

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

**НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
«КИЄВО-МОГИЛЯНСЬКА АКАДЕМІЯ»**

МЕЛЬНИК МАРІЯ ОЛЕКСАНДРІВНА

УДК 340.143: 321.01 -029:94(477)(043.03)

**ШКОЛА ПРАВОВОГО РЕАЛІЗМУ
ТА МОЖЛИВОСТІ ВИКОРИСТАННЯ ЇЇ НАДБАНЬ
У ВІТЧИЗНЯНІЙ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ**

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

АВТОРЕФЕРАТ

дисертації на здобуття наукового ступеня
кандидата юридичних наук

КИЇВ – 2019

Дисертацією є рукопис.

Роботу виконано на кафедрі загальнотеоретичного правознавства та публічного права факультету правничих наук Національного університету «Києво-Могилянська академія».

Науковий керівник: доктор юридичних наук, професор
КОЗЮБРА Микола Іванович,
Національний університет
«Києво-Могилянська академія», професор
кафедри загальнотеоретичного правознавства
та публічного права.

Офіційні опоненти: доктор юридичних наук, професор
ТИХОМИРОВ Олександр Деонисович,
Відкритий міжнародний університет розвитку
людини «Україна», професор
кафедри цивільного, господарського,
адміністративного права та правоохоронної
діяльності;

кандидат юридичних наук, доцент
КРИВИЦЬКИЙ Юрій Віталійович,
Національна академія внутрішніх справ,
доцент кафедри теорії держави та права.

Захист відбудеться «29» листопада 2019 року о 12:00 годині на засіданні спеціалізованої вченої ради К 26.008.04 в Національному університеті «Києво-Могилянська академія» за адресою: 04070, м. Київ, вул. Сковороди, 2.

З дисертацією можна ознайомитись у науковій бібліотеці Національного університету «Києво-Могилянська академія» за адресою: 04070, м. Київ, вул. Сковороди, 2.

Автореферат розіслано «28» жовтня 2019 року.

**Т. в. о. вченого секретаря
спеціалізованої вченої ради**

Є. О. Зверєв

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ

Актуальність теми дослідження. Філософи і юристи завжди шукали відповіді на питання, що таке право, де й коли воно виникає, які форми його існування та основні джерела. Здавалося б, навіщо здійснювати пошук відповіді на теоретичні питання, які не мають практичного застосування. Насправді ці пошуки дають змогу зрозуміти аспекти права, надзвичайно важливі для кожної окремої особи, юристів, держави і суспільства. Одним із яскравих підтверджень цього стало формування протягом XIX – XX століть школи правового реалізму. Історія знає дві течії цієї школи: скандинавську та американську. Науковці, які їх досліджували, стверджують: їхня основна й концептуальна відмінність полягає в тому, що скандинавську течію розробляли філософи, які намагались з'ясувати, що потрібно розуміти під «правовою реальністю»; своєю чергою, фундаторами американського правового реалізму були здебільшого юристи в різних галузях права, які мали досвід практичної діяльності. До розвитку школи правового реалізму на американському континенті панувала класична (ленгделліанська) концепція, яка розглядала право як логічно сформовану систему норм, принципів і категорій, у межах якої перед правосуддям стояло завдання діяти, як «висококваліфікований механізм». Загалом, школа почала розвиватись, коли авторитет формально-логічного аналізу при здійсненні правосуддя та побудові юридичної аргументації досяг вершини розвитку. Ідеологізація законодавства, що не містить прогалин та враховує всі можливі життєві ситуації; сприйняття судді як механізму, який повинен при розгляді справ технічно застосовувати методи формальної логіки в межах, встановлених законодавством, без будь-яких проявів правотворчості, більше не задовольняли правників. Такий стан речей згодом отримав назву «механічна юриспруденція». Варто підкреслити, що рух проти юридичного формалізму бере свої витoki зі школи «вільного права» Євгена Ерліха, започаткованої на європейському континенті. Однак, школа не укорінилася в Європі та її ідеї певною мірою були рецепційовані фундатором соціологічної юриспруденції Роско Паундом та представниками американського реалізму.

Згодом, враховуючи напрацювання американських реалістів, подекуди піддаючи їх критиці, значний внесок у розвиток теорії юридичної аргументації як окремих напрям юридичної науки зробив американський правознавець Рональд Дворкін.

Беручи до уваги той факт, що під впливом процесів глобалізації межі, які розділяють континентальну та англо-саксонську правові сім'ї, стають усе тоншими, у зв'язку з чим феномен судової правотворчості зазнає переосмислення, а роль судової влади стає дедалі впливовішою, вкрай важливо зрушити стіну ізоляції від здобутків західної теорії, яка тривалий час упродовж радянського періоду сприймалась як ворожа та піддавалася нещадній критиці.

