

---

## ГОНЧАРОВ ВОЛОДИМИР ВІКТОРОВИЧ,

кандидат юридичних наук, науковий  
співробітник Львівської лабораторії прав  
людини і громадянина

Науково-дослідного інституту державного  
будівництва та місцевого самоврядування  
Національної академії правових наук України,  
Україна, м. Львів

e-mail: gonchar.lawyer@gmail.com



УДК 340.12

## Створення прав людини через їх проголошення

*У статті аналізується натуралістична інтерпретація прав людини, запропонована С. Головатим. Висвітлюються її вихідні положення та доводиться, що в ній нівелюється складний мовно-соціальний механізм, завдяки котрому права людини отримують свою значимість. На обґрунтування наводяться аргументи соціального конструктивізму.*

**Ключові слова:** права людини, соціальний конструктивізм, статусні функції прав людини, колективна інтенціональність.

**Вступні зауваги.** Права людини становлять одну з «космополітичних» рубрик юриспруденції, адже це спільне проблемне поле для учених всього світу. Представники вітчизняної науки, своєю чергою, теж виявляють неабияку зацікавленість різними сторонами цієї проблематики. Зокрема, на особливу увагу заслуговують дослідження Д. Вовка, Д. Гудими, В. Джуня, С. Добрянського, М. Козюбри, О. Костенка, С. Максимова, І. Панкевича, О. Панкевича, С. Погребняка, П. Рабіновича, С. Рабіновича, С. Шевчука.

Однак, безумовно, особливою промовистістю й претензійністю відзначаються дослідження С. Головатого. У найбільш завершеній, навіть можна сказати, монографічній формі погляд цього автора на сутність прав людини викладений в опублікованій ним на початку 2015 р. статті в журналі «Право України» [1]. Наведені в ній думки будуть об'єктом моєї уваги у пропонованому дослідженні.

Почну з короткого аналізу підмурків концепції С. Головатого, при цьому особливу увагу приділю онтологічній сто-

роні питання, а саме тому, що в теорії шановного вченого становить джерело прав людини. Далі спробую продемонструвати, що теорія С. Головатого має істотні вади в частині ігнорування складного мовно-соціального механізму, який надає правам людини їхньої значущості й цінності. Необхідні для такого аналізу інструменти запозичу з концепції соціального конструктивізму одного з провідних сучасних філософів, мовознавця і соціолога Дж. Сьорля.

**Виклад основних положень.** Головним мотивом статті С. Головатого є заперечення всіх проявів соціальної природи прав людини. Під цим кутом зору аналізується текст чинної Конституції й праці провідних теоретиків прав людини. Спершу, так би мовити, «дістається» розробникам Конституції. Так, згідно з ч. 1 її ст. 3 людину визнано найвищою соціальною цінністю. С. Головатий покликається на позицію Венеціанської Комісії, що тут мало би йтися *просто про найвищу цінність*. За його словами, «Формулювання частини 1 статті 3, що “права людини визнаються найвищою соціальною цінністю”, складає враження, принаймні в її перекладі англійською, що особа розглядається крізь призму функцій суспільства, а не у власній властивій їй цінності й гідності, що передує державі, є унікальною і невід’ємною та незрівнянною» [2]. Думка Комісії щодо цього відбиває далеко не беззаперечні постулати Просвітництва і корелюється з переконаннями самого С. Головатого: «Направду, якщо людину розглядати як “соціальну цінність”, то не випадає не думати, що сама людська істота – це те, що породжено суспільством, або ж те, що на-

лежить суспільству. Втім здоровий глузд та набуті людством знання ведуть до протилежного, доводячи, що людина та її гідність потребують охорони і захисту виключно через те, що людина – це витвір Природи, а аж ніяк не “соціуму” (суспільства)» [1, с. 16]. Незабаром спробую продемонструвати наївність цього уявлення (словом, ця методологічна помилка давно відома як оприродничування соціальних явищ), але зараз звернімося до інших аргументів шановного дослідника.

