

Формальна логіка надає судженню точності, стрункості, стійкості й необхідної об'єктивності. Разом з тим, вона не повинна накладати на судження ярмо догматизму, який є непроникний для фактів реальної дійсності, бо інакше судження відокремлювалося б від предмета права, від життя людини в суспільстві, від процесу складення правил поведінки. Тому формальна логіка має підкорятися розумному вибору і завжди орі-

єнтуватися чи коректуватися із міркувань раціональних чи емпіричних критеріїв [9].

Можна сказати про те, що в Україні питання правової аргументації, а тим більше судової, є недослідженим. Спроби деяких учених пояснити положення обґрунтування через риторику мають інший предмет розгляду і неповною мірою описують загальні тенденції розвитку аргументації в теорії права.

#### Список літератури

1. Shu Pern Hvang. The supreme court in Common Law Tradition : the Democratic Legitimacy of Judicial Review in Light of American Legal Realism / Shu Pern Hvang // HeinOnline Comm. L. World Rev. – 2006. – P. 216.
2. Hart H. L. A. American Jurisprudence through English Eyes : The Nightmare and the Noble Dream. – 11 Ga. L. Rev. 969.
3. Peczenik A. Kinds of Legal Argumentation Draft, 2005.
4. Федчик В. А. Аналіз сучасних зарубіжних концепцій юридичної аргументації / В. А. Федчик ; Донецький державний університет управління. – Донецьк, 2008.
5. Perelman Ch. What is the Legal Logic? HeinOnline – 3 Isr.L.Rev. XII 1968.
6. Feteris E. Fundamentals of Legal Argumentation. – Argumentation Library 1 by Eveline T. Feteris. – 2010.
7. Alexy R. A theory of legal argumentation / R. Alexy. – Oxford University Press, 1989.
8. Walton D. N. Fundamentals of critical argumentation / D. N. Walton. – Cambridge University Press, 2006. – 343 p.
9. Бержель Ж.-Л. Общая теория права / Жан-Луи Бержель. – М. : Nota bene, 2000. – 576 с.

V. Kistianyuk

### LEGAL REASONING: MODERN APPROACHES TO UNDERSTANDING IN FOREIGN LITERATURE

*The article describes approaches to understanding the legal reasoning in the research and writings of foreign scholars. The main purpose of this paper is to analyze the sources of literature which contain mention of the development of legal reasoning from different angles*

**Keywords:** legal reasoning, interpretation, legal realism, judgment.

*Матеріал надійшов 10.04.2012*

УДК 340.15 (477)

Журбелюк Г. В.

### ПРАВОВА АРГУМЕНТАЦІЯ В СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ: ДО ІСТОРІЇ СТАНОВЛЕННЯ

*У статті проаналізовано деякі сторінки історії становлення правової аргументації в українському судочинстві, визначено сучасні завдання її формування.*

**Ключові слова:** правова аргументація, судочинство, судова риторика.

*Не можна бути красномовним оратором без пристрасного прагнення добра й свободи.*

Е. Ренан

Предметом наукового розгляду дедалі частіше стають нагальні проблеми становлення в Україні власної системи правової аргументації,

актуалізація яких об'єктивно покликана як потребами постсоціалістичного періоду, так і специфікою розвитку судової влади. Остання навіть

з урахуванням усіх позитивів перебудови пострадянського судочинства все ще не відповідає потребам часу і часто відіграє роль засобу у вирішенні політичних проблем. Логічно, що правова аргументація, як необхідна складова судово-правового реформування в Україні, має стати вихідним завданням, одним із надійних засобів забезпечення принципу верховенства права, гарантованого захисту прав і свобод людини. Вирішення цих питань можливо за умов системного підходу у вибудовуванні всього концепту. Зауважимо також, що теорія і практика сучасної правової аргументації має спиратись не тільки на всі ті загальновідомі традиції судового красномовства, які закладались ще з часів античності як складова культури права в цілому і культури судового процесу зокрема, а й на усю ту відому у вітчизняній судовій практиці риторичну спадщину, що яскраво відбиває систему світобачення українського народу.

