щодо всіх аспектів взаємин із суспільством – як у межах держави, так і на міжнародній арені.

Аргументовано, що підтримка суспільством права, демонстрація довіри є важливим фактором його ефективності. І навпаки, слабке переконання громадян у законності права становить одну з причин його нестабільності.

15. Визначено головні маркери кризи легітимності права в державі: 1) порушення приписів; 2) порушення функцій державних органів; 3) внутрішньодержавні конфлікти; 4) руйнування конституційного порядку.

Провідним у процесі врегулювання кризи легітимності є, здебільшого, з'ясування, які саме правові інститути не виконують своїх функцій та як вирішити цю проблему, задовольнивши вимоги населення. Для цього необхідно вибудувати діалог державної влади з населенням, який має бути відкритим, брати до уваги вимоги суспільства, базуватися на чесному та прозорому устрої політичної системи.

16. В результаті виявлення можливостей підвищення легітимності права в Україні на основі його ціннісного змісту аргументовано, що легітимність права – це ланцюг, на одному кінці якого знаходяться певні цінності (блага) за посередництвом ідеї права, сполучених із розташованим на іншому кінці плюралізмом правових форм, включаючи закон, підзаконні акти, процедури правосуддя тощо.

Підкреслено, що виникає порівняно нове інтелектуальне завдання: не задовольняючись відсиланнями до загальновідомих істин, заново і постійно генерувати нові аргументи на доказ цінності права, легітимація якого стає можливою лише як перманентний процес.

Аргументовано, що легітимність права багато в чому залежить не тільки від довіри та підтримки його громадянами, але й від ефективності права. Відтак легітимність не є постійною, раз і назавжди сформованою характеристикою права, – законодавець має систематично підтверджувати правильність і доцільність своїх дій, ухвалюючи такі норми, які б відповідали інтересам суспільства та мали ефективні механізми втілення їх у життя. Зазначені процеси вказують на прямий зв'язок між ефективністю права та його легітимністю.

17. В результаті обґрунтування шляхів подолання проблем легітимності законодавства України задля підвищення його ефективності констатовано, що легітимність права нерозривно пов'язана з політичною культурою населення, яка, своєю чергою, включає культуру політичної свідомості та політичної поведінки індивідів і інших соціальних суб'єктів. Це зумовлює виокремлення ціннісної та нормативно-інструментальної складових політичних процесів. Відтак проблема ефективності права в Україні нерозривно пов'язана з процесом законотворчості. Основним фактором ефективності певного закону є правильне розуміння потреб суспільства, що, своєю чергою, уможливлює використовувати право як соціальний регулятор, а значить – приведе більшість суб'єктів до сприйняття права як належного легітимного соціального регулятора.

Підсумовано, що стабільність права в Україні засновується на справедливому балансі «бажаного і можливого», квінтесенцією чого виступає високий рівень легітимності права, який проявляється в абсолютному домінуванні правомірної поведінки в суспільстві. Такий «баланс» підтверджує, що держава не лише вірно визначила та врахувала інтереси і потреби суспільства, але й обрала необхідні ресурси для забезпечення належного їх закріплення, втілення в життя та захист.

18. Дослідження сучасних аспектів удосконалення забезпечення правової політики в Україні уможливило визначити, що рівень легітимності національного права чітко відображає відповідність чинної правової системи потребам суспільства та його розумінню правосуддя, справедливості. Якісною характеристикою дій державної влади виступає, передусім, успішність і оцінка суспільством дій публічно-правових органів влади. Крім того, в такому контексті легітимність права засвідчує історично-культурний код українського суспільства, що, своєю чергою, допомагає зрозуміти сучасні вимоги населення в моральному, матеріальному та психологічному сенсах.

Виявлено, що легітимація правової політики конкретної держави є частиною більш широкого поняття «легітимність права». Вона характеризує

державну правову стратегію стосовно визнання її дій з боку суспільства, дозволяє оцінити стан наявних правових інститутів та ефективності законодавства.

Вбачається, що режим правового регулювання характеризується певним рівнем легітимності, що демонструє визнання суспільством відповідної правової стратегії держави, водночас уможливлює оцінити стан правових інститутів та ефективність законодавства.

Підкреслено, що сьогодні в Україні через безліч причин, серед яких і така жахлива, як війна з агресором, держава не має можливості повноцінно провадити відповідну потребам суспільства політику легітимації, яка б включала в себе як законодавчі, так і комунікаційні заходи. У рамках легітимації чинного законодавства в Україні необхідно створити ефективний нормативно-правовий простір, який має спиратися на адекватне законодавство, відповідне сьогоднішнім реаліям. Для того, щоб домогтися формування такого нормативно-правового поля, необхідно провести аналіз потреб суспільства та виробити систему оперативного реагування на проблеми, що виникають у соціумі.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Назаренко О. А. Легітимність та легальність державної влади: науково-правовий аналіз. *Право і суспільство*. 2017. № 4, ч. 2. С. 22 – 25.

2. Бистрицький Є. Легітимація як дієве філософське поняття. *Філософська думка*. 2009. № 5. С. 49–59.

3. Grey D. Liberalism (Concepts in the Social Sciences). Milton Keynes: Open University Press.1986. 112 p.

4. Гусарєв С. Д., Тихомиров О. Д. Юридична деонтологія (основи юридичної діяльності): навч. посіб. Київ : Знання, 2005. 655 с.

5. Москальова Н. П., Стасенко О. М. Теорія соціального міфу Ж. Сореля: ідея vs ідеологія. *Гуманітарний часопис.* 2018. № 3. С. 52 – 59.

6. Рябов С. Г. Легітимація влади як соціально-філософська проблема:(концептуально-методологічний аналіз) : автореф. дис.… д-ра філос. наук: 09.00.03. Київ, 1997. 32 с.

7. Дудченко В. В. Традиція правового розвитку: плюралізм правових вчень : монографія. Одеса : Юридична література, 2006. 304 с.

8. Тур М. Г. Поняття легітимації: основні парадигми розуміння. *Філософська думка.* 2009. № 5. С. 9–21.

9. Lamb R. Rethinking legitimacy and illegitimacy. Washington, DC: Center for Strategic and International Studies. 2014. 45 p. URL: https://csis-website-prod.s3.amazonaws.com/s3fs-public/legacy_files/files/publication/140519_Lamb_RethinkingLegitmacy_Web.pdf (дата звернення 03.04.2023).

10. Hayek F. A. Der Weg zur Knechtschaft. Olzog ein Imprint der Lau Verlag & Handel KG , 2024. 336 s.

11. Alchourron C., Bulygin E. Normative Systems. Springer, 1971. 208 pp. URL: https://ia802905.us.archive.org/21/items/in.ernet.dli.2015.139562/2015.139562.Normative-Systems.pdf

12. Луць Л. Критерії системного аналізу – методологічні основи дослідження правової системи. *Вісник Львівського університету. Серія юридична.* 2001. Вип. 36. С. 48 – 50.

13. Котенко М. В. Спосіб тлумачення правових норм як юридична категорія. *Науковий вісник Ужгородського університету. Серія: Право*. 2013. Вип. 21. Ч. ІІ. Т. 1. С. 62 – 64.

14. Іванченко О. М. Ґенеза теоретико-філософських поглядів та типологія легітимності права. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція.* 2021. № 54. Т. 1. С. 4 – 8.

15. Андрусів Л. Теоретико-правові засади системи нормативно-правових актів. *Підприємництво, господарство і право.* 2017. № 4. С. 128 – 131.

16. Загальна теорія права : підручник / Петришин О. В. та ін. ; за ред. Петришина О. В. Харків : Право, 2020. 568 с.

17. Кашуба М. Внутрішній світ людини. *Соціогуманітарні проблеми людини. Філософсько-світоглядні засади буття людини.* 2006. № 2. С. 7 – 15.

18. Андрущенко В. П. Вільгельм Дільтей // Вступ до філософії. Великі філософи : навч. посіб. Харків : СПДФЛ Чиженко С.Ю., ТОВ «РИФ», 2005. URL: https://subjectum.eu/philosophy/philosofi/74.html (Дата звернення: 13.06.2023).

19. Байрачна Л. К. Легітимність державної влади: історіографія питання. *Державне будівництво та місцеве самоврядування*. 2014. № 28. С. 23 – 32.

20. Висоцький О. Ю. Легитимність: аналіз поняття. *Грані*. 2003. № 1 (27). С. 109 – 113.

21. Вороніна К. Ю. Особливості легітимації політичного режиму в умовахдемократичного транзиту : дис. … канд. політ. наук : 23.00.02. Київ, 2011. 200 с.

22. Гольцман К. О. Структура ідеологічної легітимації формально-демократичних режимів в умовах пізнього капіталізму : автореф. дис. …. канд. політ. наук: 23.00.01. Чернівці, 2011. 20 с.

23. Калюжна Ю. І. Легітимація політичної влади: ціннісно-нормативні детермінанти. *Сучасне суспільство*. 2015. Вип. 2(1). С. 94 - 102.

24. Мохонько А. В. Місце норм права у системі соціальних норм. Держава і право. *Юридичні і політичні науки.* 2010. № 48. С. 44 – 49.

25. Стрельцов Є. Л. Державний суверенітет і суверенітет особистості: проблеми взаємовідносин // *Правове забезпечення ефективного виконання рішень і застосування практики Європейського суду з прав людини : матеріали 2-ї Міжнар. наук. практ. конф.* (Одеса, 20–21 вересня 2013 р.). Одеса : Фенікс, 2013. С. 48 – 60.

26. Іванченко О. М. До питання легітимності нормативно-правових актів органів публічної влади в сучасній правовій державі. *Юридичний науковий електронний журнал.* 2022. № 3. С. 21 – 24.

27. Воробйов В. А. Комунікативне конструювання політичного представництва // *Правове життя сучасної України* : *у 3 т. : матеріали міжнар. наук.-практ. конф.* (м. Одеса, 15 трав. 2020 р.) / відп. ред. М. Р. Аракелян. Одеса : Гельветика, 2020. Т. 1. С. 254–257. URL: https://dspace.onua.edu.ua/server/api/core/bitstreams/a9ff5d74-ef9f-45dd-868a-b713a685f2e5/content

28. Ковальчук В. Б. Легітимність державної влади в правовій теорії та державно-правовій практиці : монографія / В. Б. Ковальчук. Київ : Логос, 2011. 392 с.

29. Luhmann N. Legitimation durch Verfahren. Neuwied-Berlin, 1969. 261 p.

30. Попов С. М. Філософія зворотного зв'язку у парадигмі саморегуляції складних сучасних соціальних систем. *Гуманітарний вісник ЗДІА*. 2011. № 46. С. 65 – 83.

31. Любивий Я. В. Соціальна рефлексія як механізм самоорганізації соціальних мереж. *Мультиверсум. Філософський альманах*. 2016. Вип. 1–2 (149–150). С. 3–24. URL: https://multiversum.com.ua/index.php/journal/article/view/147/133

32. Токарська А. С. Правова комунікація: теорія і її практика. *Журнал східноєвропейського права.* 2016. № 25. С. 38 – 44.

33. Білодід В. Д. Платонізм та арістотелізм як джерело відмінностей внутрішньої форми християнських традицій Західної Європи та Візантії доби середньовіччя. *Мультиверсум. Філософський альманах.* 2022. Випуск 2 (175). Том 1. С. 18 – 57.

34. Філософські проблеми сучасно наукового пізнання: підручник для студентів-магістрів усіх спеціальностей і форм навчання. / Я.В. Тараоєв; О.О. Дольська; Т.М. Дишкант та ін. Харків: Видавець Іванченко І. С., 2023. 350 с. URL: https://web.kpi.kharkov.ua/philosophy/wp-content/uploads/sites/124/2024/10/Filosofski_problemy.pdf

35. Філософія права : підручник / за ред. О. Г. Данильяна. Харків : Право, 2017. 208 с.

36. Ченцов В. В. Хрідочкін А. В., Макушев П. В. Основи юриспруденції : навч.посіб. Дніпро : Університет митної справи та фінансів, 2021. 396 с.

37. Шепетяк О. Поняття парадигми у філософії мови і науки. *Науковий вісник Чернівецького університету: Збірник наукових праць.* 2008. Вип. 389-390. С. 169 – 172.

38. Скакун І. Динаміка парадигм людино мірності наукового знання. *Релігія та соціум*. 2013. № 2 (10). С. 104 – 108.

39. Radbruch G. Rechtsphilosophie. Studienausgabe / Ralf Dreier, Stanley L. Paulson. (Hgs.). C. F. Müller Wissenschaft. 2011. 291 p.

40. Лісовий В. С. Діалектичний матеріалізм // Енциклопедія Сучасної України / редкол. : І. М. Дзюба, А. І. Жуковський, М. Г. Железняк [та ін.] ; НАН України, НТШ. Київ : Інститут енциклопедичних досліджень НАН

України, 2007. URL: https://esu.com.ua/article-24453 (дата звернення: 10.11.2023).

41. Вілков В. Діалектичний та історичний матеріалізм у структурі марксизму-ленінізму як філософського вчення й політико-ідеологічної доктрини. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Філософія.* 2021. Вип. 1. С. 113 – 139.

42. Шульженко Ф. П. Історія політичних і правових вчень. Київ : Юрінком Інтер, 2007. 464 с.

43. Сухонос В. В. Механізм держави і місцеве самоврядування. Дихотомія антиномії і симбіозу в конституційно-правовій парадигмі. Суми : Університетська книга. 300 с.

44. Уварова О. О. Принципи права у правозастосуванні: загальнотеоретична характеристика : монографія. Харків : Друкарня МАДРИД, 2012. 196 с.

45. Badiou A. Infinite Thought: Truth and the Return to Philosophy. Bloomsbury Academic. 2014. 176 p.

46. Поплавська М. В. Право в дискурсі cultural studies: монізм versus плюралізм. *Питання культурології*. 2022. № 40. С. 266 – 275.

47. Кун Т. Структура наукових революцій. Київ : PORT-ROYAL, 2001. 228 с. URL: http://litopys.org.ua/kuhn/kuhn.htm

48. Музика І. В. Легітимність як політико-правове поняття // Енциклопедія історії України : в 10 т. / голова редкол. В. А. Смолій [та ін.] ; Нац. акад. наук України, Ін-т історії України. Київ : Наук. думка, 2009. Т. 6 : Ла-Мі. 772 с.

49. Сенкевич Г. А., Хілько А. С., Аксьонов А. І. Теорія наукових парадигм як модель і методологія наукового знання. *Вчені записки ТНУ імені В. І. Вернадського. Серія: Філологія. Журналістик*а. 2021. Т. 32 (71). № 1, ч. 3. С. 168 – 174.

50. Фурман А. Парадигма як предмет методологічної рефлексії. *Психологія і суспільство.* 2013. № 3. С. 72 – 85.

51. Кругляк М. І., Терещенко В. В. Постклассична філософія // Філософія : навч. посіб. / [Ю. М. Вільчинський (керівник авт. кол.), Л. В. Северин-Мрачковська (керівник кол. авт.), О. Б. Гаєвська та ін.; М-во освіти і науки України, ДВНЗ «Київ. нац. екон. ун-т ім. Вадима Гетьмана». Київ : КНЕУ, 2019. С. 138 – 162. URL: https://ir.kneu.edu.ua/items/494b83de-f0ed-4e97-8e42-7be77be7855c

52. Маркс К. До критики політичної економії / пер. з нім. М. Порша за ред. Є. Касяненка. Харків : Державне видавництво України, 1926. 198 с.