С. Головатий (і знов) покликається на думку згаданої Комісії про начебто надмірно розширений перелік прав за Конституцією (включно із соціальними, економічними та екологічними) [1, с. 15]. У дусі класичного лібералізму він дотримується думки, що правами людини можуть бути визнані лише ті, котрі можуть бути захищені безпосередньо в суді, отже, соціальні, економічні й екологічні права, що називається, «не вміщаються» у вузьке ліберальне розуміння прав людини. Тут вчений вдається, на жаль, чи то до спрощення позиції Комісії, чи то просто до її пересмиккування, адже остання не стояла на боці вузького ліберального переліку прав людини, начебто заперечуючи праволюдський статус соціальних, економічних, культурних й екологічних прав. От що насправді зазначала Венеціанська Комісія «...прикро, що формулювання “кожен має право на” також застосовується до соціальних, економічних, культурних та екологічних прав. У багатьох випадках, як-от зі статтею 47 право на житло... положення, що держава створює умови для здійснення цього права, може свідчити про те, що право не може

бути безпосередньо впроваджене су-  
дом» [2]. Втім, не бачу в цьому поло-  
женні критики на бік самих по собі прав  
другого і третього покоління; натомість  
критика стосується лише *необачного*  
*формулювання цих прав*, що загрожує  
їхній дієвості. Таким чином, намагання  
С. Головатого зобразити Венеціанську  
Комісію як прихильницю вузького лібе-  
рального переліку прав видаються без-  
підставними.

Загалом твердження про те, що ліп-  
ше мати маленький перелік дієвих прав,  
ніж великий перелік декларацій, нале-  
жить аж ніяк не С. Головатому, а зустрі-  
чається ще, скажімо, у М. Кренстона  
(1967 р.): «Традиційні права людини  
можуть... бути легко гарантовані зако-  
нодавством; і загалом вони можуть бути  
захищені простим і чесним законодав-  
ством. Оскільки ці права є здебільшого  
правами проти втручання держави у ді-  
яльність людини, величезна частина  
законодавства потрібна просто для того,  
аби обмежити виконавчі повноваження  
уряду. І це вже зовсім інша річ ніж “пра-  
во на працю”, “право на соціальну за-  
хищеність” і таке інше. Адже для того,  
щоб держава могла забезпечити соці-  
альну захищеність особи, їй потрібно  
дещо більше, ніж просто створювати  
закони; такій державі потрібен доступ  
до значних ресурсів капіталу, а багато  
держав у нинішньому світі досі є бідни-  
ми. Уряд Індії, скажімо, просто не має  
в розпорядженні достатньої кількості  
ресурсів для того, щоб гарантувати 480  
мільйонам населення Індії “мінімальні  
стандарти життя”, достатні для забез-  
печення здоров'я й добробуту для себе,  
своїх сімей, або навіть самих по собі

“оплачуваних вихідних”» [4, с. 51]<sup>1</sup>. Це  
твердження вразливе з того погляду, що  
не враховує холістичності прав людини:  
так, особа, котрій не забезпечено право  
не зазнавати бідності (що, на думку  
С. Головатого, правом людини не є),  
навіть чи матиме повноцінну можли-  
вість здійснювати в суді «справжні»  
права людини (права першого поколін-  
ня) [5, с. 117–120]. Однак ці зауваження  
до теорії шановного вченого лише під-  
водять нас до головного її ускладнення.

С. Головатий розглядає людину та її  
природу як невід'ємну частину Космо-  
су [1, с. 68], права людини – як такі, що  
походять від самої людської природи  
[1, с. 79]. *З цього, зокрема, випливає, що*  
*права людини, основоположні свободи,*  
*їх зміст і обсяг жодним чином не за-*  
*лежать (а) від думки суспільства чи*  
*будь-яких суспільних відносин, (б) іс-*  
*нували завжди (з появою вочевидь кро-*  
*маньйонця), є незмінними та повинні*  
*виконуватись всіма державами неза-*  
*лежно від будь-яких їхніх культурних*  
*особливостей. Також з цього випливає,*

<sup>1</sup> Уявлення про те, що права людини можуть  
бути універсально забезпечені лише тоді, коли  
становитимуть саму лише свободу від втручання  
(права першого покоління), ґрунтується на тому  
уявленні, що для їх забезпечення майже непо-  
трібно ресурсів держави. Натомість соціальні,  
економічні, культурні й екологічні права для  
свого забезпечення потребують неабияких ре-  
сурсів. Оскільки не кожна держава наділена та-  
кими ресурсами, то права другого і третього  
покоління стають лише пустопорожніми претен-  
зіями на блага. Однак це твердження не узгоджу-  
ється з сучасним розумінням, що навіть грома-  
дянські і політичні права й деякі основоположні  
свободи вимагають від держави і позитивних дій  
(наприклад, нездійснення ефективного розслі-  
дування у справі про вбивство Європейським  
судом з прав людини кваліфікується як порушен-  
ня права на життя).

що правами людини наділений навіть такий собі самотній Робінзон, що живе поза суспільством.

