

ка. На практике это не означало верховенство закона, поскольку существовала возможность судебного правотворчества, основанного на принципах политической целесообразности и революционной необходимости. Дальнейшее развитие государственности засвидетельствовало, что революционное сознание может быть источником права только в условиях перехода от одного общественного строя к другому, в противоположном случае революционная целесообразность противопоставляется режиму законности, поскольку в условиях обострения общественно-политического кризиса, смены политических элит, абсолютизации революционного сознания и революционной целесообразности, применение двойных стандартов, фрагментарное, ситуативное использование закона может привести к расшатыванию режима законности и правопорядка, углубления общественного кризиса. Возникает угроза установления тоталитарного режима.

Ключевые слова: сознание, революционное сознание, правосознание, законность, источник права, правопорядок, целесообразность.

Parkhomenko N. The revolutionary consciousness of rule of law in modern transformation

As a result study determined that only the Implementation of the law and of the Constitution, which recognizes the principle of the rule of law, eventually leading to the establishment of the rule of law. But, as the practice shows, this was not always the case in the wake of the October revolution. as a revolutionary legitimacy when the only true legal regime or form of the rule of law. in practice, this does not mean the rule of law, since there was a possibility of judicial law-making, based on the principles of political expediency and the need for further development of revolutionary statehood testified, Thuthe revolutionary consciousness can be a source of law only in the context of the transition from one social system to another, in the opposite case of revolutionary usefulness contrasted with the regime legitimacy, because in a worsening political crisis, political elites, the absolution of the revolutionary consciousness and revolutionary expediency, the application of double standards, the fragmentary, the situational use of the law can lead to loosening of the rule of law and the rule of law, deepening public crisis. There is a threat to the totalitarian regime.

Key words: consciousness, the revolutionary consciousness, sense of Justice, rule of law, the source of law, the rule of expediency.

УДК 340.1

*Світлана Василівна Бобровник,
професор кафедри теорії права та держави
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка,
доктор юридичних наук, професор*

ЛЮДСЬКИЙ ВИМІР В АСПЕКТІ ДОСЛІДЖЕННЯ КОМПРОМІСУ І КОНФЛІКТУ В ПРАВІ

У сучасній науці існує потреба у формуванні наукового підходу, який зміг би більш органічно інтегрувати феномен людини та формально-логічний підхід, які реалізуються у межах правового упорядкування та впливу. Така інтеграція зумовлена необхідністю забезпечення гуманізації права, яке, незважаючи на свою цінність, у більшості випадків не реалізується належним чином у правозастосуванні, зокрема суддів, прокурорів та інших представників правоохоронних органів.

Мету цієї публікації обумовлює:

- виокремлення чинників, що зумовлюють застосування антрополого-комунікативного підходу до дослідження компромісу і конфлікту у праві;
- визначення сутності антрополого-комунікативного підходу до дослідження суспільних категорій;
- з'ясування переваг антрополого-комунікативного типу правопізнання компромісу і конфлікту.

Можна назвати декілька чинників (переваг), які зумовлюють необхідність застосування антрополого-комунікативного підходу до дослідження правового конфлікту і компромісу у праві. По-перше, існує необхідність модернізації загальної моделі взаємовідносин «суспільство — держава — людина», в якій на зміну етатистським та юснатуралістським уявленням повинно прийти пізнання того, що зазначені суб'єкти є насамперед партнерами, які функціонують у людському середовищі й разом вирішують загальні завдання. В іншому випадку, за словами В. Трофимова [1, с. 163], держава, суспільство та людина функціонують у людському середовищі як полюси дуалістичної позиції, а звідси, їх взаємовідносини побудовані на засадах протиріччя взаємопроникнення (компромісу) та взаємовідштовхування (конфлікту).

Слушною є позиція А. Полякова, який зазначає, що конфлікт, залежно від ступеня розвиненості та гостроти, може бути охарактеризований і як перешкода в правовій комунікації, і як причина її розриву [2, с. 619]. Отже, антрополого-комунікативний підхід за своєю сутністю, яка полягає у взаємозв'язку індивіда та соціуму, спрямований на забезпечення компромісності у сучасній моделі взаємовідносин: суспільство — держава — людина.