Йдеться в першу чергу про розвиток гуманістичних і демократичних традицій, що були закладені в староукраїнську добу і представлені в нормах права і судовій практиці. Суд Ярослава, судові прецеденти стали важливим джерелом тогочасного права, складовим елементом Короткої і Поширеної редакції Руської Правди. Вони цікаві тим, що дають певні уявлення про тогочасну систему переконання, що започаткувала розвиток у цілому змагального процесу і судочинства в Україні-Русі. З урахуванням скупих можливостей металника-писаря щодо фіксації судового процесу зазначимо, що на таких прикладах можливо простежити розвиток змагального процесу, будування аргументованої лінії поведінки усіма учасниками процесу, що стало основою правничої риторики і аргументації, судового красномовства.

Не можна не погодитися з думкою російського правника-практика і теоретика красномовства П. С. Пороховщикова (П. Сергеїча) про те, що судові промови як яскравий «показник суспільного розвитку в конкретний час, є продуктом творчості, таким самим продуктом, як будь-який літературний або поетичний твір, з тією різницею, що судовий оратор черпає із враження із дійсності, переробляючи їх у доводи обвинувачення чи захисту» [1, с. 4]. Тому сьогодні абсолютно слушною залишається думка авторів першого сучасного українського підручника з судового красномовства щодо того, що настала пора змінити ставлення до красномовства, яке є наукою і мистецтвом переконуючої комунікації, наукою, що є фундаментом професіоналізму, основою фахової діяльності адвоката, прокурора, судді [2, с. 3].

Виходячи з відомої тези, що у суді не буває неважливих справ і таких, в яких людина освіче-

на не змогла б знайти основи для мистецької, художньої промови, оскільки висхідна точка мистецтва полягає саме в умінні вловити особливе, підмітити те, що виділяє відомий предмет або явище з ряду йому подібних [1, с. 5], занотуємо, що кожна судова промова із своїм вибудованим ланцюжком юридичних доводів може бути певним мірилом, показником творчого і професійного ставлення до підготовки промови. Це вимагає від кожного судового промовця, яку б сторону змагального процесу він би не представляв, якими б вродженими даними оратора він не був би наділений, напруженої праці, ретельного ознайомлення із судовою справою у всіх її найдрібніших подробицях, не допускаючи проявів недбалого, халатного ставлення до процесу ознайомлення із справою, до ретельного відбору та перевірки кожного з наведених доказів. Ця проблема іще загострилася на тлі суперечливого ставлення до відомого січневого 2012 р. рішення КСУ щодо обмеження термінів при ознайомленні із кримінальною справою [3].

Не менш важливим чинником у побудові всієї системи сучасної правової аргументації і в організації роботи судового оратора має бути обернення під час підготовки і проведення судового процесу до такої нематеріальної субстанції, як совість. Саме з її допомогою можна визначитися, наскільки моральним може бути висвітлення певних обставин справи або наскільки можливим може бути їх зіставлення із загальним висновком по цій справі. Тут, як справедливо зазначав П. Сергеїч, головна роль має належати усвідомленню судовим оратором свого обов'язку перед суспільством, перед законом [1, с. 6], такому усвідомленню, про яке відкрито говорив М. Гоголь, заповідаючи нащадкам зі словом поводитись чесно [4, с. 507].

Тут доцільно пригадати позицію галицького адвоката Володимира Старосольського, видатного громадського діяча, вченого і правника, провідного діяча Союзу українських адвокатів у Львові. Свого часу славу відомого авторитетного адвоката він здобув завдяки блискучим, високо професійним, ґрунтовним промовам на політичних судових процесах, інспірованих пілсудчиками протягом 1927–1938 рр. проти членів УВО, ОУН, КПЗУ та інших учасників українського національного руху в Польщі. Він зокрема виступав захисником Ярослава Стецька у справі з обвинувачення у причетності до вбивства Б. Перацького членами ОУН (відомий львівський процес 1936 р.) Адвокат В. Старосольський тоді наголошував, що «питання української державності, самостійного політичного буття зв'язане історично з питанням суспільного положення українського демосу сильніше, тісніше, безпосередніше, ніж у якій іншій національ-