53. Durkheim E. Moral Education. Dover Publications, 2012. 322 p.

54. Вебер М. Соціологія: загальноісторичні аналізи, політика. Київ : Основи, 1998. 534 с.

55. Соболь О. М. Постмодерн і майбутнє філософії. Київ : Наукова думка, 1997. 188 с.

56. Lyotard J-F. Le Postmoderne expliqué aux enfants: correspondance 1982-1985. Éditions Galilée, 2005. 156 p.

57. Habermas J. Faktizität und Geltung: Beitrag zur Diskurstheorie des Rechts und Staatstheorie. Frankfurt am Main : Suhrkamp, 1998. 704 p.

58. Габермас Ю. Постметафізичне мислення / пер. з нім. В. Купліна. Київ : Дух і Літера, 2011. 280 с. URL : https://shron1.chtyvo.org.ua/Habermas_Jurgen/Postmetafizychne_myslennia.pdf?

59. Габермас Ю. До реконструкції історичного матеріалізму. IV Легітимація *Філософія освіти*. 2016. № 1 (18). С. 6 – 35. DOI: https://doi.org/10.31874/2309-1606-2016-18-1-6-35

60. Althusser L. P. Éléments d’autocritique, suivi de Sur l'évolution du jeune Marx. Hachette, 1974. 112 p.

61. Althusser L. P. Sur la philosophie. Gallimard, 1994. 178 p.

62. Apel K.-O. Diskurs und Verantwortung: Das Problem des Übergangs zur postkonventionellen Moral. Frankfurt am Main : Suhrkamp, 1992. 488 s.

63. Descartes R. Discours De La Méthode: Pour Bien Conduire Sa Raison Et Chercher La Vérité Dans Les Sciences. Legare Street Press. 2022. 68 p.

64. Bacon F. The History of the Reign of King Henry VII and Selected. Cambridge University Press. 1998. 338 p.

65. Ткач Є. Нікіфоров П. Економічна теорія та економічна політика: взаємодія в сучасних умовах України. *Економіка та суспільство.* 2022. Вип. 42. С. 22 – 30.

66. Bell D. Die kulturellen Widersprüche des Kapitalismus. Campus, Frankfurt am Main, 1991. 90 s.

67. Копча В. В. Методологія дослідження правового явища: поняття, структура, інструментарій. *Часопис Київського університету права*. 2020. №1. С. 54 – 58.

68. Кокорський В. Ф., Кокорська О. І. Легітимність влади в Україні: чинник бюрократії. *Історичні і політологічні дослідження*. 2014. № 1-2. С. 204 – 213.

69. Гудима Д. Філософсько-антропологічний підхід – методологічний фундамент сучасної юридичної науки. *Проблеми філософії права.* 2003. Т. 1. С. 122 – 125.

70. Табачковський В. Гуманізм та проблема діалогу культур. *Філософська думка.* 2001. №1. С. 6 – 25.

71. Шевчук Р. Ще раз про діалектичний метод у правознавстві. *Підприємництво, господарство і право.* 2016. №11. С. 216 – 219.

72. Ганьба Б. Системний підхід у державно-правових дослідженнях. *Вісник Львівського університету. Серія Юридична*. 2000. Вип. 35. С. 59 – 66.

73. Шейко В. М., Кушнаренко Н. М. Організація та методика науково-дослідницької діяльності : підручник. 6-те вид., переробл. і доповн. Київ : Знання, 2008. 310 с.

74. Rosanvallon P. La contre-Démocratie. Points. 2014. 352 p.

75. Bourdieu P. La distinction. Critique sociale du jugement Le sens coinmun. Éditions de Minuit. Paris, 1979. 670 p.

76. Bourdieu P. Le sens pratique Le sens commun. Paris: Les Éditions de Minuit. 1980. 475 p. https://monoskop.org/images/8/8c/Bourdieu_Pierre_Le_sens_pratique_1980.pdf

77. Münch R. Soziologische Theorie. Bd. 2: Band 2: Handlungstheorie. Campus Verlag. 2004. 430 p.

78. Харт Г. Концепція права. Київ : Сфера, 1998. 238 с.

79. Дудченко В. Концепція права Герберта Харта. *Актуальні проблеми політики : зб. наук. пр*. Одеса : Фенікс, 2012. Вип. 46. С. 9 – 18.

80. Austin John L. Zur Theorie der Sprechakte. Deutsche Bearbeitung von Eike von Savigny. Reclam, Stuttgart, 1972. 219 s.

81. Kenny A. Frege: An Introduction to the Founder of Modern Analytic Philosophy. Blackwell Oxford, 2000. 224 p. URL: https://philpapers.org/archive/DEBRAG-2.pdf

82. Гуссерль Е. Філософський енциклопедичний словник / В. І. Шинкарук (гол. редкол.) та ін. Київ : Інститут філософії імені Григорія Сковороди НАН України: Абрис, 2002. 742 с.

83. Вітгенштейн Л. Філософські дослідження ; перекл. з нім. / під заг. ред. Є. О. Поповича. Київ : Основи, 1995. 311 с.

84. Schütz A., Gurwitsch A.: Briefwechsel, 1939-1959, ed. by Ludwig Landgrebe. München : W. Fink, 1985. 155 s.

85. Спинка Л. А. Комунікативні механізми легітимації політичних інститутів в умовах глобалізації: соціально-філософський аналіз : автореф. дис. …. канд. філос.наук: 09.00.01. Київ, 2008. 17 с.

86. Honneth A. Gerechtigkeit und kommunikative Freiheit. Überlegungen im Anschluss an Hegel. Barbara Merker/Georg Mohr/Michael Quante (ed.): Subjektivität und Anerkennung. Mentis: Paderborn 2004. 213-227 s.

87. Waldenfels B. Philosophisches Tagebuch. Aus der Werkstatt des Denkens 1980–2005, München : Fink, 2008. 289 s.

88. Богачов А. Герменевтичний підхід у філософії. *Філософська думка.* 2013, № 5. С. 41 – 50.

89. Сибірна Р. І. Сучасні підходи до проведення наукових досліджень у юриспруденції. *Право.ua Теорія, історія держави і права, конституційне право.* 2021. № 3. С. 28 – 34.

90. Сокол М. Класифікаційна характеристика понятійно-категорійного апарату педагогічної науки. *Освітній простір України.* 2017. №9 (9). С. 188 – 193.

91. Національні тенденції та міжнародний досвід сучасного праворозуміння : монографія / за заг. ред. Оніщенко Н. М. Київ : Юридична думка, 2013. 480 с.

92. Бистрицький Є., Пролеєв С., Кобець Р., Зимовець Р. Ідея культури: виклики сучасної цивілізації. Київ : Альтерпрес, 2003. 192 с.

93. Костицький М. В. Позитивізм як методологія юриспруденції. *Філософські та методологічні проблеми права.* 2014. № 2. С. 16 – 35.

94. Kelsen H. Pure Theory of Law. The Lawbook Exchange, Ltd., 2009. 368 p.

95. Цвік М. Про сучасне праворозуміння. *Вісник Академії правових наук України*. 2001. № 4 (27). С. 3-13.

96. Scheler M. Schriften zur Soziologie und Weltanschauungslehre. Gesammelte Werke. Studienausgabe. Bouvier Verlag; 4 edit., 2008. 455 s.

97. Луцький А. І. Позитивіська інтерпретація правової ідеології та межі її застосування в сучасній Україні. *Науково-Інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького*. Івано-Франківськ : Редакційно-видавничий відділ Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького, 2014. Вип. № 9. С. 26 – 31.

98. Бобровська С. Концепція демократичної легітимності П’єра Розанвалона. *Вісник Львівського університету. Серія філософські науки.* 2013. Вип. 16. С. 128 – 134.

99. Козинець О. Г., Чумаченко В. Ю. Свобода як фундаментальна категорія філософії права. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2024. № 1. С. 708 – 710.

100. Maritain J. Scholasticism and Politics. Translated and edited by Mortimer J. Adler. Indianapolis: Liberty Fund, 2011. 248 p. URL: https://oll-resources.s3.us-east-2.amazonaws.com/oll3/store/titles/2589/Maritain_1591_LFeBk.pdf

101. Lyotard J. F. Misère de la philosophie, Galilée, 2000. 306 p.

102. Баумейстер А. О. Філософія права: навч. посіб. Київ : Видавничо-поліграфічний центр «Київський університет», 2010. 311 с.

103. Задихайло Д. Д. Системні правові цінності як запорука ефективності виконавчої влади. *Державне будівництво та місцеве самоврядування.* 2007. Вип. 14. С. 158 – 166.

104. Hoffe O. Justice politique. PUF. 1991. 400 p.

105. Rawls J. A Theory of Justice. Belknap Press. 1971.624 c.

106. MacIntyre A. Three Rival Versions of Moral Enquiry: Encyclopedia, Genealogy, and Tradition. Notre Dame, Indiana: University of Notre Dame Press, 1994. 252 p.

107. Bessette J. Deliberative Democracy: The Majority Principle in Republican Government. How Democratic is the Constitution? Washington, D.C., AEI Press. 1980. P. 102 – 116

108. Quermonne J.-L. Les reqimes politiques occidentaux. P., Seuil, 1986. 321 p.

109. Рабінович П. М. Наука філософії права: до характеристики предмета й методології. *Проблеми філософії права*. 2003. Т. 1. С. 22 – 26.

110. Хаварівська Г. С. Проблема праворозуміння у сучасному суспільстві: управлінський аспект. *Демократичне врядування.* 2022. Вип. 1 (29). С. 83 – 95.

111. Rorty R. Contingency, irony, and solidarity. Cambridge. 1989. 189 p.

112. Krawietz W. Recht als Regelsystem. Wiesbaden : Steiner. 1984. 230 p.

113. Van Hoecke M. Law as Communication. Bloomsbury Publishing, 2002. 240 p.

114. Fuller L. L. The Morality of Law (Storrs Lectures). Yale University Press. 1965. 215 p.

115. Graham J. The Social Thought of Ortega y Gasset: A Systematic Synthesis in Postmodernism and Interdisciplinarity. Columbia, 2001. 568 p.

116. Кіоссе Л. М. Громадська думка як складова легітимної політичної влади. *Актуальні проблеми політики : зб. наук. пр.* 2015. № 56. С. 227 – 233.

117. Horkheimer M. Dialéctica de la Ilustración: Fragmentos filosóficos. Trotta. 2023. 421 p.

118. Гавриленко І. М., Мельник П. В., Недюха М. П. Соціальний розвиток : навч. посіб. Київ, 2001. 484 с.

119. Tocqueville A. Democracy in America. Signet Classics. 2001. 320 p.

120. Соціологічна теорія: традиції та сучасність : навч. посіб. / за ред. А. Ручки. Київ, 2007. 363 с.

121. Крестовська Н. М. Теорія держави і права: Елементарний курс. Харків : ТОВ «Одіссей», 2008. 432 с.

122. Козак Ю. Генеза наукового осмислення легітимації державної влади. *Філософські та методологічні проблеми права.* 2017. № 2 (14). С. 236 – 250.

123. Вебер М. Господарство і суспільство / пер. з нім. М. Кушнір. Київ : Видавничий дім Всесвіт, 2013. 1112 с.

124. Корнієнко В. Легітимність // Політична енциклопедія / ред. кол.: Ю. Левенець (голова), Ю. Шаповал (заст. голови) та ін. Київ : Парламентське видавництво, 2011. С. 394.

125. Барський В. Р. Нормотворчість представницьких органів місцевого самоврядування в Україні : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.02. Одеса, 2006. 221 с.

126. Яковлева Л. І. Паритет легітимності та легальності: концептуальні засади політико-правового дискурсу. *Політикус.* 2020. Вип. 2. С. 25 – 30.

127. Бережанський Г. І. Співвідношення легітимності та легальності державної влади: теоретико-правовий аспект. Науковий вісник Міжнародного

гуманітарного університетую Серія: Юриспруденція. 2014. №11, т. 2. С. 53 – 56.

128. Toynbee A. A Study of History, Vol. 1. Abridgement of Volumes I-VI. Oxford University Press.1987. 640 p.

129. Жуковська Н. Ю. Легітимність // Юридична енциклопедія / ред. Ю. С. Шемшученко [та ін.] ; НАН України, Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького. Київ : Українська енциклопедія ім. М. П. Бажана, 2001. Т. 3: К-М. С. 467.

130. Львова О. Л. Природне право: межі його буття та дії. *Правова держава.* 2010. Вип. 21. С. 101 – 110.

131. Самбор М. Право як поняття та підходи до його розуміння. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка*. *Юридичні науки.* 2011. № 87. С. 59 – 63.

132. Галів М. Позитивізм як теоретико-методологічне підґрунтя українського історико-педагогічного наративу (друга половина XIX − початок XX ст.). *Науковий вісник Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки. Серія: Педагогічні науки.* 2015. № 1 (302). С. 15 – 21.

133. Giddens A. The New Egalitarianism. Cambridge, 2005. 224 p.

134. Giddens A. Politics, Sociology and Social Theory: Encounters with Classical and Contemporary Social Thought. Cambridge, 1995. 304 p.

135. Frye C. E. Carl Schmitt’s Concept of the Political. *The Journal of Politics.* 1966. Vol. 28, № 4 (Nov.). pp. 818 – 830.

136. Pattaro E. A Treatise of Legal Philosophy and General Jurisprudence: Volume 1: The Law and The Right. Springer. 2007. 492 p.

137. Matthew H. Kramer: H. L. A. Hart. The nature of law. Polity Press, Newark, 2018. 260 p.

138. Hart H. L.A. Positivism and the Separation of Law and Morals. *Harvard Law Review.* 1958. Vol. 71. №. 4. P. 593 – 629.

139. Джунь В. В. Цивілізаційна парадигма соціології конституційного права. *Право України*. 2012. № 7. С. 151 – 160.

140. Гейко С. М. Соціологія знання та науки в контексті філософії науки. *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна. Серія : Теорія культури і філософія науки*. 2012. № 995, Вип. 46. С. 114 - 117.

141. Dawson A. The social determinants of the rule of law : A Comparison of Jamaica and Barbados. *World Development.* 2013. Vol. 45. P. 314 – 324.

142. Юськів Н. В. Легітимність державної влади: етимологічні та семантичні виміри. *Наукові записки Львівського університету бізнесу та права.* 2012. Вип. 8. С. 204 – 207.

143. Rawls J. Justice as Fairness: A Restatem. Belknap Press: An Imprint of Harvard University Press. 2001. 240 p.

144. Фадєєв В. Б. Етнокультурні механізми легітимації соціальних інституцій : автореф. дис. … канд. філос. наук: 09.00.03. Київ, 2000. 18 с.

145. Alexy R. Recht, Vernunft, Diskurs. Suhrkamp, 1995. 292 s.

146. Кант І. Критика практичного розуму. Київ : Юніверс, 2004. 238 с.

147. Філософія права / за ред. О. Г. Данильяна. Харків : Право, 2017. 208 с. URL: https://library.nlu.edu.ua/POLN_TEXT/SENMK/p_Fil_pr_2017.pdf

148. Schwingel M. Pierre Bourdieu zur Einführung. Junius, 2023. 192 s.

149. Rosanvallon P. The Populist Century: History, Theory, Critique. Polity. 2021. 220 p.

150. Яковлева Л. Від соціального порядку до публічної влади: організаційні, інституційні та комунікативні засади легітимності. *Politicus*. 2019. № 4. С. 10 – 15.

151. Ткаченко В .І. Природне та позитивне право: концепція єдності та боротьби протилежностей в праві. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. *Серія ПРАВО*. 2017. Вип. 45. Т. 2. С. 171 – 175.