Як видається, ці твердження самі по собі виглядають контрінтуїтивними (скажімо, як демонструє Страсбурзький суд, права і основоположні свободи людини перебувають у постійному розвитку<sup>1</sup>, що сам С. Головатий чомусь оминає увагою; ці права є засобом захисту від звичайних загроз, які трапляються в суспільстві, а поза суспільством права втрачають свою значимість). Це, своєю чергою, спонукає шукати причину цілої плетениці помилкових суджень С. Головатого в обраних ним метафізичних підмурках, зокрема у цілком допустимому в часи Просвітництва метафізичному уявленні про пасивну еманацию прав людини з певного «природного», державного стану справ і про «врожденний» і незмінний характер прав та основоположних свобод.

На противагу позиції С. Головатого, спробую нижче продемонструвати, що права людини, як й інші факти соціальної дійсності, отримують своє життя тільки в суспільстві через механізм, що англійський філософ і соціолог Дж. Сьорль називав *декларуванням статусних функцій*: «Гроші, приватна власність, національність, університети, коктейльні вечірки і літні відпустки – всі ці речі є тим, чим вони є, тому що ми так вирішили. Але яким чином можна мати епістемологічно об'єктивне знання про ці онтично суб'єктивні речі, як це працює?». Це відбувається за допомогою застосування певних принци-

<sup>1</sup> Вже станом на 2013 р. ЄСПЛ встиг 25 разів змінити (здебільшого розширити) свої інтерпретації прав і свобод людини та їх складових [6].

пів. Перший принцип – розрізнення залежного і незалежного від спостерігача. Всі вищеназвані речі залежать від спостерігача. Вони передбачають співучасть спостерігача, те, що я називаю колективною інтенціональністю. Вони існують тільки тому, що ми як колектив визнаємо ці речі грошима, приватною власністю і так далі» [7, с. 111].

Суспільство наділяє певні речі смыслом, приписуючи їм певні функції. Функція завжди співвіднесена зі спостерігачем і поза ним не існує. Так, завдяки колективній інтенціональності існують, наприклад, гроші – для останніх важливою є не фізична форма, а той статус, котрий за ними закріплює суспільство. При цьому такі функції хоч і є онтично суб'єктивними (залежать від нашої з вами свідомості), та все ж є епістемологічно об'єктивними.

Таким чином, нас оточують статусні функції предметів і явищ: X набуває функції Y у контексті Z – рух по дошці шахів фігурою вважається ходом, певний хід може вважатися за певних умов шахом або матом. Статусні функції перетинаються, нашаровуються. Цікаво, що для існування соціального факту не завжди є потреба в існуванні фізичного факту. Сьорль пояснює це на прикладі із грошима – електронні гроші представлені у певних даних, однак це представлення не свідчить про певний незалежний фізичний факт, натомість саме це представлення породжує існування грошей. Електронні гроші, юридичні особи – все це незалежні інституційні факти.

Що породжує інституційні факти? Відповідь Дж. Сьорля – колективна інтенціональність і мова. Цей механізм слід розглянути детальніше. Коли ми

говоримо, що, скажімо, «іде дощ», то описуємо певний стан справ. І цей стан справ описано правильно й умови істинності виконано тоді, коли на вулиці справді іде дощ. Однак є мовні акти, котрим притаманний інший спосіб співвідношення з дійсністю – накази й обіцянки не описують світ, а змінюють його (т. зв. перформативи).

Однак існує ще один клас висловлювань, котрому ми завдячуємо, зокрема, й існуванню прав людини, – це декларативи. Декларативи, за Сьорлем, утворюють реальність за допомогою її репрезентації у мові. Це стосується усіх інституційних фактів людства – грошей, відпусток чи посвідчень водія. Так, скажімо, Б. Обама є Президентом США не через якісь фізичні властивості, а тому, що існує «колективно визнаний декларатив його статусної функції. Це і робить його Президентом. При цьому цей декларатив може мати пряму форму чи опосередковану – необов'язково казати «Ця людина – Президент», щоб приписати їй статусну функцію.

Таким чином, мова маркує певні статусні функції. Феміністки, пише Сьорль, боролися проти звертання «леді», оскільки воно маркувало певні статусні функції. Так само більшовики увели звертання «товариш», тим самим усуваючи попередню суспільну ієрархію. Додамо, що просвітителі робили те саме, увівши поняття «громадянин» – контроль над лексикою дозволяє мати контроль над статусними функціями предметів та явищ.