Актуальність теми цього дослідження зумовлена:

- 1) явно недостатньою увагою вітчизняного загальнотеоретичного правознавства до об'єктивного дослідження школи правового реалізму, особливо її здобутків, які радянською історико-правовою думкою подавалися виключно в контексті критики;
- 2) потребою узагальнення наукових надбань, які акумулюють засадничі ідеї школи правового реалізму для використання їх у вітчизняній юридичній практиці, зокрема судовій;
- 3) необхідністю подолання надмірного формалізму в судовій аргументації вітчизняних судів та поглибленого аналізу в цьому зв'язку скандинавської та американської течій школи правового реалізму – концепцій, які знайшли й розробили шляхи формулювання судової аргументації, наближеної до життєвих реалій, зі здійсненням глибокого та детального аналізу фактів справи;
- 4) потребою в реформуванні юридичної освіти, її наближенні до юридичної практики та використання для цього зарубіжного досвіду, у тому числі здобутків школи правового реалізму.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертацію виконано на кафедрі загальнотеоретичного правознавства та публічного права факультету правничих наук Національного університету «Києво-Могилянська академія» в межах наукового проекту: «Верховенство права: стан та перспективи вдосконалення механізмів його реалізації в Україні» (номер державної реєстрації 0112U007427). Тема та положення дисертації відповідають напрямкам дослідницької діяльності кафедри за вищезазначеним проектом.

Мета і завдання дослідження.

Метою дослідження є аналіз засадничих ідей двох течій школи правового реалізму, з'ясування спільних рис і відмінностей між ними та формулювання теоретичних висновків і рекомендацій, які можуть бути використані в українській юридичній науці і практиці.

Визначена мета зумовила необхідність розв'язання наступних завдань:

- дослідити історію виникнення та розвитку школи правового реалізму;
- проаналізувати фактори, які спричинили формування школи правового реалізму;
- дослідити фундаментальні ідеї американського правового реалізму крізь призму аналізу праць юристів та філософів, які розробляли та досліджували цю течію;
- проаналізувати засадничі ідеї скандинавського правового реалізму та виокремити положення, які можна віднести до наукових надбань течії;
- здійснити порівняльний аналіз скандинавської та американської течій школи правового реалізму;

- дослідити вплив школи правового реалізму на переосмислення природи судової правотворчості та формування теорії юридичної аргументації;
- проаналізувати інструменти та висновки, сформульовані школою правового реалізму, які допомогли побороти юридичний формалізм при вирішенні справ та побудові юридичної аргументації суддями;
- з'ясувати та виокремити аспекти, які варто враховувати й використовувати у вітчизняній судовій практиці у світлі здобутків школи правового реалізму;
- дослідити вплив, який здійснила школа правового реалізму на методологію і методику навчання майбутніх правників, та запропонувати механізми реформування методології та методики викладання правознавства у вищих юридичних навчальних закладах України в контексті здобутків школи правового реалізму.

Об'єкт та предмет дослідження.

Об'єктом дослідження є американська та скандинавська течії школи правового реалізму.

Предметом дослідження є засадничі ідеї американської та скандинавської течій школи правового реалізму, які можна віднести до їхніх здобутків, та можливості використання цих здобутків у вітчизняній юриспруденції.

Методи дослідження. Для забезпечення об'єктивності, всебічності й повноти аналізу окресленого предмета, а також для отримання науково обґрунтованих результатів у дисертаційній роботі використано систему загальнонаукових та спеціальних правознавчих методів. Зокрема, застосовувались:

- *історико-правовий метод*, який дозволив проаналізувати витоки, етапи, умови становлення та розвитку школи правового реалізму;
- *метод системного аналізу*, що використовувався при ознайомленні з працями фундаторів школи правового реалізму та виведенні засадничих ідей;
- *герменевтичний метод* – при тлумаченні текстів філософів та правників щодо розуміння та розкриття змісту філософсько-правового явища «правова реальність»;
- *діалектичний метод* – при аналізі підходів до розуміння категорій «належного» та «суцього», «абстрактного» та «конкретного»;
- *порівняльно-правовий метод* – при аналізі спільних та відмінних рис скандинавської та американської течій школи правового реалізму; при порівнянні формалістичного (механічного) та реалістичного підходів до права та до побудови юридичної аргументації суддями; при аналізі позицій різних філософських та правових шкіл до розуміння правової реальності як феномена;
- *структурно-функціональний метод* – для дослідження діяльності та компетенції суддів при вирішенні справ, здійсненні правотворчої функції та формулюванні юридичної аргументації;
- *методи індукції та дедукції* – при аналізі підходів правових реалістів до побудови судової аргументації;