152. Huntington S. Political Order in Changing Societies. Seventh printing, 1973. 85 p.

153. Костенко О. Що таке природне право? Концепція природного права у світлі соціального натуралізму. *Право України.* 2021. №1. С. 115 – 138.

154. Смородинський В. Зміст і межі регулювання людської діяльності правом. *Філософія права і загальна теорія права.* 2013. № 2. С. 253 – 260.

155. Сливка С. Філософія права : навч. посіб. Київ : Аттіка, 2012. 255 с.

156. Тоффлер Е. Третя Хвиля / З англ. пер. А. Євса. Київ : Вид. дім «Всесвіт», 2000. 480 с. .

157. Lake D. A. Escape from the state of nature: Authority and hierarchy in world politics. *International Security.* 2007. Vol. 32 (1). P. 47 – 79.

158. Kelsen H. ¿Qué es la Justicia? Vigésima segunda reimpresión, México : Distribuciones Fontamara S. A., 2009. 80 p

159. Гест С. Інтерпретація права. *Філософія права і загальна теорія права.* 2014. № 1–2. С. 36 – 52.

160. Stammler R. Lehrbuch Rechtsphilosophie. Berlin/Boston : De Gruyter, 2022. 406 s.

161. Дворкін Р. Серйозний погляд на права / пер. з англ. Андрій Фролкін. Київ : Основи, 2000. 519 с.

162. Boynton L. Martial Law and the Petition of Right. *The English Historical Review.* 1964. № 79 (311). P. 255 – 284.

163. Hilbrich S. Legitimacy as the right to function. *Critical Review of International Social and Political Philosophy*. 2021. Vol. 27. Is. 5. P. 786–807. https://doi.org/10.1080/13698230.2021.2008134.

164. Goertz G., Mahone J. Concepts and measurement: Ontology and epistemology. *Social Science Information.* 2012. Vol. 51, Is. 2. P. 205 – 216.

165. Skinner B. Particulars of My Life. New York: Alfred A. Knopf, 1976. 340 p. URL: https://ru.scribd.com/document/447959033/Skinner-Burrhus-F-An-autobiography-1-Particulars-of-my-life-Knopf-1976-pdf

166. Whorf B. L. Linguistic consideratiom of thinking in primitive communities. Language and Culture in Society. Ed. By D. Hymes. NY: Harper and Pow. 1964. P. 129-141

167. Girke O. von. Das deutsche Genossenschaftsrecht. Berlin: Weidmann. 1868. 1111 s. URL: https://www.digitale-sammlungen.de/en/view/bsb10551339?page=,1

168. Dogan M. Conceptions of legitimacy. In: Hawkesworth, Mary and KOGAN, Maurice (eds). Encyclopedia of government and politics. 1992. Vol. 1. P. 116 – 126

169. Nozick R. Anarchy, State, and Utopia. Wiley-Blackwell, Oxford. 2001. 384 p. URL: https://antilogicalism.com/wp-content/uploads/2018/04/anarchy-state-utopia.pdf

170. Rothbard M. N. Anatomy of the State. Gebundene Ausgabe, 2009. 62 p. URL: https://cdn.mises.org/anatomy-of-the-state.pdf

171. Russel B. Dictionary of mind, matter, and morals. New York, Citadel Press. 1965. 290 p. URL: https://archive.org/details/dictionaryofmind00russ/page/n7/mode/2up

172. Кравець І. Мур Д. Спростування ідеалізму (Переклад Ігоря Карівця та Андрія Козубенка за участю Ірини Перхун). *Гуманітарні візії.* 2023. Vol. 9, № 2. С. 30 – 40.

173. Schlick M. Positivism and realism. *Synthese*. 1948. 7 (1). P. 478 - 505

174. Dicey A. V. Introduction to the Study of the Law of the Constitution. *Liberty Fund*. 1982. 584 p. URL: https://oll.libertyfund.org/titles/michener-introduction-to-the-study-of-the-law-of-the-constitution-lf-ed

175. Ball R. J. Dr. Oliver Wendell Holmes and His Works: Being a Brief Biography and Critical Review. Read Books Design, 2010. 198 p.

176. Hohfeld W. Some Fundamental Legal Conceptions as Applied in Legal Reasoning. *Yale Law Journal.* 1913. Vol. 23, №. 1 P. 16 – 59. URL: https://doi.org/10.2307/785533

177. Wallerstein I. The Essential Wallerstein. New York, NY: The New Press. 2000. 214 p. 471 p.

178. Оборотов Ю. Праворозуміння як аксіоматичне начало (постулат) права. *Право України*. 2010. № 4. С. 49 – 55.

179. Скрипнюк О. В., Крусян А. Р. Концепт «державний суверенітет» у класичних західних теоріях. *Альманах права.* 2021. Вип. 12. С. 11 – 19.

180. Новаченко Т. В. Авторитет керівника як тип легітимності влади. *Вісник Національної академії державного управління при Президентові України. Сер.: Політ. науки*. 2016. № 2. С. 62 – 67.

181. Höffe O. Demokratie im Zeitalter der Globalisierung. München : C. H. Beck. 1999. 476 p.

182. Середюк В. Конструктивне тлумачення норм права у парадигмі правового конструктивізму. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія: «Юридичні науки».* 2022. № 4 (36). С. 71 – 76.

183. Білик Я. М. Соціокультурний аналіз в сучасній філософії науки. *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна.* 2020. Вип. 61. С. 97 – 102.

184. Ляшук А. В. Мова права як комунікація. *Право і суспільство*. 2019. № 1, ч. 2. С. 18 - 22.

185. Іванченко О. М. Легітимність права: відмінності у праворозумінні споріднених термінів. *Приватне та публічне право.* 2022. № 1. С. 3 – 8.

186. Дмитрасевич Н. О. Внутрішній та міжнародний аспекти легітимації радянської влади в Україні в 1917-1922 рр. : автореф. дис. …. канд. юрид. наук: 12.00.01. Київ, 2011. 19 с.

187. Ткаля О. В. Сутність державної влади та її основні властивості. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2024. № 1. С. 230 – 235.

188. Anthea R. Legality vs. Legitimacy: Can Uses of Force be Illegal but Justified? *Human Rights, Intervention, and the USE of Force*, P. Alston, E. Macdonald, eds., Oxford University Press, 2008. P. 179 – 214.

189. Acar A. Between legality and legitimacy: the case of judicial review of constitutional amendments from a comparative law perspective, Florence: European University Institute, 2014. 301 p. URL: https://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/34851/2015_Acar.pdf?sequence=1&isAllowed=y

190. Баумейстер А. Апорії модерної теорії легітимації. *Філософська думка.* 2009. № 5. С. 22 – 33.

191. Horowitz I. L. The Norm of Illegitimacy – Ten Years Later Legitimation of Regimes. University of New York, 1977. 312 p.

192. Weber M. Economy and Society**:** An Outline of Interpretive Sociology / Ed. by G. Roth, C. Wittich. Berkeley: University of California Press, 1978. 1469 p.

193. Beetham D. Bureaucracy. University of Minnesota Press, 1996. 120 p.

194. Stilman P. The Concept of Legitimacy. *Polity.* 1974. Vol. 7. № 1. P. 32 – 59.

195. Подольська Є. А. Аксіологічний аспект діяльності і методологічні проблеми соціологічного аналізу: автореф. дис. … д-ра соціол. наук: спец. 22.00.04. Харків, 1992. 36 с.

196. Beetham D. The Legitimation of Power. Atlantic Highlands, 1991. 267 p.

197. Jellinek G. Die Lehre von den Staatenverbindungen. Hansebooks, 2017. 332 s.

198. Jellinek G., Piloty R. Handbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart in Monographien Leipzig : Deutsche Nationalbibliothek, 2021.

199. Павлова Т. С. Соціально–філософський контекст позитивного і інтуїтивного в праві. *Гілея.* 2017. Вип. 119. С. 249 – 252.

200. Dyzenhaus D. Legality and Legitimacy: Carl Schmitt, Hans Kelsen and Hermann Heller in Weimar. Oxford University Press, 2000. 304 s.

201. Калюжна Ю. І. Легітимація політичної влади: ціннісно-нормативний вимір. *Evropský politický a právní diskurz*. 2015. Sv. 2, Vyd. 2. С. 199 – 203.

202. Калюжна Ю. І. Легітимаційні стратегії як фактор ефективного державотворення. *Сучасне суспільство.* 2015. Вип. 2(2). С. 73 – 82.

203. Цокур Є. Г. Легітимність політичної влади: джерела, особливості, перспективи. Київ : : Вид-во НПУ імені М. П. Драгоманова, 2009. 330 с.

204. Матвєєв С. Легітимність і легальність як ознаки державної влади. *Юридичний вісник.* 2014. № 3. С. 20 – 23.

205. Левчук І. І. Легітимність влади як детермінанта соціально-політичного порядку. *Актуальні проблеми політики.* 2011. Вип. 12. С. 174 – 182.

206. Алексі Р. Існування прав людини. *Право України*. 2011. № 8. С. 121 – 130.

207. Кузьменко Т. В. Легітимація політичної влади : ціннісний вимір : автореф. дис. …. канд. політ. наук: 23.00.01. Київ, 2012. 19 с.

208. Радченко О. Легітимність в системі державної влади й державного управління: від «чистої теорії» до української політичної практики. *Публічне управління: теорія та практика.* 2014. Вип. 1. С. 117 – 125.

209. Манько Д. Г. Легітимація і легалізація юридичної особи. Актуальні проблеми держави і права. 2012. Вип. 1. С. 85 – 92.

210. Luhmann N. Social Systems (Writing Science). Stanford University Press. 1996. 628 p. https://uberty.org/wp-content/uploads/2015/08/Niklas_Luhmann_Social_Systems.pdf

211. Luhmann N. The future as risk. In: Risk: a sociological theory, 1st paperback edition. Aldine Transaction, New Brunswick, NJ, 2005. pp 33–49. https://doi.org/10.4324/9781315128665-2

212. Резнік В. С. Легітимація приватної власності як концепт соціологічної теорії : автореф. дис. … д-ра соц. наук : 22.00.01. Київ, 2010. 28 с.

213. Alexy R. A theory of legal argumentation. Oxford University Press, 1989. 352 p.

214. Лемак В., Семерак О. Право та закон: співвідношення в теоретичному і практичному сенсах. *Філософія права і загальна теорія права*. № 1. 2012. С. 61 – 67.

215. Бостан С. І. Особливості розвитку інтеграції як форми міжнародної політики у контексті сучасних глобалізаційних процесів. Львів : Альтус, 2011. 250 с.

216. Berger J , Ridgeway C. L. , Fisek M. H. , Norman Robert Z. The Legitimation and delegitimation of Power and Prestige Orders. *American Sociological Review.* 1998. Vol. 63, №. 3. *pp.* 379 – 405. URL: *https://doi.org/10.2307/2657555* .

217. Hoppe H-H. Murray N. Rothbard: Economics, Science, and Liberty. Ludwig von Mises Institute. 1988. 76 p.

218. Ball R. The Legitimacy of The European Union through Legal Rationality: Free Movement of Third Country Nationals. Routledge, 2014. 374 p.

219. Лесько Н. Державний примус: поняття та характеристика. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія: Юридичні науки.* 2022. *№* 1 (33). С. 106 – 113.

220. Carbonnier J. *Des libéralités : une offre de loi*. Paris : Répertoire du notariat Defrénois, 2003. 208 p.

221. Трещова О. Р. Теоретико-правові засади державного примусу. *Державне будівництво та місцеве самоврядування.* 2010. Вип. 19. С. 92 – 98.

222. Гуртовенко О. Л. Фізичний або психічний примус як обставина, що виключає злочинність діяння. *Актуальні проблеми держави і права*. 2004. Вип. 22. С. 863 – 867.

223. Висоцький О. Ю. Легітимаційна політика: поняття і сутність. *Політичний менеджмент.* 2006. № 3. С. 3 – 20.

224. Ковальський В. С., Козінцев І. П. Правотворчість: теоретичні та логічні засади. Київ : Юрінком Інтер, 2005. 192 с.

225. Wallerstein I. M. The modern world-system IV. Centrist Liberalism Triumphant, 1789–1914. University of California Press, 2011. 288 p. URL: http://pombo.free.fr/wallersteiniv.pdf

226. Євграфова Є. Доктринальне тлумачення норм права (законів): природа і здійснення. *Вісник Академії правових наук України*. 2010. № 2. С. 40 – 51.

227. Happel M. Heidegger – neu gelesen. Königshausen u. Neumann, 2010. 99 s.

228. Moskopp W. Struktur und Dynamik in Kants Kritiken. Kantstudien Ergänzungshefte. De Gruyter, Berlin 2009. 40 s.

229. Laws: Plato. CreateSpace Independent Publishing Platform, 2016. 200 p.

230. Гегель В. Ф. Основи філософії права, або природне право і державознавство. Київ : Юніверс, 2000. 336 с. URL: https://hromadalib.wordpress.com/wp-content/uploads/2015/12/hegel_2000_grundlinien.pdf

231. Авраменко Л. В. Значення категорій «сутність», «зміст» та «форма» при формулюванні поняття права. *Проблеми законності : зб. наук. пр.* 2014. Вип. 125. С. 15 – 23.

232. Durkheim É. The Rules of Sociological Method and Selected Texts on Sociology and its Method, edited by S. Lukes, translated by W. D. Halls. New York: The Free Press. 1982. 264 p. URL: https://monoskop.org/images/1/1e/Durkheim_Emile_The_Rules_of_Sociological_Method_1982.pdf

233. Джунь В. Інституційний інструментарій у соціології конституційного права. *Право України.* 2014. № 6. С. 171 – 186.

234. Waldenfels B. Phänomenologie der Aufmerksamkeit. Suhrkamp Verlag AG. 2004. 303 s.

235. Honneth A. The Struggle for Recognition. The Moral Grammar of Social Conflicts. Polity. 1996. 215 p. URL: https://cristianorodriguesdotcom.wordpress.com/wp-content/uploads/2013/06/honneth.pdf.

236. Zurn C. Axel Honneth (Key Contemporary Thinkers, Bd. 1), Polity Press, London 2015. 257 p.

237. Максимов С. І. Взаємодія моралі і права // *Суперечності взаємодії моралі і права в сучасному українському суспільстві : матеріали Всеукр. наук.практ. конф., 30 трав. 2019 р. / Нац. юрид. унт ім. Ярослава Мудрого.*

Харків : Право, 2019. С. 4-7. URL: https://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/16790/1/SB_30-05-2019.pdf

238. Bell D. The Year 2000: The Trajectory of an Idea. *Daedalus*, 1967. Vol. *96. №* 3. Toward the Year 2000: Work in Progress (Summer, 1967), pp. 639 – 651. URL: http://www.jstor.org/stable/20027059

239. Harasymiv T. Problems of harmonization of national legislation to international legal standards. *Bulletin of Lviv Polytechnic National University. Series: Legal Sciences.* 2023. Vol. 10. № 4(40). P. 12 – 19. URL: https://doi.org/10.23939/law2023.40.012

240. Оборотов Ю. Дослідження цінності держави як актуальний напрям сучасного правознавства. *Право України.* 2010. № 1. С. 44 – 51.

241. Рибак І. В. Легітимаційний та делегітимаційний потенціал політичного рекламування в умовах електорального процесу. *Актуальні проблеми міжнародних відносин.* 2008. Вип. 81. Ч. І. С. 84 – 88.