Коли Бог сказав: «Хай станеться світло», – то це був не наказ, а декларатив, що породив факт – «надприродний декларатив», і хоч ми не маємо можливості створювати світло декларативом, однак маємо

владу, щоб цими ж декларативами створювати гроші, відпустки і навіть права людини. Декларатив статусної функції породжує інституційний факт. Кожен інституційний факт породжує деонтичну владу – права, обов'язки, повноваження тощо. Сукупність цих інституційних фактів становить цивілізацію.

Поява в новий час людини як «носія невідчужуваних прав і свобод» відбулася через декларування її статусної функції [7, с. 79]. Декларатив статусної функції породив інституційний факт, що пов'язаний, знову ж таки, з деонтичною владою – правами й обов'язками.

Таким чином, ідея про те, що людина народжується з певними правами, джерелом котрих є її природа і гідність, була лише вигадкою епохи Просвітництва, що приховала справжній механізм конструювання нової соціальної реальності через мовний механізм.

**Деякі висновки.** Як бачимо, натуралістична інтерпретація прав людини виглядає надто застарілою й, зрештою, не науковою на фоні критики її з позицій соціального конструктивізму й оновленої суспільної онтології. Виходячи з останньої, ми отримуємо більш реальний погляд на права: вони існували не завжди й ніколи не існуватиме їх остаточний перелік із завершеним змістом і обсягом. Права людини виникли через їх проголошення і продовжують розвиватися саме таким чином.

Звісно, можливості задовольняти основоположні потреби людини існували задовго до епохи Просвітництва й проголошення прав людини. Однак права як гарантії реалізації таких потреб з'являються лише після їх інституціоналізації в суспільстві.

Список використаних джерел

1. Головатий С. П. Тріада європейських цінностей – верховенство права, демократія, права людини – як основа українського конституційного ладу (частина третя: права людини) / С. П. Головатий // Право України. – 2015. – № 1. – С. 13–92.
2. Opinion on the Draft Constitution of Ukraine (Text approved by the Constitutional Commission on March 1996) adopted at the 27th Meeting of the Venice Commission on 17–18 May 1996 on the basis of the contributions submitted by: Mr Luis Aguilar de Luque (Spain), Mr Sergio Bartole (Italy), Mr Gerard Batliner (Liechtenstein), Mr Jan Klucka (Slovakia), Mrs Anna Milenkova (Bulgaria), Mr Helmut Steinberger (Germany), Mr Cyril Svoboda (Czech Republic). – Strasbourg, 21 May 1996. Doc. CDL-INF (96)6.
3. Opinion on the Draft Constitution of Ukraine (Prepared by a Working Group headed by Mr V. M. Shapoval) adopted by the Venice Commission at its 75th Plenary Session (Venice, 13–14 June 2008) on the basis of comments by: Mr Sergio Bartole (Italy), Ms Angelika Nussberger (Germany), Mr Peter Paczolay (Hungary), Ms Hanna Suchocka (Poland), Mr Kaarlo Tuori (Finland). – Strasbourg, 16 June 2008. Doc. CDL-AD(2008)015.
4. Cranston Maurice. Human Rights: Real and Supposed / Maurice Cranston // Political Theory and the Rights of Man [edited by D. D. Raphael]. – Bloomington: Indiana University Press, 1967. – Pp. 43-51.
5. Ishay Micheline R. The History of Human rights / Micheline R. Ishay. – University of California Press, 2003. – 450 p.
6. Гончаров В. «Overruled»: перегляд Європейським судом з прав людини власних рішень / В. Гончаров // II Міжнародний форум з практики Європейського суду з прав людини : матеріали (м. Львів, 29 листоп. – 1 груд. 2013 р.). – Львів : Край, 2013. – С. 33–44.
7. Searle John R. The Construction of Social Reality / John R. Searle. – NY : The Free Press, 1997. – 241 p.