- *метод правового моделювання* – з метою з’ясування можливості використання здобутків школи правового реалізму у вітчизняній юриспруденції та формування рекомендацій для вдосконалення процедури формулювання судової аргументації у світлі висновків і надбань школи правового реалізму, які можуть бути імплементовані у судову практику України, а також для вдосконалення системи навчання майбутніх фахівців у галузі права;
- *метод документального аналізу*, який використовувався під час вирішення всіх задач дослідження;
- *метод узагальнення* – для формулювання прикінцевих положень проведеного дослідження.

Теоретичну основу дисертації становлять праці правових реалістів скандинавської течії, зокрема В. Лундштедта, К. Олівекрона, А. Росса, А. Хегерстрьома, та американської течії – Б. Кардозо, К. Ллевелліна, Х. Оліфанта, Дж. Франка, О. В. Холмса.

Оскільки школа правового реалізму мала значний вплив на становлення та розвиток західної юридичної науки та практики, її дослідженню присвячено чимало ґрунтовних робіт, публікацій європейських та західних вчених. Зокрема, було проаналізовано роботи таких дослідників: Б. Акермана, Д. Аллена, Г. С. Александра, Ч. Барзуна, Б. Х. Бікса, Р. Вакса, К. Греченіґа, М. С. Гріна, Г. Коулмана, Б. Лайтера, К. Макейя, Е. Паттаро, Й. Сінґера, Б. Таманахи, В. Твінінга, В. Тумоніса, М. Фрімана.

Аналіз ідей соціологічної юриспруденції та школи «вільного права» здійснено на основі робіт Є. Ерліха та Р. Паунда, а також вітчизняних та зарубіжних науковців, які досліджували це питання, а саме: В. Бачініна, В. Бурдяк, А. Георгіци, В. Костицького, В. Лапаєвої, А. Маник, В. Марчука, С. Меленка, С. Сінхи, М. Хертоґа.

Із представників пострадянського простору деякі аспекти школи правового реалізму аналізували такі вчені: Г. Адигезалова, М. Антонов, Є. Афонасін, В. Глазирін, Г. Гурвіч, А. Карапетов, О. Лейст, Г. Мальцев, В. Нерсесянц, А. Скоробогатов, А. Старченко, Ю. Тихонравов, В. Туманов.

В Україні вітчизняна наукова думка стоїть біля витоків ознайомлення з ідеями школи правового реалізму порівняно з ґрунтовними напрацюваннями зарубіжних науковців. Окремим аспектам школи правового реалізму свої дослідження присвятили такі вітчизняні науковці: С. Алаїс, Г. Вдовина, Н. Гураленко, Г. Коваленко, М. Козюбра, В. Копоть, В. Кузнецов, Г. Мартинишин, С. Погребняк, О. Сердюк, В. Тимошенко, С. Шевчук, О. Щербина.

Таким чином, певні аспекти школи правового реалізму не залишені поза увагою вітчизняних науковців та дослідників з пострадянських країн. Усе ж, незважаючи на наявність певних наукових напрацювань, які фрагментарно розглядають ідеї правового реалізму, на сьогодні відсутні дослідження, присвячені ґрунтовному аналізу робіт фундаторів школи правового реалізму та їхніх висновків, які вплинули, по-перше, на переосмислення феномена судової правотворчості, по-друге,

реформували систему підготовки майбутніх фахівців у сфері юриспруденції. Мало вивченим є питання щодо причин, які зумовили формування школи правового реалізму та історію її подальшого розвитку. Недослідженим залишається вплив висновків правових реалістів на формування теорії юридичної аргументації. У цьому, насамперед, полягає актуальність теми дисертаційного дослідження, її теоретичне та практичне значення.

Наукова новизна отриманих результатів. В процесі проведеного дослідження отримано результати, які є новими для сучасної вітчизняної правової науки, зокрема:

уперше:

- встановлено, що свої витoki американський правовий реалізм бере зі школи «вільного права», яка формувалась та розвивалась у Європі Євгеном Ерліхом та іншими науковцями; рецепція ідей школи вільного права у правовому реалізмі відбувається через розвиток соціологічної юриспруденції на американському континенті, що знаходить своє відображення здебільшого в роботах Роско Паунда;

- зроблено висновок, що скандинавські реалісти, на відміну від американських, не стільки відмовлялися від надбань школи «вільного права» в Європі, скільки наголошували на найбільшій важливості психологічної, а не соціальної реальності;