242. Рубель В. А. Історія Середньовічного Сходу : підручник. Київ : Либідь, 2002. 736 с.

243. Спенсер Г. // Політична енциклопедія / Редкол.: Ю. Левенець (голова), Ю. Шаповал (заст. голови) та ін. Київ : Парламентське видавництво, 2011. С. 681 – 682.

244. Parsons T. American Society: Toward a Theory of Societal Community Edited by Giuseppe Sciortino. Paradigm. 2007. 537 p. URL: https://doi.org/10.4324/9781315636016

245. Левін О. Л. Соціологічна теорія суспільства. Соціологія. 2019. С. 23– 38.

246. Appadurai A. Grassroots Globalization and the Research Imagination. *Public Cultur.* 2000. Vol. 12. 1– 19.

247. Hudson P. The Industrial Revolution. New York: Routledge, Chapman, and Hall, Inc. 1992. 244 p.

248. Кельман М. С., Мурашин О. Г. Загальна теорія держави і права : підручник. Київ : Кондор, 2006. 477 с. URL: https://library.nlu.edu.ua/POLN_TEXT/KNIGI/KONDOR/ZAG_TEOR_2005.pdf

249. Філософія права : підручник для студ. юрид. вищ. навч. закл. / за ред. д-ра філос. наук, проф. О. Г. Данильяна. Харків : Право, 2009. 208 с.

250. Somek A. Legality and the Legal Relation. *Ratio Juris.* 2020. Vol. 33, Is. 3. P. 269 – 332.

251. Погосян М. А. Форми правової комунікації в контексті взаємодії правоохоронних, правозахисних та судових органів: теоретико-правовий аналіз. *Юридичний науковий електронний журнал.* 2020. № 4. С. 18 – 21.

252. Rene M. Rechtsphilosophie. Eine Einfuehrung. Freiburg: Verlag Rombach, 1968. 211 p.

253. Бондаренко В. А., Федишин О. М. Значення та особливості правової комунікації: зарубіжний досвід. *Аналітично-порівняльне правознавство.* 2023. № 1. С. 15 – 19.

254. Greenfield P. M. Social change, cultural evolution, and human development. *Current Opinion in Psychology.* 2016. № 8. P. 84 – 92. URL: https://greenfieldlab.psych.ucla.edu/wp-content/uploads/sites/168/2019/10/COPSYC_203_Final.pdf

255. Богачов А. Легітимація і людська ситуація. *Філософська думка.* 2009. № 5. С. 34 – 47.

256. Brubaker R. Ethnicity without groups. Harvard University Press. 2004. 406 p.

257. Бандура О. О. Єдність цінностей та істини у праві : монографія. Київ : НАВСУ, 2000. 200 с.

258. Berger P., Luckmann T. The Social Construction of Reality: A Treatise in the Sociology of Knowledge. Anchor, 1967. 250 p. URL: https://amstudugm.wordpress.com/wp-content/uploads/2011/04/social-construction-of-reality.pdf

259. Чабанна М. В. Довіра до політичних інститутів: передумови та наслідки для демократії. *Магістеріум. Політичні студії.* 2014. Вип. 58. С. 8 – 14.

260. Kelleher C., Wolak J. Explaining Public Confidence in the Branches of State Government. *Political Research Quarterly.* 2007. Vol. 60, № 4. P. 707 – 721. URL: https://citeseerx.ist.psu.edu/document?repid=rep1&type=pdf&doi=b81ed34ccff73cd3b743aca9f0289ff25253bbfa

261. Арістова І. В., Сулацький Д. В. Інформаційна безпека людини як споживача телекомунікаційних послуг: монографія. Київ : Право України, 2012. 182 с.

262. Основи держави і права : навч. посіб. / за ред. А. М. Колодія, А. Ю. Олійника. Київ : Либідь, 1997. 208 с.

263. Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави : навч. посіб. Вид. 9-те, зі змінами. Львів : Край, 2007. 192 с.

264. Веніславський Ф. Правове обмеження державної влади – необхідна передумова стабільності конституційного ладу. *Право України.* 2010. № 6. С. 108 – 117.

265. Волинець В. В. Легітимність влади як фактор політичної стабільності суспільства : автореф. дис. .... канд. політ. наук: 23.00.02. Одеса, 2008. 19 с.

266. Sorel G. Reflections on Violence. *Daedalus*. *Myth and Mythmaking.* 1959. Vol. 88, No. 2. P. 363–368.

267. Douglass C. North's institutional theory - two studies. Märkt, Stephan. Marburg : Metropolis-Verlag, 2021. 81 p.

268. Олсон Менкур. Логіка колективної дії. Суспільні блага і теорія груп / Переклад з англійської, післямова Сергія Слухая. Київ : Лібра, 2004. 272 с. URL: https://files.znu.edu.ua/files/Bibliobooks/Manzhura/0000779.pdf

269. Höijer Rolf Theft by Bandits and Taxation by Kings: A Critique of Mancur Olson on State-Formation. *Political Studies Review.* 2004. Vol. 2. № 1. P. 24 – 38.

270. Ellickson R. C. Order without Law: How Neighbors Settle Disputes. Harvard University Press. 1991. 302 p.

271. Вінниченко О. О. Річ Посполита / Енциклопедія історії України : у 10 т. / редкол.: В. А. Смолій (голова) та ін.; Інститут історії України НАН України. Київ : Наукова думка, 2012. Т. 9 : Прил. - С. С. 225.

272. Nietzsche F. Beyond Good and Evil. True Sign Publishing House. 2021.160 p.

273. Черноіваненко В. Європа Освальда Шпенґлера. *Сучасність.* 2007, № 1-2. С. 150 – 156.

274. Шандор Ф. Легітимація влади: довіра і толерантність як чинники соціального буття. *Освіта регіону. Політологія. Психологія. Комунікації.* 2011. № 4. С. 225 – 230.

275. Palmer J. A. Evolutionary Psychology. The Ultimate Origins of Human Behavior. Pearson Education, 2001. 336 p.

276. Баран А. Нормотворення і правотворення: співвідношення понять та теоретичне обґрунтування. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія: «Юридичні науки».* 2021. № 4 (32). С. 175 – 182.

277. Скрипнюк О., Федоренко В. Правотворчість Президента України та її нормопроектне забезпечення: питання теорії і практики. *Право України.* 2011. № 2. С. 168 – 179.

278. Charron N., Dahlström C., Lapuente V. No law without a state. *Journal of Comparative Economics.* 2012. Vol. 40 (2). 176 – 193.

279. Нестерович В. Ф. Теоретико-правова ідентифікація впливу громадськості на прийняття нормативно-правових актів. *Право і суспільство.* 2013. №5. С. 15 – 22.

280. Єрмоленко В. Оповідач і філософ. Вальтер Беньямін та його час. Київ : Критика, 2011. 280 с.

281. Бандура О. Основні цінності права як система. *Право України*. 2008. № 5. С. 14 – 19

282. Легітимація / Юридична енциклопедія : [у 6 т.] / ред. кол.: Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) Київ : Українська енциклопедія ім. М. П. Бажана, 2001. Т. 3 : К–М. С. 467.

283. Максимов С. І. Принципи легітимації права. *Державне будівництво та місцеве самоврядування.* 2004. Вип. 7. С. 3 – 14.

284. Eiling Y. Abstraction and concepts: when, how, where, what and why? *Language, Cognition and Neuroscience.* 2019. Vol. 34, Is. 10. P. 1257 – 1265.

285. Балан С. Закон vs право: де межа легітимности? *Критика.* 2014. № 5 (175). С. 6 – 9.

286. Beetham D. Max Weber and the Legitimacy of the Modern State. Analyse & Kritik. Westdeutscher Verlag, Opladen. 1991. Vol. 13. S. 34 – 45. URL: https://www.analyse-und-kritik.net/Dateien/56c2f68a654c9_ak_beetham_1991.pdf

287. Резнік В. С. Особливості легітимації приватної власності. Київ : Інститут соціології НАН України, 2010. 512 с.

288. Blatter J. Demokratie und Legitimation. In: Benz, A., Lütz, S., Schimank, U., Simonis, G. (eds) *Handbuch Governance.* 2007. P. 271 – 284.

289. Демиденко Г. Г. Історія вчень про право і державу : навч. посіб. Харьків : Консум, 2004. 432 с.

290. Зозуля Є. В., Туренко О. С., Іванов І. В. Історія вчень про державу і право : навч. посіб. Херсон : Олді-Плюс, 2018. 308 с.

291. Невідомий В. І. Самоорганізація правової реальності та легітимність основного закону: монографія. Київ, 2011. 375 с.

292. Johnson C., Dowd T. J., Ridgeway C. L. Legitimacy as a social process. *Annual Review of Sociology.* 2006. Vol. 32. P. 53 – 78.

293. Fairclough N. Analysing discourse textual analysis for social research. London; New York : Routledge, 2003. 270 p.

294. Оборотов, Ю. Традиції та інновації у правовому розвитку. *Психологія і суспільство.* 2004. № 1. С. 15 – 42.

295. Досін Б. Юридичний зміст поняття соціальний діалог. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету.* 2023. Т. 3. № 75. С. 25 – 30.

296. Петроє О. М. Поняття «діалог» у термінологічній традиції зарубіжної та вітчизняної думки. *Державне управління: теорія і практика.* 2011. № 2. С. 1 – 10.

297. Мілґрем С. Покора авторитету. Погляд експериментатора / Пер. з англ. Антоніни Ящук. КСД, 2019. 288 с.

298. Твердохліб О., Гайович Г. Сугестія та її прояви в сучасному інформаційному просторі держави. *Науковий вісник: Державне управління.* 2022. № 1(11). С. 222 – 239.

299. Лебон Г. Психологія людських спільнот. Київ : Видавничий союз «Андронум», 2021. 224 p p.

300. Michelsen N., Colley T. The field of Strategic Communications rofessionals : a new research agenda for International Security. *European Journal of International Security.* 2019. Vol. 4, Iss. 1. P. 61 – 78.

301. Freud S. Hauptwerke: 3 Bände im Schuber. Nikol, 2020. 1776 s.

302. Safranski R. Friedrich Nietzsche. Biographie seines Denkens. Hanser, München u. a. 2000. 515 s.

303. Locke J. An Essay Concerning Human Understanding LONDON: Printed by Eliz. Holt, for Thomas Basset, at the George in Fleet Street, near St. Dunstan's Church. MDCXC (1690) URL: https://www.gutenberg.org/files/10615/10615-h/10615-h.htm

304. Hilbrich S. On Legitimacy in Global Governance: Concept, Criteria, and Application. Springer Nature Switzerland (2024) https://doi.org/10.1007/978-3-031-54125-4

305. Коліушко І., Журба Я. На порядку денному – конституційна реформа. *Право України.* 2014. № 7. С. 35 – 47.

306. Саржан С. Л. Правова інформація як властивість юридичних фактів. *Правова інформатика.* 2013. № 4(40). С. 35 – 40.

307. Russell B. Philosophie des Abendlandes. München: Europa Verlag, 2023. 864 s.

308. Лесько Н. В. Участь громадянського суспільства у законотворчому процесі. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького. Серія Право*. 2021. № 11(23). С. 71-78

309. Савко Ю. Громадянське суспільство, соціальний капітал і політична участь. *Вісник Львівського університету. Серія: філософські науки*. 2002. Вип. 4. С. 113 – 127.

310. Борисова В. О. Зростання соціального капіталу як головна передумова розвитку громадянського суспільства. *Вісник Дніпропетровського університету*. 2014. Т. 22, Вип. 24 (2). С. 203 – 207.

311. Huntington S. The Clash of Civilizations and the Remaking of World Order. Buch – Broschur, 2022. 368 p.

312. Августин Аврелій. Сповідь (переклад з латини Н. Григор'євої). Київ : Грані, 1997. 319 с.

313. Поцюрко О. Основоположні принципи філософії історії у творчості Августина Блаженного : дис …. канд. філос. наук: 09.00.05. Львів : Національний університет імені Івана Франка, 2008. 188 с.

314. Яковюк І. В. Правова культура в умовах глобалізації та європейської інтеграції. // *Державне будівництво та місцеве самоврядування* : зб. наук. праць. 2007. № 13. С. 3 – 16.

315. Maine H. S. Ancient Law. Cosimo, Inc. 2005. 260 p.

316. Fukuyama F. Das Ende der Geschichte Hamburg : Hoffmann und Campe, 2022. 554 s.

317. Макарова О. В. Правовий нігілізм: теоретико-правовий аспект : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2010. 186 с.

318. Lindner U. Marx und die Philosophie: wissenschaftlicher Realismus, ethischer Perfektionismus und kritische Sozialtheorie**.** Schmetterling-Verlag GmbH, Stuttgart 2013. 423 s.

319. Юхименко П. І., Леоненко П. М. Історія економічних учень : навч. посіб. Київ : Знання-Прес, 2005. 583 с.

320. Fügen H. N.: Max Weber. Mit Selbstzeugnissen und Bilddokumenten. Rowohlt, Reinbek 1985. 146 s.

321. Tocqueville A. De la démocratie en Amérique. PapyRossa, 2010. 304 p.

322. Мелкевік Б. Поняття права та сучасна філософська рефлексія. *Філософія права і загальна теорія права.* 2012. № 2. С. 73 – 83.

323. Susskind R. Tomorrow's Lawyers: An Introduction to Your Future. Oxford University Press; 1st edition. 2013. 208 p.

324. Костицький В. В. Про теолого-соціологічні елементи в юридичному позитивізмі. *Соціологія права.* 2019. Вип. 4 (31). 2019. С. 34 – 38.

325. Бокало Н. І. Формування і розвиток ідеї рівності в праві: філософсько-правовий вимір : автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.12. Львів, 2014. 22 с.

326. Бокало Н. Ідея рівності у класичному праворозумінні. *Європейські перспективи: науково-практичний журнал.* 2014. № 3. С. 39 – 43.

327. Schaar J. H. Legitimacy in the Modern State. / New Jersey, New Brunswick: Transaction Publishers, 1989. 359 p.

328. Troper M. Kelsen – La theorie l'interpretation et la structure de I'ordre juridique. Theorie juridique. 1994. 266 p.

329. Gilley B. The meaning and measure of state legitimacy: Results for 72 countries. *European Journal of Political Research.* 2006. Vol. 45(3). P. 499 – 525.

330. Mead G. H. Mind, Self, and Society: The Definitive Edition University of Chicago Press, 2015. 536 p.

331. Заморська Л. І. Категорія «структура норми права» як основа його нормативності. *Держава і право.* 2010. Вип. 50. С. 19 – 25.

332. Smith, L. Jean Piaget. In J. A. Palmer (Ed.), Fifty modern thinkers on education: From Piaget to the present. London : Routledge. 2001. P 37-43.

333. Іванченко О. М. Легітимність права як основа правового порядку держави. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції.* 2022. № 1. С. 14 – 19.

334. Ґаєр М. Світ Канта / перекл. з німецької Лесі Харченко. Київ : Юніверс, 2007. 336 с.

335. Іванченко О. М. Місце легітимності права в конструкції правової держави. *Право і суспільство.* 2022. № 1. С. 9 – 16.

336. Іванченко О. М. Легітимність права в контексті вимог суспільства. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: «Юриспруденція».* 2022. № 55. С. 12 – 16.

337. Рибак І. В. Політична легітимність як константа минулого та сучасного політичного дискурсу. *Актуальні проблеми міжнародних відносин.* 2008. Вип. 81. Ч. І. С. 84 – 88.