По-друге, існує необхідність у модернізації правового забезпечення (охорони та захисту) людської комунікації. Таке забезпечення у більшості випадків повинно реалізовуватися не за допомогою апарату примусу, заборон та обмежень, що відображають насильницький аспект права, а бути побудованим на засобах правового компромісу.

Використання антрополого-комунікативного підходу до пізнання права більше сприяє встановленню правової компромісності у суспільстві, ніж застосування інших типів праворозуміння. Пов'язане це з тим, що антрополого-комунікативний підхід заснований на синтезі індивідуального та соціального аспекту права. Індивідуальне пізнається за допомогою антропологічного аспекту, що розкриває внутрішній бік правової комунікації шляхом відображення орієнтаційної та духовної складової суб'єктів, а соціальне — комунікативного аспекту, що дає усвідомлення про зовнішні взаємовідносини суб'єктів, тобто відображає зовнішній бік правової комунікації.

По-третє, правову систему доцільно конструювати, враховуючи біполярну модель соціального життя. Адже соціальна комунікація характеризується двома парадигмами. З одного боку, це парадигма компромісу, а з другого — парадигма конфлікту. Зазначені аспекти соціального буття з онтологічного погляду є двома діалектично протилежними і водночас об'єднуючими факторами, які впливають на формування всіх сфер діяльності людини, зокрема правової [3, с. 44–47].

На нашу думку, антрополого-комунікативне правопізнання конфлікту і компромісу охоплює найкращі аспекти природно-правової та соціолого-психологічної концепцій права і розкриває індивідуальний та соціальний аспекти правового буття людини у біполярному соціумі. Адже, по-перше, найкращими аспектами природно-правової та соціально-психологічної концепцій права, якими збагачено антрополого-комунікативне пізнання права, є такі: аналіз та розкриття сутності правової реальності, індивідуального та соціального аспекту правового конфлікту і правового компромісу; внутрішнього сенсу правової поведінки людини; правових умов, за яких відбувається його комунікація з іншими суб'єктами; фундаментальних елементів формування правових приписів — антропологічних та комунікативних. Будучи заснованим на синтезі індивідуального та соціального аспектів права, антрополого-комунікативний підхід охоплює індивідуальні соціолого-психологічні якості людини, встановлений

позитивними приписами правопорядок, правові звичаї та конкретні життєві ситуації, які можуть піддаватися правовому упорядкуванню [4, с. 53–55].

Нарешті, існує необхідність створення внутрішньо та зовнішньо несуперечливої теорії пізнання права, зокрема правових конфліктів і правових компромісів. Така теорія повинна синтезувати всю сукупність виявів правового конфлікту і правового компромісу, враховуючи індивідуальний та соціальний аспекти їх динаміки. Звідси пізнання права, зокрема правового конфлікту і правового компромісу, безпосередньо пов'язується із людиною як соціальним елементом і найбільш яскраво виявляється у межах антрополого-комунікативного підходу. За такого розуміння правового конфлікту і правового компромісу ці правові явища не будуть характеризуватися людиноцентристським підходом, який призводить до підміни сутності права правами людини на відміну від їх пізнання у межах природно-правової концепції. Пов'язується це із обмеженням волі людини волею інших індивідів, які перебувають із нею у постійній правовій комунікації відповідно до моделі «суспільство — держава — людина». Ця модель у межах антрополого-комунікативного підходу характеризується домінуванням компромісності, що зумовлене сутністю такого підходу, який полягає у взаємозв'язку індивіда та соціуму.

Водночас фундатор лібертарної концепції права В. Нерсисянц заперечує антрополого-комунікативну сутність людини як основу формування усіх правових явищ. Він зазначає, що право існує для людини і заради людини, але не через людину. Інакше кажучи, не антрополого-комунікативна сутність людини є засадою усіх правових явищ, а сформовані з чистого розуму й існуючі об'єктивно трансцендентальні теологічні правові цінності формальної рівності, свободи та справедливості [5, с. 30, 113].