ній спільноті. В основі нашого національного буття, нації як такої, має бути енергія переконання, воля і національна свідомість» [5, с. 107]. Саме ці три основні чинники і були в основі всієї доказової бази системи захисту, яку будував на суді В. Старосольський. А його підзахисний Я. Стецько, виступаючи на процесі, скористався порадами свого адвоката щодо використання правил діалектики в судовому процесі і викладав свої доводи у вигляді розмірковувань. Він, зокрема, ставив запитання перед залом суду і сам давав варіант відповіді: «Чи зобов'язує своїх членів право бездержавного народу? – Я прийшов до такого висновку, що право існує тоді, коли його психологічно і морально визнають члени суспільності. Істотним моментом права є те, що признає його дана суспільність. Примус і фізична сила не є суттєвими моментами права. Наша Українська держава не існує поки що реально, але існує морально. Так само морально існує право в наших душах» [6, с. 187]. Весь наш історичний досвід тривалого існування в умовах власної бездержавності дає чимало прикладів високоефективного, активного протистояння представників сторони захисту, позивачів, що у судових засіданнях гідно забезпечували інтереси українства у їх тривалому протистоянні окупаційним режимам.

Найкращі з відомих судових промов, що дійшли до нашого часу, можуть засвідчити послідовне дотримання учасниками судового розгляду основних правил діалектики і логіки мислення, підтвердження відомої з IV ст. до н. е. тези Аристотеля, що на базі правди завжди більше логічних доведень моральних доводів, і тези римського оратора I ст. н. е., теоретика ораторського мистецтва Квінтіліана щодо необхідності постійного розмірковування (не задовольняйтесь тими міркуваннями, які лежать на поверхні!) [1, с. 197].

Судовому рішенню передують різні за тривалістю досудовий і судовий розгляд. Але саме судовий розгляд із його широкими можливостями надання і порівняння доказів двох сторін, із його можливостями щодо залучення нововиявлених фактів, зміною акцентів і непередбачуваністю, що трапляються в процесі слідства, є найбільш драматичною і значущою частиною в процесі прийняття рішення. Тому таким важливим еле-

ментом судового процесу були і залишаються діалоги двох сторін, так звані судові дебати, які умовно можна визначити квінтесенцією всього процесу судочинства. У відомому трактаті «Про життя, вчення і вислови видатних філософів» Діогена Лаєртського, що є єдиним джерелом бібліографічної історії давньогрецької філософії, яке дійшло до нас з III ст. і в якому дається аналіз тогочасного мистецтва діалогу, аналізується, зокрема, мистецтво платонівського діалогу із почерговим виділенням кожного нового окремого підвиду: дослідницького, змагального, доказового, спростувального, які розглядаються з погляду філософії. Вони всі ведуть до кінцевого доведення, а доведення, на думку того ж Діогена, – це міркування, що дає змогу досягнути менш зрозуміле через більш зрозумілого і доступне [7, с. 159, 162]. На цьому шляху важливо пам'ятати про обережність (варто чи не варто щось визнати), обачливість (не піддаватись ймовірності), неспростовність (це сила розуму, що стоїть на своєму і не переходить на протилежне) [7, с. 162–163]. З іншого боку, Діоген дає відомості про філософські погляди стоїків з їхнім уявленням про світ як живий організм, охоплений творчим вогнем, про всезагальну рівність і космополітизм, про логіку стоїків, що поділялась на діалектику і риторику, про тезу стоїків щодо того, що «тільки діалектик є мудрець» [7, с. 174]. Цю позицію підтримують знавці правової аргументації, акцентуючи на значенні компетентності і позиції оратора, що виявляються під час викладу справи, пред'явленні доказів, обґрунтуванні своєї точки зору, спростуванні протилежної. «Замкнути все це запальником або заспокійливим висновком», – радять одні [2, с. 237]. Інші наголошують на важливості тактики нагадування. Можна навіть підкріпити положення противника, а потім підійти до їх спростування. При цьому ніколи не бути багатослівним і туманним у висловах [1, с. 216].

За всього тактичного розмаїття основним посиленням має бути захист ідей справедливості, установка на пошук істини, забезпечення свободи, відновлення порушеного права. За будь-яких обставин у становленні сучасної системи правової аргументації маємо керуватись нормами міжнародного права, міжнародними актами про захист прав людини.