References

1. Golovaty S. P. Triada evropeys'kikh tsinnostey – verkhovenstvo prava, demokratiya, prava lyudini – yak osnova ukrains'kogo konstitutsiynogo ladu (chastina tretya: prava lyudini) / S. P. Golovaty // Pravo Ukraini. – 2015. – № 1. – S. 13–92.
2. Opinion on the Draft Constitution of Ukraine (Text approved by the Constitutional Commission on March 1996) adopted at the 27th Meeting of the Venice Commission on 17–18 May 1996 on the basis of the contributions submitted by: Mr Luis Aguilar de Luque (Spain), Mr Sergio Bartole (Italy), Mr Gerard Batliner (Liechtenstein), Mr Jan Klucka (Slovakia), Mrs Anna Milenkova (Bulgaria), Mr Helmut Steinberger (Germany), Mr Cyril Svoboda (Czech Republic). – Strasbourg, 21 May 1996. Doc. CDL-INF (96)6.
3. Opinion on the Draft Constitution of Ukraine (Prepared by a Working Group headed by Mr V. M. Shapoval) adopted by the Venice Commission at its 75th Plenary Session (Venice, 13–14 June 2008) on the basis of comments by: Mr Sergio Bartole (Italy), Ms Angelika Nussberger (Germany), Mr Peter Paczolay (Hungary), Ms Hanna Suchocka (Poland), Mr Kaarlo Tuori (Finland). – Strasbourg, 16 June 2008. Doc. CDL-AD(2008)015.
4. Cranston Maurice. Human Rights: Real and Supposed / Maurice Cranston // Political Theory and the Rights of Man [edited by D. D. Raphael]. – Bloomington: Indiana University Press, 1967. – Pp. 43–51.
5. Ishay Micheline R. The History of Human rights / Micheline R. Ishay. – University of California Press, 2003. – 450 p.
6. Goncharov V. «Overruled»: pereglyad Evropeys'kim sudom z prav lyudini vlasnikh rishen' / V. Goncharov // II Mizhnarodniy forum z praktiki Evropeys'kogo sudu z prav lyudini : materialy (m. L'viv , 29 listopada – 1 grudnya 2013 roku) . – L'viv : Kray, 2013. – S. 33–44.
7. Searle John R. The Construction of Social Reality / John R. Searle. – NY: The Free Press, 1997. – 241 p.

*Стаття надійшла до редколегії 05.09.2016.*

**Гончаров В. В.**, кандидат юридических наук, научный сотрудник Львовской лаборатории прав человека и гражданина Научно-исследовательского института государственного строительства и местного самоуправления Национальной академии правовых наук Украины, Украина, г. Львов

e-mail: gonchar.lawyer@gmail.com

### Создание прав человека через их провозглашение

*В статье анализируется натуралистическая интерпретация прав человека, предложенная С. Головатым. Освещаются ее исходные положения и доказывается, что в ней нивелируется сложный социально-языковой механизм, благодаря которому права человека получают свою значимость. В обоснование приводятся аргументы социального конструктивизма.*

**Ключевые слова:** права человека, социальный конструктивизм, статусные функции прав человека, коллективная интенциональность.

**Honcharov V. V.**, Candidate of Legal Sciences, research fellow of the Lviv Laboratory of Rights of Man and the Citizen of the Research Institute of State Building and Local Government of National Academy of Law Sciences of Ukraine, Ukraine, Lviv

e-mail: gonchar.lawyer@gmail.com

### Creation of Human Rights by Their Declaration

*The article develops social-constructivist notion of human rights via criticism of S. Holovaty's naturalistic interpretation. The article starts by showing the basic statements of naturalistic notion of human rights. These are emanation of human rights from human nature and dignity, timeless essence of human rights, their unchangeable list etc. This drives us to conclusion that under naturalistic point of view human rights originated more than 40.000 years ago when the first Cro-Magnon man appeared. Moreover, naturalistic interpretation of human rights also appears to be static, i.e. it claims that human rights can never be changed – neither widened, nor narrowed. All these assumptions appear counterintuitive because of the initial drawback of naturalistic human rights theory – rejection social impact on human rights.*

*Then the author addresses the notion of status-functions, developed by English philosopher J. Searle. Searle claims that Prior to the European Enlightenment the concept of rights had application only within some institutional structure-property rights, marital rights, droit de seigneur, etc. But somehow the idea came to be collectively accepted that one might have a status-function solely by virtue of being a human being, that the X term was «human» and the Y term was «possessor of inalienable rights». It is no accident – Searle claims – that the collective acceptance of this move was aided by the idea of divine authority: «they are endowed by their Creator with certain unalienable rights, that among these are Life, Liberty and the pursuit of Happiness». The idea of human rights has survived the decline of religious belief, and has even become internationalized.*

*The main idea is that human right do not naturally emanate from neither force, be it dignity or Space (as S. Holovaty argues). Creation of human rights is the result of collective intentionality in action. We ascribe a status-function to facts and persons, creating this way a new institutionalized reality – the reality of human rights. This reality gives rise to deontic powers – rights, duties and obligations.*

*Possessing human rights has actually nothing to do with human nature and dignity alone. Something more powerful must be engaged here to give these nature and dignity an effect. And this is collective intentionality that creates human rights by declaration of new status-function of a person – bearer of inalienable rights and freedoms.*

**Key words:** human rights, social constructivism, status-function of human rights, collective intentionality.