Вважаємо, що такі аргументи представників лібертарної теорії права можуть призвести до звуження її можливостей у пізнанні правових явищ та процесів, до формування її у вигляді «закритої теорії», тобто теорії права самої в собі. На практиці у більшості пострадянських країн при використанні юснатуралістського підходу та похідної від нього лібертарної юриспруденції формальна рівність, свобода та справедливість із принципів права трансформуються у засоби стримування керівною елітою невдоволеного населення та задоволення власних гедоністичних бажань.

З огляду на це можна стверджувати, що за своєю сутністю антрополого-комунікативне пізнання права та його явищ об'єднує теоретичну та практичну сферу буття права. При цьому вважаємо за доцільне доповнити зазначений висновок, а тому і стверджуємо, що категорії «правовий конфлікт» і «правовий компроміс» є фундаментальними в антрополого-комунікативній теорії, тому що, як вище доведено, природа людського соціуму конфліктна, а для нормального функціонування усіх його механізмів, зокрема правових, необхідне компромісне регулювання конфліктних комунікацій (відносин).

Іншою важливою перевагою антрополого-комунікативного підходу до дослідження правового конфлікту і правового компромісу є те, що цей тип правопізнання водночас відображає суб'єктивну та об'єктивну сторони права та його явищ, зокрема розкриває індивідуальний та соціальний аспект правового конфлікту і правового компромісу. Інакше кажучи, при застосуванні антрополого-комунікативного підходу до дослідження правового конфлікту і правового компромісу пізнається, з одного боку, внутрішній сенс правової поведінки (правомірної чи неправомірної) людини, а з другого — правові умови, за яких відбувається його комунікація з іншими суб'єктами.

Перш ніж перейти до третьої переваги антрополого-комунікативного підходу до пізнання конфлікту і компромісу у праві слід зазначити, що в соціально-неоднорідному суспільстві індивід тільки тоді стає особистістю, коли його залучено до суспільних відносин. Водночас динаміка цих відносин здійснюється у соціально-неоднорідному суспільстві, тому інтереси суб'єктів, які у них беруть участь, різні. Звідси правотворець встановлює правові приписи

на засадах інтересів особистості, при цьому обов'язково враховуючи вимоги, що ставляться суспільством, державою та соціальною групою до поведінки особистості [6, с. 20].

Отже, можна стверджувати, що фундаментальними елементами формування правових приписів є, з одного боку, антропологічна складова, а з другого — комунікативна. На підтвердження цього висновку наведемо декілька позицій науковців щодо взаємозв'язку індивідуального (антропологічного) і соціального (комунікативного).

Враховуючи зазначене, Р. Кондратьєв стверджує, що у правових дослідженнях слід запровадити принцип взаємодії індивідуального та соціального [9, с. 21]. Звідси, як правильно зазначає Н. Пілюгіна, зароджується ідея конфлікту в правосвідомості та починається його реалізація у правовій поведінці людини. Пов'язано це з тим, що, з одного боку, людина має суб'єктивну розумову діяльність, а з другого — вона перебуває під впливом об'єктивного соціального функціонування суспільства.

Інакше кажучи, за допомогою застосування антрополого-комунікативного підходу конфліктність та компромісність суспільних відносин можна виявити на стадії правоутворення, коли враховуються індивідуальні інтереси особистості при формуванні та санкціонуванні правових норм, що є обов'язковими для кожного суб'єкта у суспільстві.

Отже, застосувавши антрополого-комунікативний підхід до пізнання права та його явищ, можливо виявити компромісно-конфліктний характер як норм права, так і правовідносин. Слід також зазначити, що за допомогою застосування антрополого-комунікативного підходу правнику відкривається можливість дослідити соціальний аспект внутрішніх конфліктів у праві (правових колізій та прогалин у праві) та компромісність правової системи, адже соціальний аспект зовнішніх правових конфліктів виявляється за допомогою застосування будь-якого з типів правопізнання. Пов'язано це з тим, що зовнішні правові конфлікти характеризуються наявністю правової комунікації, яка не може бути у суб'єкта права сама собою, тобто соціальний аспект діє у зв'язку із функціонуванням суб'єктів права, які вступають у правові відносини з іншими суб'єктами.