338. Іванченко О. М. Легітимність права як основа ефективного функціонування держави // *Актуальні питання розвитку правової держави в умовах сучасного становлення громадянського суспільства в Україні: матеріали міжнародної науково-практичної конференції*, м. Харків, 18–19 червня 2021 р. Харків : ГО «Асоціація аспірантів-юристів», 2021. С. 5–7.

339. Поліщук Ю. Модернізація як теоретичний концепт: витоки, становлення, сучасні виклики. *Наукові записки ІПіЕНД ім. І.Ф. Кураса НАН України.* 2018. Вип. 5-6 (79-80). С. 194 – 207.

340. Smelser N. J. Processes of social change. Sociology: An Introduction. New York : Wiley, 1973. P. 747 – 748.

341. Lerner D. The Passing of Traditional Society. Glencoe : Free Press, 1958. 230 p.

342. Eisenstadt Sh. N. Breakdowns of modernization. The Dynamics of Modern Society. New York : Basic Books, 1964. P. 434 – 448.

343. Baker B. E., What Reconstruction Meant: Historical Memory in the American South. University of Virginia Press, 2007. 234 p.

344. Aron R. A. Études politiques. Paris : Gallimard, 1972. 352 p.

345. Ihab H. The Dismemberment of Orpheus: Toward a Postmodern Literature. Medison : The University of Wisconsin. 267 c.

346. Лук'янець В. Постмодерн. Філософський енциклопедичний словник / В. І. Шинкарук (гол. редкол.) та ін. Київ : Інститут філософії імені Григорія Сковороди НАН України : Абрис, 2002. С. 501.

347. Третяк О. Постмодернізм // Політична енциклопедія / редкол.: Ю. Левенець (голова), Ю. Шаповал (заст. голови) та ін. Київ :Парламентське видавництво, 2011. С. 602 – 603.

348. Фуко М. Археологія знання. Київ : Вид-во Соломії Павличко «Основи», 2003. 326 с.

349. Лук'янець В. С., Соболь О. М. Філософський постмодерн. Київ : Абріс, 1998. 352 с.

350. Монтеск'є, Шарль Луї де // Філософський енциклопедичний словник / В. І. Шинкарук (гол. редкол.) та ін. Київ : Інститут філософії імені Григорія Сковороди НАН України : Абрис, 2002. С. 396.

351. Ėpštejn M. N. After the future: the paradoxes of postmodernism and contemporary soviet culture. Univ. Massachusetts Press, 1995. 312 p.

352. Stavrakakis Y. The Lacanian Left: Psychoanalysis, Theory, Politics. Edinburgh, 2007. 328 p.

353. Зінченко В. В. Глобалізація і глобалістика. Львів : Новий Світ-2000, 2014. 420 с.

354. Masuda Y. Managing in the information Society: Releasing synergy Japanese style. Oxford, 1990. 447 p.

355. Грищук О., Слісарчук А. Ліберальний комунітаризм як філософія правового розвитку постмодерного суспільства. *Український часопис конституційного права.* 2018. № 1. С. 19 – 27.

356. Воронов І. О. Виклик «Левіафану»: еволюція і перспективи громадянського суспільства : монографія. Київ : Генеза, 2007. 398 с.

357. Громадянське суспільство в Україні / ред.-упоряд.: Н. Демчук, Л. Кудіна. Київ : Молодіжна альтернатива, 2004. Вип. 2. 57 с.

358. Громадянське суспільство в Україні: проблеми становлення / В. Ф. Сіренко, В. І. Тимошенко, Т. І. Ковальчук та ін.; НАН України, Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького. Київ : Логос, 1997. 124 с.

359. Зеленько Г. І. Політична «матриця» громадянського суспільства (досвід країн Вишеградської групи та України) / НАН України, Ін-т політ. і етнонац. дослідж. ім. І. Ф. Кураса. Київ : Знання України, 2007. 335 с.

360. Іванченко О. М. Легітимність права як особливий процес визнання його справедливості з боку громадянського суспільства. *Київський часопис права.* 2023. № 1. С. 23 – 30.

361. Калініченко М. Влада громадянського суспільства. Суми : Університетська книга, 2006. 174 с.

362. Пасько Я. І. Соціальна держава і громадянське суспільство: співпраця versus протистояння : монографія. Київ : ПАРАПАН, 2008. 272 с.

363. Якубовський О. П., Бутирська Т. О. Державна влада і громадянське суспільство: система взаємодії / Національна академія державного управління при Президентові України, Одеський регіональний інститут державного управління. Одеса, 2004. 196 с.

364. Загальна теорія держави і права / за ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України М. В. Цвіка, д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України О. В. Петришина. Харків : Право, 2009. 583 с.

365. Schmitter P. C. Some Propositions about Civil Society and the Consolidation of Democracy. *IHS Political Science SeriesWorking Paper*. 1993. P. 1–21. URL: https://d-nb.info/1191055868/34

366. Щедрова Г. П. Громадянське суспільство, правова держава і політична свідомість громадян. Київ : ВІПОЛ, 1994. 112 с. URL: https://ir.duan.edu.ua/items/b087b314-0137-4b6c-ada4-ef779407d0b0

367. Ситник П.К. Громадянське суспільство і держава: особливості їх взаємодії. *Стратегічна панорама*. 2002. № 4. С. 57 – 65.

368. Іванченко О. М. Держава, суспільство і особистість в ракурсі легітимності права: індикатори взаємодії. *Право і суспільство.* 2023. № 2. Т. 1. С. 21 – 27.

369. Lutsevych, O. Giving civil society a stake in Ukraine's recovery: How government, citizens and donors can work together to embed trust in reconstruction. Briefing Paper, London: Royal Institute of International Affairs, 2023. 27 p.

370. Іванченко О. М. Джерела та рівні легітимності права в публічно-політичному просторі. *Юридичний бюлетень.* 2023. № 28. С. 23 – 31.

371. Cohen D., Bergounioux A. Le socialisme à l'épreuve du capitalisme. Paris, Fayard – Fondation Jean-Jaurès, 2012. 379 p.

372. Колодій А. Ф. Історична еволюція громадянського суспільства та уявлень про нього (формування ідеалу). *Електронний незалежний культурологічний часопис «Ї».* 2001. № 21. С. 23 – 42.

373. Рибак І. В. Проблеми легітимації та делегітимації політичної влади в Україні: спроби аналізу // Міжнародний бізнес в інформаційну епоху *:* матеріали наук.-практ. конф. (м. Київ, 24 квітня 2007 року). Київ : Університет економіки та права «КРОК», 2007. С. 266 – 269.

374. Berman Harold J. Law and Revolution: The Formation of the Western Legal. Cambridge, Massachusets : Harvard University Press; Reprint edition (December 7, 1983) 672 p.

375. Bryan M. The Philosophy of Karl Popper. New York, Viking Press. 2022. 115 p.

376. Патей-Братасюк М., Довгунь Т. Громадянське суспільство: сутність, генеза, ідеї, особливості становлення в умовах сучасної України. Тернопіль : Мандрівець, 1999. 311 с.

377. Burke E. A Philosophical Enquiry into the Sublime and Beautiful: And Other Pre-Revolutionary Writings. Grapevine India, 2022. 553 p.

378. Buchan J. The Authentic Adam Smith: His Life and Ideas. W. W. Norton & Company, 2006. 234 p. 198 p.

379. Найдьонова Л. Соціальний капітал // Політична енциклопедія / редкол.: Ю. Левенець (голова), Ю. Шаповал (заст. голови) та ін. Київ : Парламентське видавництво, 2011. С. 679.

380. Соціальний капітал: феноменологічна природа, форми прояву, конкурентоспроможність : монографія / відп. ред. О. О. Охріменко ; М-во освіти і науки України, Нац. техн. ун-т України «Київ. політехн. ін-т». Київ : НТУУ «КПІ», 2014. 412 с.

381. Mehrotra, Ajay K., From Seligman to Shoup: The Early Columbia School of Taxation and Development (2012). The Political Economy of Transnational Tax Reform: The Shoup Mission to Japan in Historical Context, eds. W. Elliot Brownlee, Yasunori Fukagai & Eiasku Ide (New York: Cambridge University Press, 2013), Indiana Legal Studies Research Paper No. 207, P. 30–54. Available at SSRN: URL: https://ssrn.com/abstract=2134359

382. Noll A. J. John Locke und das Eigentum: Eine Einführung in den Second Treatise of Government und seine great foundation of property. Mandelbaum Verlag eG, 2016. 240 s.

383. Skinner Q. Visions of Politics. Volume 3. Hobbes and Civil Science. Cambridge, 2002. 278 p.

384. Іванченко О. М. Дискурс легітимності правосуддя. *Науковий вісник публічного та приватного права.* 2022. № 5. С. 3 – 11.

385. Іванченко О. М. Легітимність та тлумачення норм права: аспекти співвідношення. *Київський часопис права.* 2022. № 1. С. 27 – 32.

386. Гончаренко О. М. Теоретико-правові засади саморегулювання господарської діяльності : дис. … д-ра юрид. наук.: 12.00.04. Київ, 2020. 489 с. URL: https://uacademic.info/ua/document/0520U100456

387. Циппеліус Р. Філософія права / пер. з нім. Є. М. Причепій [та ін.] ; ред. пер. Є. М. Причепій. Київ : Тандем, 2000. 300 с.

388. Haken, H., Plath, P.J., Ebeling, W., Romanowsky, Y.M.: Beiträge zur Geschichte der Synergetik – Allgemeine Prinzipien der Selbstorganisation in Natur

und Gesellschaft. Springer Spektrum, Wiesbaden (2016) 330 s. https://doi.org/10.1007/978-3-658-12952-1.

389. Easton D. Systems Analysis of Political Life. New York: John Wiley & Sons,1965. 507 p.

390. Шапенко Л. О., Мельничук І. С. Індивідуальне правове регулювання в контексті правової реформи. *Юридичний вісник.* 2020. № 4 (57). 2020. С. 60 – 66.

391. Іванченко О. М. Легітимність права: дескриптивні та прескриптивні підходи. *Київський часопис права.* 2021. № 4. С. 19 – 24.

392. Шкляр Л. Самоврядування // Політична енциклопедія / редкол.: Ю. Левенець (голова), Ю. Шаповал (заст. голови) та ін. Київ : Парламентське видавництво, 2011. с. 651.

393. Bird C. The Possibility of Self-Government. *The American Political Science Review. American Political Science Association.* Vol. 94 (3). 2000. P. 563–577. URL: https://www.academia.edu/1312067/The_possibility_of_self_government

394. Мухін В. В. Індивідуальне правове регулювання: загальнотеоретична характеристика. Харків : Право, 2017. 320 с.

395. Яковлева Л. І. Суспільство на авансцені. Інклюзивність та інноваційність як характеристики легітимності публічної влади. *Гілея.* 2019. Вип. 147 (8). Ч. 3. С. 92 – 96.

396. Sadurski Wojciech, Sevel Michael (eds.). Legitimacy: The State and Beyond. Oxford University Press, 2019. 255 p.

397. Feuerbach L. The Essence of Christianity. Baliantyne, Hanson and Co. Edinburgh and London, 1890. 339 p. URL: https://www.gutenberg.org/files/47025/47025-h/47025-h.htm

398. Galston W. Realism in Political Theory. *European Journal of Political Theory*. 2010. Vol. 9, № 4. P. 385 – 411. https://doi.org/10.1177/1474885110374001

399. Іванченко О. М. Легітимність як феномен загальної теорії права. *Право і суспільство.* 2022. № 2. С. 24 – 31.

400. Іванченко О. М. Легітимність та легітимація закону як фактори державної правотворчості. *Актуальні проблеми держави і права.* 2023. № 97. С. 90 – 97.

401. Соціологія : підручник для студентів вищих навчальних закладів / за заг. ред. В. Г Городяненко. Київ, 2002. 380 с.

402. Скуріхін С. М. Правовий менталітет: структура та види. *Юридичний науковий електронний журнал.* 2020. № 3. С. 61 – 64.

403. Жданенко С. Б. Правовий менталітет та правове виховання. *Вісник Нац. ун-ту «ЮА України ім. Я. Мудрого».* 2013. № 4. С. 184 – 189. URL: https://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/5439/1/Gdanenko_184.pdf

404. Кутуєв П. Концепції розвитку та модернізації в соціологічному дискурсі: еволюція дослідницьких програм. Київ : Сталь, 2005. 500 с. URL: http://surl.li/kleaxa

405. Ступницький О. І. Науково-технічний прогрес // Українська дипломатична енциклопедія : у 2 т. / Київ. нац. ун-т імені Тараса Шевченка, Ін-т міжнар. відносин ; [редкол.: Л. В. Губерський (голова) та ін.]. Київ : Знання України, 2004. Т. 2 . С. 157 - 158. URL: http://surl.li/siqubd

406. Картина світу // Філософський енциклопедичний словник / НАН України, Ін-т філософії імені Г. С. Сковороди; [редкол.: В. І. Шинкарук (голова) та ін.]. Київ : Абрис, 2002. С. 271. URL: http://surl.li/etsdwr

407. Kiernan V. G. Marxism and Imperialism, London : Edward Arnold, 1974. 272 p. URL: http://surl.li/nsxmry

408. Henry D. Alvin Toffler, author of best-selling 'Future Shock' and 'The Third Wave'. Washington Post, 2022.

409. Nollmann G. Manuel Castells. Kultur, Technologie und Informationsgesellschaft. In: Moebius, Quadflieg: Kultur. Theorien der Gegenwart. VS-Verlag, Wiesbaden 2006. S. 481 – 490.

410. Іванченко О. М. Окремі аспекти легітимності прав людини. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції.* 2022. № 6. С. 9 – 17.

411. Фромм Е. Втеча від свободи / перекл. з англ. М. Яковлева. Харків : КСД, 2019. 288 с.

412. Rossi E., Sleat M. Realism in Normative Political Theory. *Philosophy Compass.* 2014. № 9. P. 689 – 701. https://doi.org/10.1111/phc3.12148

413. Тур М .Г. Некласичні моделі легітимації соціальних інститутів. Київ : ПАРАПАН, 2006. 396 с. URL: https://elibrary.kubg.edu.ua/id/eprint/9345/1/M_Tur_Monograf_IS.pdf

414. Dewalque A. Être et jugement. La fondation de l'ontologie chez Heinrich Rickert. Hildesheim 2010. 287 p.

415. Лук'янець В. С. Практика нейро-лінгвістичного програмування і проблема свободи. *Практична філософія.* 2001. № 1. С. 38 – 56.

416. Арцишевський Р. А. Світ і людина : підручник. Київ : Перун, 1997. 448 с.

417. Колодій А., Марченко В., Климанська Л., Косьмина Я. Політологія. Київ : Ельга-II, Ніка-центр, 2000. Кн. Перша: Політика і суспільство. 584 с.

418. Олещук П. М. Символічні форми легітимації політичних режимів : автореаф. дис. …. канд. політ. наук.: 23.00.01. Київ, 2008. 19 с.

419. Бодак В. А. Взаємозв'язок культури і культу: православний контекст. *Українські релігійні студії.* 2005. № 33. С. 7 – 15. URL: http://surl.li/bhxlyd

420. Traisbach K. Judicial authority, legitimacy and the (international) rule of law as essentially contested and interpretive concepts: Introduction to the special issue. Global Constitutionalism. 2021. Vol. 10. № 1. P. 75 – 90. doi:10.1017/S2045381719000169

421. Francesco A. The Presence of Duns Scotus in the Thought of Martin Heidegger: The question of Individuality. Springer, 2015. 215 p.