### Список літератури

1. Сергеич П. Искусство речи на суде / П. Сергеич. – Тула : Автограф, 1998. – 320 с.
2. Молдован В. В. Сухова риторика / В. Молдован. – К. : Юрінком Інтер, 1998. – 310 с.
3. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://newz.ligazakon.ua>. – Назва з екрана.
4. Гоголь в воспоминаниях современников. – М. : Госполитиздат, 1952. – 590 с.
5. Старосольський В. Методологічна проблема в науці про державу / В. Старосольський // Ювілейний збірник на честь проф. Станіслава Дністрянського. – Прага, 1925. – 280 с.
6. Старосольський В. Політичне право : курс лекцій / В. Старосольський. – Регенсбург : УТГГ, 1950. – 373 с.
7. Диоген Лаэртский. О жизни, учениях и изречениях знаменитых философов. Книга 3-я // Логика и риторика : хрестоматия / сост. В. Берков. – Минск : Тетра-Системс, 1997. – 624 с.

G. Zhurbeliuk

## LEGAL ARGUMENTATION IN UKRAINIAN JUDICIAL PROCEDURE: THE HISTORY OF DEVELOPMENT

*The article deals with historical aspects of the introduction of the legal argumentation in Ukrainian judicial proceeding, defines main aims of its formation nowadays.*

**Keywords:** legal argumentation, judicial proceeding, judicial rhetoric.

*Матеріал надійшов 16.04.2012*

УДК: 341.24; 323.1

Зверев Є. О.

## ПРОБЛЕМИ ЮРИДИЧНОЇ АРГУМЕНТАЦІЇ ПРИ ТЛУМАЧЕННІ МІЖНАРОДНИХ ДОГОВОРІВ НАЦІОНАЛЬНИМИ СУДАМИ: ОСНОВНІ ПІДХОДИ

*Статтю присвячено дослідженню питання тлумачення міжнародних договорів національними судами. Розглянуто основні світові теорії та підходи. Запропоновано власний алгоритм тлумачення міжнародних договорів національними судами.*

**Ключові слова:** тлумачення, міжнародний договір, текстуалізм, теорія намірів, телеологічна теорія.

Міжнародні договори в переважній більшості світових держав розглядаються як джерело не тільки міжнародного, а й національного права. Тлумачення їх національними судами потребує врахування цілої низки важливих особливостей, які це джерело права має. Це питання є актуальним і для українських реалій.

Перша особливість – місце міжнародних договорів з-поміж джерел національного права. На території України це питання Конституцією України (зокрема ст. 9) чітко не врегульовано. Відповідна стаття відносить міжнародні договори до актів національного законодавства України, не вказуючи на їхнє місце в ієрархії українських нормативно-правових актів. Це питання уже досліджувалося раніше [1].

Такий підхід, за спогадами одного із розробників проекту української Конституції професора М. І. Козюбри, було обрано свідомо, однак не на етапі розробки Основного Закону України, де пріоритетність міжнародних договорів було зафіксовано, а вже на етапі його прийняття в парламенті [2]. Ця ситуація невизначеності створила проблему на теоретичному рівні, оскільки

прийнятими незадовго до прийняття Конституції України, а також у подальшому вже після набрання нею чинності законами України «Про міжнародні договори України» 1994 та 2004 років, передбачалося автоматичне надання пріоритету всім міжнародним договорам, згоду на обов'язковість яких було надано Верховною Радою України, над актами національного законодавства.

Таке положення вищезгаданих законів критикували дослідники, оскільки, відповідно до достатньо формалістичного підходу, може виникнути ситуація, коли акти національного законодавства (у формі закону України) можуть мати перевагу над міжнародними договорами, які ратифікуються в Україні також у формі закону України, а отже, є підстави застосовувати правило спеціальної норми [3].

Видається, що такий підхід має суттєвий недолік. Він не враховує, що українське національне право базується на цілій низці принципів, передбачених Конституцією України, які повинні бути рамками, за які не можуть виходити суди, здійснюючи тлумачення міжнародних договорів