Щодо виявлення соціального аспекту у внутрішніх правових конфліктах при застосуванні антрополого-комунікативного підходу, то він безпосередньо може бути пізнаний завдяки легалізації та легітимізації правових норм. Вони зводяться до формалізованого та прийнятого закону, судового рішення та адміністративного акта. Звідси можна стверджувати, що у межах позитивістського підходу право розглядається як засіб управління, а його легалізація та легітимізація обмежуються дотриманням нормотворчого процесу [7, с. 48–49].

Отже, компромісність правової системи досягається завдяки не лише формальній легалізації правових норм, а й відповідній легітимізації їх у правовідносинах. Процес легітимізації норм права у правовідносинах дозволяє виявити правові колізії та прогалини у праві, що і відображає соціальний аспект внутрішніх правових конфліктів. У свою чергу, динаміка правовідносин має антрополого-комунікативний характер, що підтверджує перевагу застосування антрополого-комунікативного підходу до дослідження правових конфліктів і правових компромісів.

Ще однією перевагою застосування антрополого-комунікативного підходу до дослідження компромісу і конфлікту у праві є характер буття цих правових явищ. Саме антрополого-комунікативний підхід дозволяє виявити взаємозв'язок трансцендентного та іманентного у процесі упорядкування конфліктів і компромісів. Такий висновок пов'язаний з тим, що трансцендентне у праві — це зовнішні щодо права як цілого соціальні чинники, які виявляються у поведінці суб'єктів, що здійснюється у правовідносинах. У свою чергу, іманентне в праві — це правові норми, процес їх правоутворення та реалізація у правовідносинах. За словами І. Ільїна, право зумовлюється взаємозв'язком трансцендентного та іманентного. При цьому такий взаємозв'язок має конфліктний або компромісний характер [8, с. 125–126]. Звідси, як слушно зазначає П. Шлаг, найбільш важливим для буття права та його досліджен-

ня є стан діалогу (компромісу) між трансцендентним та іманентним. При цьому трансцендентне є генетичною та функціональною засадою права, а іманентне — спеціально-юридичною складовою буття права [9, с. 1200–1210].

У теоретичній площині правові конфлікти пов'язані з аналізом не суб'єктно-суб'єктних відносин, урегульованих нормами права — правовідносин, а суб'єктно-об'єктних відносин, що притаманні науці управління, які відображають характер зв'язку суб'єкта та об'єкта діяльності [10, с. 14–16]. У підсумку це призводить до двоїстого категоріального апарату у правознавстві, термінологічної плутанини і, як наслідок, до помилкового праворозуміння та правореалізації суб'єктами права.

Таким чином, існують чинники, які зумовлюють переваги застосування антрополого-комунікативного підходу до дослідження конфлікту і компромісу у праві. До таких чинників належать:

- нагальність модернізації загальної моделі взаємовідносин «суспільство — держава — людина», в якій зазначені суб'єкти повинні бути насамперед партнерами, які функціонують у людському середовищі і разом вирішують загальні завдання;
- необхідність удосконалення правового забезпечення людської комунікації, яке повинно реалізовуватися не за допомогою апарату примусу, заборон та обмежень, що відображають насильницький аспект права, а бути побудованими на засобах правового компромісу;
- наявність та функціонування біполярної моделі соціального життя, у якій соціальна комунікація характеризується двома парадигмами: з одного боку, парадигмою компромісу, а з другого — парадигмою конфлікту.

Перевагами антрополого-комунікативного типу правопізнання конфлікту і компромісу є такі:

- дослідження моделі взаємовідносин «суспільство — держава — людина» як дуалістичного протиріччя конфлікту і компромісу;
- пріоритетність застосування стимулюючого правового впливу, що зумовлює компромісний характер правовідносин;
- розкриття індивідуального та соціального аспектів динаміки правоконфліктних відносин;
- функціонування конфлікту і компромісу як сутнісних засад права, що, на відміну від інших типів правопізнання, допомагає відобразити усі аспекти правової реальності;
- виявлення соціального аспекту (процесу легалізації та легітимізації правових норм) внутрішніх правових конфліктів і компромісності правової системи;
- об'єктивація конфліктів і компромісів у праві у певну форму (правовий текст) та реалізація у відповідних правовідносинах;
- пізнання сутності компромісу і конфлікту у праві в процесі легалізації та легітимізації правових норм;
- встановлення взаємозв'язку трансцендентного та іманентного у процесі правового упорядкування конфліктів і компромісів.