422. Жаровська І. М. Легітимність державної влади у демократичній державі. *Університетські наукові записки.* 2009. № 3. С. 20 – 23.

423. Макеєва О. М. Поняття і сутність правової комунікації в сучасному інформаційному просторі. *Юридичний вісник.* 2017. №3 (44). С. 35 – 41.

424. Lasswel, Harold D. Preview of Policy Sciences. American Elsevier Pub. Ko , 1971. 173 p.

425. Пасмор Ю. В. Напрями консолідації в інформаційному забезпеченні правової науки України: соціально-комунікативний аспект : монографія. Харків : Юрайт, 2013. 272 с. URL: https://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/2653/3/Pasmor_2013.pdf

426. Яблонський В. Комунікація органів державної влади України: виклики та завдання // Запровадження комунікації органів державної влади : матеріали наук.-практ. конф. / упоряд. А. В. Баровська. Київ : Фенікс, 2016. С. 52 – 56.

427. Петроє О. М. Соціальний діалог у державному управлінні: європейський досвід та українські реалії : монографія. Київ : НАДУ, 2012. 304 с.

428. Cicero M. On The Nature Of The Gods, On Divination, On Fate, On The Republic, On The Laws, And On Standing For The Consulship. Kessinger Publishing, 2008. 516 p. URL: https://archive.org/details/treatisesofcicer00ciceuoft/page/24/mode/2up

429. Матюшина І. І. Легітимація знання та розуміння тенденцій освітніх процесів. *Актуальні проблеми філософії та соціології: Науково-практичний журнал.* 2019. Вип. 24. С. 78 – 85.

430. Гоменюк З. П. Філософський зміст функціонування правової держави у державознавчій теорії Б. Кістяківського. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка».* 2016. Вип. 1, № 1. С. 373 – 384.

431. Луценко І. П. Співвідношення принципів законності, доцільності та справедливості у праві України. *Університетські кримінально-правові та кримінологічні читання.* Харків, 2017. С. 74 –76.

432. Грек Б., Грек Г. Співвідношення принципів законності, доцільності та справедливості в теорії права. *Юридична Україна.* 2013. № 5. С. 92–99. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/urykr_2013_5_18

433. Austin J. The Province of Jurisprudence. Determined / Ed. W. E. Rumble. Cambridge, Cambridge University Press, 1995. 293 p.

434. Братасюк М. Г. Співвідношення загальних принципів та норм права в основних типах праворозуміння. *Філософські та методологічні проблеми права.* 2016. № 1. С. 60 – 72. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Fmpp_2016_1_7

435. Заморська Л. І. Ідеї формування нормативізму (неопозитивізму) та його значення. *Форум права*. 2012. № 4. С. 367 – 372. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index

436. Knight K. Aristotelian Philosophy: Ethics and Politics from Aristotle to MacIntyre. Malden, MA: Polity, 2007. 256 p.

437. Бабкіна О. В. Держава і громадянське суспільство: механізм стримувань і противаг //*Восьмі юридичні читання. Правові проблеми взаємодії влади і громадянського суспільства : матеріали Міжнар. наук. конф. (Київ,* 10-11 *жовтня* 2012 р. / ред. кол. : В. П. Андрущенко, Ю. С. Шемшученко, Б. І. Андрусишин [та ін.]. Київ : Вид-во НПУ імені М. П. Драгоманова, 2012. С. 37 – 46.

438. Наливайко Л. Р. Державний лад України: теоретико-правова модель : монографія. Харків : Право, 2009. 598 с. URL: https://library.nlu.edu.ua/POLN_TEXT/MONOGRAFII_2010/Nalivajko_2009.pdf

439. Габермас Ю. Громадянство і національна ідентичність // Умови громадянства : зб. ст. / під ред. Варта ван Стінбергена. Київ : Український Центр духовної культури, 2005. С. 49 – 70.

440. Тейлор Ч. Мультикультуралізм і «політика визнання» / пер з англ. Київ : Альтерпрес, 2004. 172 с.

441. Brubaker R., Cooper F. Beyond «Identity». *Theory and Society.* 2000. Vol. 29, № 1. P. 1 – 47.

442. Іванченко О. М. Легітимність права як вища законність. *Юридичний вісник.* 2022. № 6. С. 7 – 16.

443. Музика І. В. Легальність, легалізація, легітимація. Енциклопедія історії України: Т. 6: Ла-Мі / редкол.: В. А. Смолій (голова) та ін. НАН України. Інститут історії України. Київ : Наукова думка, 2009. 790 с. URL: http://surl.li/tnzloa

444. Schmitt C. Staat, Grossraum, Nomos : Arbeiten aus den Jahren 1916-1969 / Carl Schmitt. Hrsg., mit einem Vorw. und mit Anm. vers, von Günter Maschke. Berlin : Duncker und Humblot, 1995. 668 s.

445. Dowling, J., & Pfeffer, J. Organizational legitimacy: Social values and organizational behavior. *Pacific Sociological Review*. 1975. № 18. P. 122 – 136.

446. Економічний розвиток і державна політика / за заг. ред. Ю. Єханурова, І. Розпутенка. Київ : Вид-во УАДУ, 2001. 480 с.

447. Дащаківська О. Проблема легітимності політичної влади: основні концептуальні підходи. *Вісник Львівського університету. Філософські науки*. 2006. Вип. 9. С. 240 – 249.

448. Яковлева Л. І. Роль публічних інтелектуалів у процесі легітимації влади. *Трансформація українського суспільства в цифрову еру : Матеріали II Всеукраїн. наук.-практ. конф. (*м. Одеса, 23 березня 2023 р.) Одеса, 2023. С. 49–51.

449. Оборотов Ю. М. Від типів політичних систем та їх трансформації до аналізу держави та її інститутів. *Актуальні проблеми держави і права.* Одеса : Юридична література, 2005. Вип. 25. С. 70 – 74.

450. Савчин М. Демократія і конституційна легітимність: проблеми теорії та практики. *Віче.* 2010. № 22. С. 21 – 24.

451. Goode J. P. Patriotism without Patriots? Perm′-36 and Patriotic Legitimation. *Slavic Review.* 2020. Vol. 79. № 2. P 390 – 411.

452. Falk R., Juergensmeyer M., Popovski V. Legality and Legitimacy in Global Affairs. 2012. 472 p.

453. Іванченко О. М. Ціннісні засади легітимності права у сучасній державі. *Вчені записки Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського. Серія: Юридичні науки.* 2022. т. 33 (72), № 1. С. 1 – 6.

454. Іванченко О. М. Код легітимності права в полі паноптизму держави // *Актуальні проблеми реформування системи законодавства України : матеріали Міжнар наук.-практ. конф. (*м. Запоріжжя, 28–29 січня 2022 р.). Запоріжжя : Запорізька міська громадська організація «Істина», 2022. С. 6 – 9.

455. Цокур Є. Г. Типологія політичних режимів у контексті специфіки їх легітимації. *Наукові праці.* 2010. Т. 122. Вип. 109. С. 10 – 14.

456. Савченко О. В., Петренко В. В., Тімакова А. В. «Методика довіри / недовіри особистості до світу, до інших людей, до себе» (А. Купрейченко): україномовна адаптація, валідизація та стандартизація. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія : *Психологія*. 2022. Вип. 5. С. 16 – 22.

457. Савченко О., Кузнецов К. Довіра як компонент економічної поведінки особистості // *Розвиток професійної культури майбутніх фахівців: виклики, досвід, стратегії, перспективи : зб. матер. Міжнар. наук.-практ. конф. (* 7 квітня 2020 р.). Київ : Університет ДФС України, 2020. С. 306 – 308.

458. Іванченко О. М. Правові норми: від легітимності до ефективності. *Правові новели.* 2023. № 19. С. 7 – 17.

459. Ротар Н. Політична участь як механізм легітимації влади в сучасній Україні. *Науковий вісник Ужгородського університету. Серія : Політологія, Соціологія, Філософія. 2009.* Вип. 13. С. 211 – 214.

460. Connolly W. Legitimacy and state. L., 1994. 212 p.

461. Цокур Є. Г. Криза легітимності та особливості делегітимаційних

процесів. *Гілея*. 2009. Вип 25. С. 394 - 400.

462. Про основи національної безпеки України: Закон України. *Офіційний Вісник України.* 2003. № 29. Ст. 1433.

463. Neuhaus R. J. The Moral Delegitimization of Law. *Notre Dame Journal of Law, Ethics and Public Policy. 2012.* Vol. 4. Iss. 1. P. 51 – 61.

464. Дудченко В. В. Традиція правового плюралізму: західна та східна інтерпретація : автореф. дис. … д-ра юрид. наук: 12.00.01. Одеса, 2007. 35 с.

465. Kovalchuk V. B. Legal bases of interaction between civil society and state power in the process of democratic legitimation: monograph. Ostrog: Publishing House of the National University. 2013. 112 p.

466. Криза політична // Енциклопедія сучасної України / ред. кол.: І. М. Дзюба [та ін.] ; НАН України, НТШ. Київ : Інститут енциклопедичних досліджень НАН України, 2014. Т. 15 : Кот-Куз. 711 с. URL: https://esu.com.ua/article-964

467. Нечеса В. Аналіз проблеми політичної легітимності. *Наукові записки Національного університету «Острозька академія».* 2014. Вип. 14. Ч. 1. С. 79 – 88.

468. Корнієнко-Зєнкова Н. Дієвий закон як чинник знання громадянами своїх прав та обов'язків. *Віче.* 2015. № 18. С. 83 – 87.

469. Рекомендація Rec (2002) 10 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо медіації в цивільних справах від 18 вересня 2002 року. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/Rec_2002_10_2002_09_18_1.pdf

470. Колотова О. Відмежування прогалин у праві від суміжних правових явищ. *Часопис Київського університету права.* 2009. № 3. С. 55 – 59.

471. Бистрицький Є. Епістема відділу філософії культури, етики і естетики. *Філософська думка*. 2016. № 6. С. 13 - 19. URL: http://bystrytsky.org/epist17.htm

472. Іванченко О. М. Легітимність права на владу: сучасні аспекти. *Право та державне управління.* 2023. № 1. С. 8 – 14.

473. Забокрицький І. Рівність, гідність та пропорційність як принципи прав людини. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія: Юридичні науки*. 2017. Вип. 865, № 1. С. 521 – 530.

474. Гоббс Т. Левіафан або суть, будова і повноваження держави церковної та цивільної / пер. з англ. Р. Димерець; наук. ред. Т. Польська. Київ : Дух і Літера, 2000. 600 с. URL: http://surl.li/tfqahe

475. Теорія держави і права. Академічний курс / за ред. О. Зайчука, Н. Оніщенко. Київ : Юрінком Інтер, 2006. 688 с.

476. Здіорук С. Етатизм // Політична енциклопедія / редкол.: Ю. Левенець (голова), Ю. Шаповал (заст. голови) та ін. Київ : Парламентське видавництво, 2011. с. 243.

477. Miller K. Interpretive Perspectives on Theory Development. In Communication Theories: Perspectives, Processes, and Contexts. Boston, Massachusetts: McGraw-Hill, 2004. 184 p.

478. Мозоль Н. Сучасні концепції праворозуміння: поняття, характеристика та особливості. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 1. С. 36 – 41

479. Оніщенко А. Криза легітимності влади в епоху постмодерну. *Вісник Львівського університету.* 2021. Вип. 36. С. 225 – 230.

480. Щербініна О. О. Взаємозв'язок суверенітету та якісних параметрів державності в умовах глобалізації : автореф. дис. … канд. політ. наук: 23.00.02. Одеса, 2011. 16 с.

481. Бабюк А. М. Взаємозв'язок правосвідомості та типу право розуміння. *Науковий вісник Ужгородського Національного університету.* 2015. Т.1. Вип. 35, ч. 2. С. 7 – 10.

482. Rockefeller S. C. John Dewey: Religious Faith and Democratic Humanism. New York.: Columbia University Press, 1994. 683 p.

483. Руссо Ж. Ж. Два трактати про врядування / пер. з англ. Олександр Терех, Ростислав Димерець. Київ : Основи, 2001. 264 с.

484. Клюєнко Е. Участь населення у політиці в різних історичних типах суспільства: проблеми генези, місця і ролі, прогнозів. *Серія: Історичні науки. Наукові записки*. 2007. Вип. 10. С. 285-292

485. Басенко Р. О., Шаравара Р. І., Аванесян Г. М. Інститут медіації у сучасному суспільно-правовому просторі: теоретико-концептуальний аспект. *Юридичний науковий електронний журнал.* 2022. № 6. С. 92 – 94.

486. Hennig J. Mediation als rationaler Diskurs. Überpositive Legitimation der Mediation und Vergleich zum Gerichtsprozess am Maßstab der Alexyschen Diskurstheorie. Duncker & Humblot. Berlin, 2014. 21 s.

487. Данилюк О. О., Крікорова Е. К., Мельник М. Я. Медіація в Україні: проблематика та сучасний стан. *Юридичний науковий електронний журнал.* 2020. № 7. С. 81 – 84.

488. Tom R. Tyler Whither Legitimacy? Legal Authority in the Twenty-First Century. *Annual Review of Law and Social Science.* 2023. Vol. 19. pp. 1 - 17. URL: http://surl.li/pzopqc

489. Данільян О. Г., Дзьобань О. Н., Панов М. І. Національна безпека України: структура та напрямки реалізації : навч. посіб. Харків : Фоліо, 2002. 285 с.

490. Грицай І. О. Неурядові правозахисні організації України та Європейського Союзу: інституціональний аспект порівняння. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ.* 2014. № 4. С. 76-83. URL : http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvdduvs_2014_4_10

491. Loukaides, Loukes G., and Francoise Tulkens. *Judge Loukis Loucaides : An Alternative View on the Jurisprudence of the European Court of Human Rights : A Collection of Separate Opinions (1998-2007)*. 1st ed., Martinus Nijhoff Publishers, 2008. 381 p.

492. Дудченко В. В. Тенденції антиформалізму та цінностей в сучасній юриспруденції. *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія».* 2012. № 23. С. 225 – 234.

493. Куцепал С. В.Трансформації соціальної системи в світоглядній парадигмі сучасності: ризики та небезпеки. *Вісник Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого».* 2017. № 4 (35). С. 72 – 80.

494. Заморська Л. Функції права: змістовно-теоретичний аналіз. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2015. № 6. С. 3 – 9.

495. Hardy J. A. (Re)conceptualising precarity: institutions, structure and agency. *Employee Relations.* 2017. Vol. 39, Iss. 3, P. 263 – 273.

496. Schwartz S. J. The Evolution of Eriksonian and Neo-Eriksonian Identity Theory and Research: A review and Integration. *International Journal of Theory and Research. Lawrence Erlbaum Associates.* 2001. №1: P. 7 – 58.

497. Ковальчук В. Конституційна, громадянська та національна ідентичність через призму формування політичної нації в Україні. *Український часопис конституційного права*. 2021. № 4. С. 65 – 76.

498. Сміт Е. Національна ідентичність / пер. з англ. П. Терещука. Київ : Основи, 1994. 224 с.

499. Почепцов Ю. Ефективність і дієвість права: теоретико-правові основи критеріїв виміру. *Національний юридичний журнал: теорія і практика.* 2019. № 3. С. 33 – 36. URL: http://www.jurnaluljuridic.in.ua/archive/2019/3/part_1/7.pdf

500. Калінін С. Інструментальне розуміння права в контексті суб'єктного підходу: щодо проблеми взаємодії методологічних стратегій. *Філософія права і загальна теорія права*. 2014. № 1–2. С. 240 – 252.

501. Чемодурова А. Правове регулювання та його ефективність у сучасному світі. *Теорія держави і права.* 2020. № 4. С. 262 – 267.

502. Meyer A. Die Epoche der Aufklärung, 2010. 320 p.

503. Бабкіна О. В. Демократична політика як імператив сучасного глобального розвитку. *Науковий часопис НПУ імені М. П. Драгоманова.: Політичні науки та методика викладання соціально-політичних дисциплін. Спецвипуск: Політика і духовність в умовах глобальних викликів:* матеріали

міжнар. наук.-практ. конф. (2-3 квітня 2014 р. Київ : Вид-во НПУ імені М. П. Драгоманова, 2014. С. 8 – 15.

504. Загуменна Н. В. Людський фактор та специфіка його активізації у соціально-філософських дослідженнях. *Альманах. Філософські проблеми гуманітарних наук.* 2010. № 16. С. 68 – 72.

505. Юрійчук Є. П. Електоральна та референдна легітимація влади на пострадянському просторі: зовнішньополітичні аспекти : монографія. Чернівці : Рута, 2012. 479 с.

506. Міщенко А. Б. Довіра як складова легітимації влади в умовах сучасної демократії : автореф. дис. … канд. політ. наук: 23.00.01. Київ, 2010. 20 с.

507. Teubner G. The Juridification of Social Spheres: A Comparative Analyse in the Areas of Labor, Corporate, Antitrust and Social Welfare Law. Berlin, 1987. 446 p. URL: https://cadmus.eui.eu/handle/1814/22297

508. Bergel J. L. Théorie générale du droit. Jurisprudence Générale Dalloz, 1999. 576 p.

509. Rudzio W. Das politische System der Bundesrepublik Deutschland / Rudzio W. Leske Budrich, Opladen: UTB Fur wissenshaft, 2000. 589 p.

510. Teubner G. The Project of Constitutional Sociology: Irritating Nation State Constitutionalism. *Transnational Legal Theory.* 2013. Vol. 4. № 1. P. 44 – 58.

511. Goldsmith S., Eggers W. D. Governing by network: the new shape of the public sector. DC: Brookings Institution Press, 2004. 224 p

512. Оніщенко А., Левченко Д. Легітимація влади як ключовий елемент деліберативної демократії. *Грані*. 2021. Т. 24. № 5. С. 87 - 91.

513. Scholte, Jan Aart, and Jonas Tallberg, 'Theorizing the Institutional Sources of Global Governance Legitimacy', in Jonas Tallberg, Karin Bäckstrand, and Jan Aart Scholte (eds), *Legitimacy in Global Governance: Sources, Processes, and Consequences* (Oxford, 2018; online edn, Oxford Academic, 23 Aug. 2018), https://doi.org/10.1093/oso/9780198826873.003.0004/

514. Wratil, C., & Wackerle, J.. Majority representation and legitimacy: Survey-experimental evidence from the European Union. *European Journal of Political Research.* 2023. № 62 (1). P. 285–307. https://doi.org/10.1111/1475-6765.12507

515. Мельниченко В. І. Інституційний розвиток держави : навч.-метод. посіб. для самост. вивч. дисципліни. Київ : НАДУ, 2014. 200 с.

516. Schoon E. W. Operationalizing legitimacy. *American Sociological Review*. 2022. Vol. 87. Is. 3. P. 478 – 503.

517. Rasmussen D. M. Legitimacy, sovereignty, solidarity and cosmopolitanism: On the recent work of Jürgen Habermas. *Philosophy and Social Criticism*. 2014. № 40. P. 13 – 18.

518. Філософсько-психологічні проблеми соціальної взаємодії в системі сучасного управління : монографія / за заг. ред. Н. Г. Діденко. Кривий Ріг : Вид. Р. А. Козлов, 2019. 194 с.

519. Kothari C. R. Research Methodology: Methods and Techniques. New Age International, 2004. 401 p. URL: http://ndl.ethernet.edu.et/bitstream/123456789/79439/5/Research%20Methodology%20-%20Methods%20and%20Techniques%202004.pdf

520. Мірошниченко Д. Правова політика як елемент правової системи в умовах модернізаційних процесів // *Україна і Європейський Союз: шлях до сталого розвитку : зб. наук. ст. за матеріалами І наук. практ. конф. з європ. права* (м. Харків, 24 квіт. 2018 р.) Харків, 2018. С. 289 – 294.

521. Дудченко В. В. Легітимність і легальність: питання співвідношення. *Актуальні проблеми держави і права.* 2005. Вип. 26. С. 58 – 64.

522. Simpson Z. Ritual: Creating Belief Through Repetition and Imagination. In. The Paradoxes of Modernity: Creating Belief through Art, Community, and Ritual. 2022. P. 157–184.

523. Habermas J. Legitimation Crisis. Suhrkamp, 1973. 120 p.

524. Герасименко О. Інституційні механізми взаємодії громадянського суспільства і держави: спроба структуризації. *Аспекти публічного управління.* 2023. Т. 11. № 3. С. 6 – 17.

525. Бурик З. М., Шелест Ю. Р., Литвинюк Я. М. Модернізація системи публічного управління в умовах цифровізації. *Публічне управління і адміністрування в Україні.* 2024. Вип. 40. С. 43 – 51.

526. Модернізація системи управління в умовах цифрового суспільства : монографія. Серія: «Бізнес. економіка. Фінанси» / за ред. д.е.н. Ю. Є. Петруні, д.е.н. О. Ф. Івашини. дніпро: університет митної справи та фінансів, 2024. 309 с.

527. Іванченко О. М. Нове розуміння легітимності права в Україні. *Пріоритети розвитку юридичних наук у XXI столітті : матеріали міжнародної науково-практичної конференції* (м. Одеса, Україна, 9–10 квітня 2021 р.) Одеса : ГО «Причорноморська фундація права», 2021. С. 15 – 17.

528. Bozzon, M. In the Vertigo of this freedom: Democracy between procedural and divided popular sovereignty. *European Journal of Social Theory. 2021. Vol.* 24 (4). P. 562 – 580.

529. Gilbert A. S. The Crisis Paradigm : Description and Prescription in Social and Political Theory**.** Palgrave Macmillan, 2019. 250 p.

530. Литвин В. С. Політичні режими сучасності: інституційні та процесуальні виміри аналізу : навч. посіб. Львів : ЛНУ імені Івана Франка, 2014. 632 с.

531. Бистрицький Є. Ідеї природного права у творчості Гуго Гроція. *Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки.* 2017. Т. 200. С. 16 – 20.

532. Драч Д. Л. Теоретико-правова характеристика ефективності права. *Журнал східноєвропейського права.* 2021. № 86. С. 90 – 98.

533. Garbolino E., Chéry J.-P., Guarnieri F. The Systemic Approach: Concepts, Method and Tools // Safety Dynamics. ASTSA, 2018. P. 1 – 30.

534. Головченко В. В. Система права і комплексні правові галузі. *Правова держава.* 1997. Вип. 8. С. 23 – 31.

535. Бурлай Є. Концепт права: межі мінливості. *Філософія права і загальна теорія права*. 2019. № 2. С. 17-37.

536. Schwartz B. The Socio-Historic Approach. *World Politics.* 1955.Vol. 8. P. 134 – 145. doi:10.2307/2009102

537. Zippelius R. Grundbegriffe der Rechts- und Staatssoziologie, 3rd. ed. Tübingen, 2012. 240 s.

538. Рікер П. Право і справедливість. Видавництво: Дух і Літера, 2002. 216 с.

539. Ришелюк А. М. Законотворчий процес в Україні : навч. посіб. Київ : Вид-во НАДУ, 2004. 220 с.

540. Соціальні результати державних програм: теоретико-методологічні та прикладні аспекти оцінювання : монографія / за ред. Е. М. Лібанової ; Інститут демографії та соціальних досліджень імені М. В. Птухи НАН України. Умань : Видавець «Сочінський», 2012. 312 с.

541. Нечипоренко В. О. Ефективність законодавства як соціально-правова основа розвитку і вдосконалення суспільства. *Юрист України.* 2013. № 2 (23). С. 43 – 48.

542. Богачова О. В. Законотворчий процес в Україні: проблеми вдосконалення : дис. … канд. юрид. наук: 12.00.01. Київ, 2006. 276 с.

543. Богачова О. В., Зайчук О. В., Копиленко О. Л. Законотворчий процес в Україні. Київ : Реферат, 2006. 424 с.

544. Погорєлова З. О. Законодавчий процес в Україні: проблеми теорії і практики : автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.01. Харків, 2004 р. 20 с.

545. Рогатинська Н. Кримінологічна характеристика і попередження злочинності неповнолітніх. *Актуальні проблеми правознавства.* 2023. № 1 (33). С. 209 – 214.

546. Закалюк А. П. Теоретичні засади та історія української кримінологічної науки. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика. 2007. 475 с.

547. Чорнолуцький Р. В. Принципи юридичної (законодавчої) техніки та їх роль і значення в законопроектній діяльності. *Молодий вчений.* 2014. № 8 (11). С. 83 – 88.

548. Курс лекцій з питань законотворчості : навч. посіб. / за ред. О. Л. Копиленка, О. В. Богачової. Київ : «МП Леся», 2011. 456 с.

549. Дудченко В. В., Манько Д. Г. Роль методології юридичної науки у становленні новаційного науково-правового мислення. *Актуальні проблеми держави і права.* 2003. № 21. С. 13 – 17.

550. Законодавство: Проблеми ефективності / В. Б. Авер'янов, С. В. Бобровник, В. В. Головченко та ін. Київ : Наук. думка, 2005. 78 с.

551. Ляхович М. В., Павлович-Сенета Я. П. Правовий нігілізм в Україні: поняття, форми прояву та шляхи подолання. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ.* 2016. №2. С. 44 – 51.

552. Музика І. В. Проблема легальності та легітимності норм права у соціологічному праворозумінні. *Часопис Київського університету права.* 2011. № 3. С. 31 – 35.

553. Іванченко О. М. Теоретико-практичні аспекти зміцнення легітимності права в Україні // *Шляхи вдосконалення нормативно-правової бази України як основи сталого розвитку суспільства: тенденції та перспективи розвитку : матеріали* Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 3–4 вересня 2021 р.). Харків : Східноукраїнська наукова юридична організація, 2021. С. 6 – 9.

554. Ivanchenko O. M. Disciplinary perspective of the theoretical and legal profile of the legitimacy of law. *Baltic Journal of Economic Studies.* 2022. Vol. 8 № 3. P. 86 – 91.

555. Русанівський В. М. Ефективність // Словник української мови: у 20 т. 2013. Vol. 4. Kyiv : Ukrainian Lingua-Information Fund. 2761 с.

556. Волошенюк О. В. Цінність права. *Право і безпека*. 2005. № 4-1. С. 18 – 20.

557. Погребний І. Теоритичні аспекти застосування права. Київ : Тандем 2010. 340 с.

558. Hahn J. Foundations of a Sociology of Canon Law. Springer, 2022. 235 p.

559. Kersten J. Georg Jellinek und die klassische Staatslehre. Mohr Siebeck, Tübingen 2000. 535 c.

560. Galan A. The search for legitimacy in international law: the case of the investment regime. *Fordham international law journal.* 2019. Vol. 43. P. 79 – 122.

561. Рабінович П. М. Ефективність права // Юридична енциклопедія : в 6 т. / ред. кол.: Ю.С. Шемшученко та ін. Київ : Укр. енцикл., 1999. Т. 2. С. 369 – 370.

562. Почепцов Ю. В. Ефективність права як юридична категорія. *Право і суспільство.* 2018. № 2. Ч. 2. С. 39 – 45.

563. Горбунова Л. М. Принципи законності у нормотворчій діяльності органів виконавчої влади. Київ : Юрінком Інтер, 2008. 240 с.

564. Власов Ю. Л. Проблеми тлумачення норм права : монографія. Київ : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2009. 180 с.

565. Легін Л. Поняття та критерії якості закону: проблеми визначення. *Проблеми законності.* 2016. Вип. 132. С. 196 – 204.

566. Купіна Л. Ф. Критерії ефективності правових норм. *Право.* 2017. Вип. 32. С. 51 – 57.

567. Ivanchenko O. M. Legitimacy of law as its justification and recognition. *Baltic Journal of Economic Studies.* 2022. Vol. 8. № 4. P. 77 – 83.

568. Fuller L. Anatomy of the Law. Praeger. 1977. 130 p.

569. Балинська О. М. Модифікаційна мінливість права. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ.* 2011. № 4. С. 435 – 443.

570. Police-Citizen Relations Across the World: Comparing Sources and Contexts of Trust and Legitimacy / Ed. by Dietrich Oberwittler, Sebastian Roché. Routledge, 2017. 332 p. https://doi.org/10.4324/9781315406664

571. Косович В. М. Удосконалення нормативно-правових актів України: техніко-технологічні аспекти : монографія. Львів : Львівський національний університет імені Івана Франка, 2015. 568 с.

572. Погорєлова З. О. Проблеми удосконалення законотворчої діяльності. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право.* 2021. № 68. С. 25 – 29.

573. Іванченко О. М. Матеріально-правові та процесуальні особливості легітимності права // *Актуальні питання розвитку права та законодавства: наукові дискусії : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф.,* (м. Львів, 17–18 грудня 2021 р.) Львів : Західноукраїнська організація «Центр правничих ініціатив», 2021. С. 9 – 11.

574. Гончаренко В. Г. Моральність як основоположна умова справедливого правосуддя. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ.* 2013. № 1. С. 121 – 128.

575. Яковюк І. В. Правова політика держави // Велика українська юридична енциклопедія : у 20 т. Харків, 2017. С. 492 –495.

576. Соколова І. О. Правовий режим: поняття, особливості, різновиди : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.01. Харків, 2011. 22 с.

577. Іванченко О. М. Законність, нормативність та легітимність права: питання теорії // *Актуальні питання та проблеми правового регулювання суспільних відносин : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (*м. Дніпро, 5–6 березня 2021 р.) Дніпро : ГО «Правовий світ», 2021. С. 9 – 11.

578. Englund, S. Napoleon: A political life. New York: Scribner, 2004. 156 p.

579. Манжола П. Г. Взаємодія влади та громадян: практика легітимації інститутів влади у новітній історії України. *Стратегічні пріоритети.* 2007. №1(2). С. 58 – 64.

580. Choudhury N. Legality and legitimacy of public involvement in infrastructure planning: observations from hydropower projects in India. *Journal of Environmental Planning and Management*. 2014. 57(2). P. 297 – 315.

581. Fiorespino L. Dogmatization and Pluralization: William Connolly's Sovereign People // Radical Democracy and Populism. Springer, 2022. P. 209-236.

582. Манжола П. Г. Роль громадянського суспільства у легітимації політичної влади в Україні : автореф. дис. … канд. політ. наук: 23.00.01. Київ, 2009. 18 с.

583. Іванченко О. М. Легітимність права та її вплив на безпеку держави. *Верховенство права у процесі державотворення та захисту прав людини в Україні : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (*м. Одеса, Україна, 11–12 лютого 2022 р.) Одеса : ГО «Причорноморська фундація права», 2022. С. 6–9.

584. Castells M. The Information Society and the Welfare State: The Finnish Model. Oxford University Press, Oxford, 2002. 315 p.

585. Ковальчук В. Б.. Іщук С. І. Правові засади взаємодії громадянського суспільства та державної влади в процесі демократичної легітимації : монографія. Острог : Видавництво Національного університету «Острозька академія», 2013. 267 с.