За допомогою антрополого-комунікативного підходу здійснюється синтез усіх виявів компромісу і конфлікту у праві, що пов'язано із дослідженням людини як індивіда та соціального елемента.

Список використаних джерел

1. Трофимов В. В. Позитивные юридические средства и право сотрудничества: постановка проблемы / В. В. Трофимов // Правоведение. — 2008. — № 2. — С. 163–177.
2. Поляков А. В. Общая теория права. Проблемы интерпретации в контексте коммуникативного подхода : курс лекций / А. В. Поляков. — СПб. : СПбГУ, 2004. — 864 с.
3. Luhmann N. Rechtssoziologie / N. Luhmann. — Hamburg : Rewohlt, 1972. — 453 s.

4. Честнов И. Л. Современные типы правопонимания: феноменология, герменевтика, антропология и синергетика права / И. Л. Честнов. — СПб. : СПбГУ, 2002. — 285 с.
5. Нерсисянц В. С. Философия права / В. С. Нерсисянц. — М. : Норма, 2000. — 241 с.
6. Кондратьев Р. І. Теорія антропоцентризму і наукові засади нормативно-правового регулювання суспільних відносин / Р. І. Кондратьєв // Університетські наукові записки. — 2005. — № 4 (16). — С. 19–21.
7. Лапаева В. В. Различные типы правопонимания: анализ научно-практического потенциала / В. В. Лапаева // Законодательство и экономика. — 2006. — № 4. — С. 5–15.
8. Ильин И. А. Путь к очевидности : сб. / И. А. Ильин. — М. : Республика, 1993. — 431 с.
9. Schlag P. Missing pieces: a cognitive approach to law / P. Schlag // Texas Law Review. — 1989. — № 67. — P. 1195–1251.
10. Ллойд Д. Идея права: репрессивное зло или социальная необходимость? / Д. Ллойд ; пер. с англ. М. А. Юмашева, Ю. М. Юмашев ; науч. ред. Ю. М. Юмашев. — М. : ЮГООНА, 2002. — 415 с.

Бобровник С. В. Людський вимір в аспекті дослідження компромісу і конфлікту в праві

У статті визначена роль та значення антрополого-комунікативного методу дослідження компромісу і конфлікту в праві. Досліджено переваги цього методу, що забезпечує можливість аналізу компромісу і конфлікту у праві з погляду ролі людини та людської комунікації.

Ключові слова: правовий компроміс, правовий конфлікт, антрополого-комунікативний метод.

Бобровник С. В. Человеческое измерение в аспекте исследования компромисса и конфликта в праве

В статье определена роль и значение антрополого-коммуникативного метода исследования компромисса и конфликта в праве. Исследовано преимущество этого метода, обеспечивающего возможность анализа компромисса и конфликта в праве с точки зрения роли человека и человеческой коммуникации.

Ключевые слова: правовой компромисс, правовой конфликт, антрополого-коммуникативный метод.

Bobrovnyk S. The human dimension in terms of compromise and conflict studies in law

The article defines the role and value of anthropological research and communication methods of compromise and conflict in the law. Investigated the benefits of this method, which enables analysis of compromise and conflict right from the point of view of the role of man and of human communication.

Key words: legal compromise, legal conflict, anthropological and communication methods.

УДК 349.2

*Микола Іванович Іншин,
завідувач кафедри трудового права
та права соціального забезпечення
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка,
доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент НАПрН України,
заслужений юрист України*

ПОНЯТТЯ ТА СУТНІСТЬ ОХОРОННИХ ТРУДОВИХ ПРАВОВІДНОСИН

Сучасна дійсність характеризується наявністю численних порушень у сфері використання найманої праці. Попри досить значні зусилля з боку держави, наділення посиленими повноваженнями різноманітних державних органів щодо виявлення порушень приписів та положень трудового законодавства, все ж ситуація у цій сфері залишається гострою та такою, що потребує виправлення і вирішення. Сприятиме цьому, безумовно, прийняття нового су-