586. Цокур Є. Г. Історичні традиції та особливості легітимаційного процесу в Україні. *Гілея*. Київ : ВІР УАН, 2010. Вип. 35. С. 381 – 387.

587. Бистрицький Є. Державотворення в Україні: шляхи легітимації. *Політична думка.* 1996. № 1. С. 11 – 24.

588. Лісовий В. Влада. Філософський енциклопедичний словник / В. І. Шинкарук (гол. редкол.) та ін. Київ : Інститут філософії імені Григорія Сковороди НАН України ; Абрис, 2002. 742 с.

589. Caldarelli G. The origin of power-law function. Oxford Academic Books-8, 2007. P. 84 – 102.

590. Гордієнко Д. Народження Східної Європи: українські трансформації. Київ : Дух і літера, 2024. 448 с.

591. Гавриленко О. А. Історія держави і права України. Стародавня доба. Харків: ХНУВС, 2011. 320 с.

592. Хоткевич Г. Історія України (до кінця XVI століття). Центр учбової літератури, 2021. 228 с.

593. Трофанчук Г. І. Історія права та держави України. Київ : Юрінком Інтер, 2010. 400 с.

594. Скрипникова Л. В. Політологія. Київ : Центр навчальної літератури, 2019. 272 с.

595. Іванченко О. М. Легітимність права у правозастосовній діяльності // *Чинники розвитку юридичних наук у XXI столітті : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (*м. Дніпро, 5–6 листопада 2021 р.) Дніпро : ГО «Правовий світ», 2021. С. 6 – 9.

596. Калиновський Ю. Ю. Цивілізаційно-історичні витоки правосвідомості українського народу. *Проблеми законності*. 2016. № 133. С. 233–240.

597. Мартинюк Д. С. Сутність інституту уповноважених осіб з питань запобігання та виявлення корупції в органах державної виконавчої влади. // *Взаємодія громадянського суспільства, особи і держави: вектор удосконалення : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., присвяченої 25-й річниці Конституції України* (м. Київ, 22 червня 2021 р.). Київ : Київський регіональний центр НАПрН України, 2021. С. 91 – 93.

598. Кудрявцев О. Ю. Електронне урядування у контексті легітимації політичної влади : автореф. дис. …. канд. політ. наук: 23.00.01. Харків, 2015. 19 с.

599. Кудрявцев О. Ю. Електронне урядування у сучасному політико-адміністративному просторі. Харків : ХНУМГ ім. О.М. Бекетова. 2016. 184 с.

600. Актуальні грані загальнотеоретичної юриспруденції : монографія / за ред. Ю. М. Оборотова. Одеса : Фенікс, 2012. 492 с.

601. Козирев М. П. Чинники та форми деформації правосвідомості. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ.* 2016. № 2. С. 197 – 206.

602. Данильян О. Г. Правосвідомість українського суспільства у цивілізованому вимірі. *Наукові записки Харківського університету Повітряних Сил.* Харків : ХУПС, 2005. Вип. 3 (24). С. 89 – 94.

603. Lind M. Hamilton's Legacy. *The Wilson Quarterly.* 1994. Vol. 18, Iss. 3. P. 40 – 52.

604. Jhering R. Der Kampf um's Recht. Juristenzeitung. 1967. 736 s.

605. Петришин О. В. Основні напрями формування і розвитку правової політики // *Правова політика України: концептуальні засади та механізми формування : зб. матеріалів наук.-практ. конф. (Київ, 5 груд. 2012 р.)* / за ред. О. М. Руднєвої, д. ю. н., проф. Київ : НІСД, 2013. С. 28 - 31

606. Хорішко Л. С. Особливості легітимації елітного політичного інституту. S.*P.A.C.E. Society, Politics, Administration in Central Europe.* 2017. Вип. 4. С. 18 – 21.

607. Декларативні норми. Юридична енциклопедія: в 6 т. / Редкол: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. Київ : Укр. енцикл., 1998. Т. 2 : Д – Й. 1999. 744 с.

608. Ivanchenko O., Arakelian M., Todoshchak O. Alternative dispute resolution procedures using information technologies: legal regulation in the European Union and the USA. *Amazonia Investiga.* 2020. Vol. 9. Iss. 26. P. 60 – 67.

609. Soininen N., Romppanen S., Nieminen M., Soimakallio S. The Impact-based Regulatory Strategy in Environmental Law: Hallmark of Effectiveness or Pitfall for Legitimacy? *Journal of Environmental Law.* 2023. Vol. 35, Iss. 2. P. 185 – 206.

610. Шипілов Л. М. Народовладдя як основа демократичної держави : монографія. Харків : Видавництво «ФІНН», 2009. 216 с.

611. Козюбра М. І. Принципи верховенства права і правової держави: єдність основних вимог. *Наукові записки. Юридичні науки.* 2007. Т. 64. С. 3 – 9.

612. Про національну безпеку : Закон України від 21.06.2018 No 2469-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2018. № 31. Ст. 241.

613. Борисова О. О. Поняття «безпека людини» в правовому полі України. *Нове українське право*. 2022. Вип. 3. С. 53 – 59.

614. Васьковська В. П. Право людини на безпеку та конституційно-правовий механізм його забезпечення : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02. Київ, 2006. 224 с.

615. Кулалаєва Н. В. Культура безпеки як невід'ємний атрибут існування соціуму. *Наукові праці.* 2014. Вип. 233. Т. 245. С. 67 – 72.

616. Garapon A. Les démocraties face au terrorisme. Paris : Seuil, 2005. 278 p.

617. Напрями та сучасні фактори розвитку міжнародних відносин: економічні та політичні аспекти : матеріали доповідей Міжнародної науково-практичної конференції (м. Ужгород, 7-8 грудня 2018 року) / за заг. ред.: М. М. Палінчак, В. П. Приходько, А. Krynski. У 2-х частинах. Ужгород: Видавничий дім «Гельветика», 2018. Ч. 1. 152 с. URL:https://www.researchgate.net/publication/343769468_Globalni_problemi_ak_ob%27ekt_miznarodnogo_spivrobitnictva (дата звернення: 20.09.2023).

618. Wilke J. Karl Jaspers und die Massenmedien. Der politische Philosoph im Widerstreit der Öffentlichkeit. edition lumière, Bremen 2018. 120 s.

619. Іванченко О. М. До змісту категорії легітимності права у сучасній державі // *Правова система України: сучасні тенденції та фактори розвитку : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (*м. Запоріжжя, 26–27 березня 2021 р.). Запоріжжя : Запорізька міська громадська організація «Істина», 2021. С. 7 – 9.

620. Іванченко О. М. Легітимність права в демократичній державі // *Право як ефективний суспільний регулятор : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (*м. Львів, 19–20 лютого 2021 р.) Львів : Західноукраїнська організація «Центр правничих ініціатив», 2021. С. 16 – 18.

ДОДАТКИ

Додаток А

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ:

Наукові праці, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

1. Іванченко О. М. Легітимність права: дескриптивні та прескриптивні підходи. *Київський часопис права*. 2021. № 4. С. 19–24.

2. Іванченко О. М. Ґенеза теоретико-філософських поглядів та типологія легітимності права. *Наук. вісник Міжнар. гуманітар. ун-ту. Серія «Юриспруденція».* 2021. № 54. Том 1. С. 4–8.

3. Іванченко О. М. Місце легітимності права в конструкції правової держави. *Право і суспільство.* 2022. № 1. С. 9–16.

4. Іванченко О. М. Ціннісні засади легітимності права в сучасній державі. *Вчені записки Таврійського нац. ун-ту ім. В. І. Вернадського. Серія: Юридичні науки*. 2022. Т. 33 (72), № 1. С. 1–6.

5. Іванченко О. М. Легітимність права: відмінності у праворозумінні споріднених термінів. *Приватне та публічне право.* 2022. № 1. С. 3–8.

6. Іванченко О. М. До питання легітимності нормативно-правових актів органів публічної влади в сучасній правовій державі. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 3. С. 21–24.

7. Іванченко О. М. Легітимність права в контексті вимог суспільства. *Наук. вісник Міжнар. гуманітар. ун-ту. Серія «Юриспруденція».* 2022. № 55. С. 12–16.

8. Іванченко О. М. Легітимність як феномен загальної теорії права. *Право і суспільство.* 2022. № 2. С. 24–31.

9. Іванченко О. М. Легітимність та тлумачення норм права: аспекти співвідношення. *Київський часопис права.* 2022. № 1. С. 27–32.

10. Іванченко О. М. Легітимність права як основа правового порядку держави. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції.* 2022. № 1. С. 14–19.

11. Іванченко О. М. Дискурс легітимності правосуддя. *Наук. вісник публічного та приватного права.* 2022. № 5. С. 3–11.

12. Іванченко О. М. Легітимність права як вища законність. *Юридичний вісник.* 2022. № 6. С. 7–16.

13. Іванченко О. М. Легітимність права як особливий процес визнання його справедливості з боку громадянського суспільства. *Київський часопис права.* 2023. № 1. С. 23–30.

14. Іванченко О. М. Легітимність права на владу: сучасні аспекти. *Право та державне управління.* 2023. № 1. С. 8–14.

15. Іванченко О. М. Легітимність та легітимація закону як фактори державної правотворчості. *Актуальні проблеми держави і права.* 2023. № 97. С. 90–97.

16. Іванченко О. М. Правові норми: від легітимності до ефективності. *Правові новели.* 2023. № 19. С. 7–17.

17. Іванченко О. М. Держава, суспільство і особистість в ракурсі легітимності права: індикатори взаємодії. *Право і суспільство.* 2023. № 2. Т. 1. С. 21–27.

18. Іванченко О. М. Джерела та рівні легітимності права в публічно-політичному просторі. *Юридичний бюлетень.* 2023. № 28. С. 23–31.

19. Іванченко О. М. Окремі аспекти легітимності прав людини. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції.* 2022. № 6. С. 9–17.

20. Ivanchenko O. M. Disciplinary perspective of the theoretical and legal profile of the legitimacy of law. *Baltic Journal of Economic Studies.* 2022. Vol. 8, No. 3. P. 86–91.

21. Ivanchenko O. M. Legitimacy of law as its justification and recognition. *Baltic Journal of Economic Studies.* 2022. Vol. 8, No. 4. P. 77–83.

22. Ivanchenko O., Arakelian M., Todoshchak O. Alternative dispute resolution procedures using information technologies: legal regulation in the European Union and the USA. *Amazonia Investiga.* 2020. Vol. 9, № 26. P. 60–67.

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

23. Іванченко О. М. Легітимність права в демократичній державі. *Право як ефективний суспільний регулятор* : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., (м. Львів, 19–20 лют. 2021 р.) Львів : Західноукр. організація «Центр правничих ініціатив», 2021. С. 16–18.

24. Іванченко О. М. Законність, нормативність та легітимність права: питання теорії. *Актуальні питання та проблеми правового регулювання суспільних відносин* : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., (м. Дніпро, 5–6 берез. 2021 р.) Дніпро : ГО «Правовий світ», 2021. С. 9–11.

25. Іванченко О. М. До змісту категорії легітимності права у сучасній державі. *Правова система України: сучасні тенденції та фактори розвитку* : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., (м. Запоріжжя, 26–27 берез. 2021 р.) Запоріжжя : Запоріз. міська громад. організація «Істина», 2021. С. 7–9.

26. Іванченко О. М. Нове розуміння легітимності права в Україні. *Пріоритети розвитку юридичних наук у XXI столітті* : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., (м. Одеса, Україна, 9–10 квіт. 2021 р.) Одеса : ГО «Причорноморська фундація права», 2021. С. 15–17.

27. Іванченко О. М. Легітимність права як основа ефективного функціонування держави. *Актуальні питання розвитку правової держави в умовах сучасного становлення громадянського суспільства в Україні* : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., (м. Харків, 18–19 черв. 2021 р.) Харків : ГО «Асоціація аспірантів-юристів», 2021. С. 5–7.

28. Іванченко О. М. Теоретико-практичні аспекти зміцнення легітимності права в Україні. *Шляхи вдосконалення нормативно-правової бази України як основи сталого розвитку суспільства: тенденції та перспективи розвитку* : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., (м. Харків, 3–4 верес. 2021 р.) Харків : Східноукр. наук. юрид. організація, 2021. С. 6–9.

29. Іванченко О. М. Легітимність права у правозастосовній діяльності. *Чинники розвитку юридичних наук у XXI столітті* : матеріали міжнар. наук.-

практ. конф., (м. Дніпро, 5–6 листоп. 2021 р.) Дніпро : ГО «Правовий світ», 2021. С. 6–9.

30. Іванченко О. М. Матеріально-правові та процесуальні особливості легітимності права. *Актуальні питання розвитку права та законодавства: наукові дискусії* : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., (м. Львів, 17–18 груд. 2021 р.) Львів : Західноукр. організація «Центр правничих ініціатив», 2021. С. 9–11.

31. Іванченко О. М. Код легітимності права в полі паноптизму держави. *Актуальні проблеми реформування системи законодавства України* : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., (м. Запоріжжя, 28–29 січ. 2022 р.) Запоріжжя : Запоріз. міська громад. організація «Істина», 2022. С. 6–9.

32. Іванченко О. М. Легітимність права та її вплив на безпеку держави. *Верховенство права у процесі державотворення та захисту прав людини в Україні* : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., (м. Одеса, Україна, 11–12 лют. 2022 р.) Одеса : ГО «Причорноморська фундація права», 2022. С. 6–9.

ВІДОМОСТІ ПРО АПРОБАЦІЮ РЕЗУЛЬТАТІВ ДИСЕРТАЦІЇ:

Висновки і положення дисертаційного дослідження обговорювалися на кафедрі загальної теорії права та держави Національного університету «Одеська юридична академія».

За темою дисертації була представлена наукова доповідь на засіданні Південного регіонального центру Національної академії правових наук України, за результатами якої отримана позитивна експертно-консультативна оцінка проведеної роботи та отриманих наукових результатів.

Підсумки розроблення проблеми в цілому й окремих її аспектів, а також одержані узагальнення та висновки були оприлюднені на міжнародних конференціях: «Право як ефективний суспільний регулятор» (м. Львів, 19–20 лютого 2021 р.) – заочна участь; «Актуальні питання та проблеми правового регулювання суспільних відносин» (м. Дніпро, 5–6 березня 2021 р.); «Правова

система України: сучасні тенденції та фактори розвитку» (м. Запоріжжя, 26–27 березня 2021 р.) – заочна участь; «Пріоритети розвитку юридичних наук у XXI столітті» (м. Одеса, 9–10 квітня 2021 р.); «Актуальні питання розвитку правової держави в умовах сучасного становлення громадянського суспільства в Україні» (м. Харків, 18–19 червня 2021 р.) – заочна участь; «Шляхи вдосконалення нормативно-правової бази України як основи сталого розвитку суспільства: тенденції та перспективи розвитку : міжнародна науково-практична конференція» (м. Харків, 3–4 вересня 2021 р.) – заочна участь; «Чинники розвитку юридичних наук у XXI столітті» (м. Дніпро, 5–6 листопада 2021 р.); «Актуальні питання розвитку права та законодавства: наукові дискусії» (м. Львів, 17–18 грудня 2021 р.) – заочна участь; «Актуальні проблеми реформування системи законодавства України: матеріали міжнародної науково-практичної конференції» (м. Запоріжжя, 28–29 січня 2022 р.) – заочна участь; «Верховенство права у процесі державотворення та захисту прав людини в Україні» (м. Одеса, 11–12 лютого 2022 р.) – заочна участь.