- встановлено, що фундаментальною основою школи правового реалізму є розуміння того, що при вирішенні справи суддя повинен концентруватись на конкретному, це виявляється в необхідності ухвалювати рішення на основі детального аналізу фактів, яке потім обґрунтовується правовими нормами та принципами; у процесі розгляду справи судді не повинні обмежуватись логічними методами та враховувати виключно правові аспекти, слід брати до уваги й інші чинники, зокрема моральні, політичні, економічні передумови та цінності;

- з'ясовано, що висновки школи правового реалізму мали значний вплив на формування теорії юридичної аргументації, яка не зводилась до сприйняття права як явища, відірваного від реального життя; заперечуючи проти використання методу дедукції, виведення рішення із абстрактних норм і принципів, реалісти наголошували на необхідності при формулюванні аргументації зосереджувати увагу на фактах конкретної справи, оскільки абстрактні норми не враховують усіх тонкощів індивідуальної ситуації;

- на основі проведеного порівняльного аналізу праць фундаторів скандинавського та американського правового реалізму з'ясовано, що обидві течії були критичними рухами, спрямованими на захист правових систем, у яких вони формувались, від надмірного догматизму; разом з тим, концептуальна різниця між ними полягала у відмінності правових сімей, у яких формувались і розвивались названі течії школи, що відобразилось на розстановці ними різних акцентів у процесі дослідження;

- з'ясовано, що, незважаючи на те, що скандинавська течія школи правового реалізму займалася пошуками правової реальності як філософсько-правової категорії, а американські реалісти шукали практичні механізми для вдосконалення судової аргументації, фундатори обох течій доходять спільного висновку: правознавство є емпіричною наукою, не відірваною від реального життя; з чого випливає висновок, що обидві течії обґрунтовують реалістичну інтерпретацію права в контексті емпіричного виміру, але різними шляхами;

- встановлено, що школа правового реалізму зазнавала внутрішнього розвитку, що знаходило свій прояв як у діалогах між самими реалістами, так і у особистих міркуваннях окремих фундаторів: вона пройшла шлях від абсолютизації фактів емпіричної дійсності та повного ігнорування норм права до пошуку балансу між ними з наданням судді певної свободи розсуду при розгляді конкретної справи, який дозволяв застосовувати індивідуальний підхід до її вирішення на основі синтезу детального аналізу норм права і фактів справи;

- обґрунтовано, що висновки школи правового реалізму сприятимуть подоланню формалізму, усе ще властивого вітчизняній судовій практиці, та переоцінці значення й розуміння судової правотворчості як феномена, здатного оперативно реагувати на динамізм життя;

- застережено, що здобутки школи правового реалізму не слід механічно переносити на вітчизняний правовий ґрунт; важливо враховувати історичні, культурні та інші традиції, особливості правового менталітету та юридичного мислення;

удосконалено:

- системний підхід до передумов виникнення та історичного шляху розвитку американської та скандинавської течій школи правового реалізму;

- вітчизняну науково-теоретичну базу шляхом аналізу фундаментальних засад школи правового реалізму на основі праць реалістів, що в подальшому може використовуватись вітчизняними науковцями та практикуючими юристами у своїй діяльності;

отримали подальший розвиток:

- положення про те, що обидві течії правового реалізму шукали механізми подолання надмірного формалізму (догматизму), властивого концепції юридичного позитивізму;

- висновок, що в основі розвитку американської течії правового реалізму знаходилась боротьба з «механічною юриспруденцією» (термін, уведений Роско Паундом), відповідно до якої право розглядалось, як чітко визначена, систематизована та логічно завершена система норм, принципів і категорій, ізольованих від впливу інших наук та інших чинників; де судді повинні діяти, як налагоджений механізм, а формулювання юридичної аргументації зводиться виключно до аналізу сформованих норм права без звернення до життєвої реальності;

- положення про те, що правові реалісти сприймали право як багатогранний живий феномен, який не можна аналізувати лише шляхом використання формальної логіки;

- висновок, що правові реалісти наголошували на важливості правотворчої функції судів, стверджуючи, що для звичайної людини правом виступає конкретне рішення суду з усіма фактами, які покладені в основу аналізу справи;

- висновок, що в пошуках шляхів боротьби з формалізмом реалісти не виключали логіку з переліку інструментів, якими повинен володіти суддя, однак наголошували на необхідності уникати зловживання її методами, що не мають бути кінцевою і найважливішою метою;

- положення про безпідставність критики школи правового реалізму щодо абсолютизації нею дискреційних повноважень суддів, оскільки вона базувалась на звуженому тлумаченні засад правового реалізму;

- положення, відповідно до якого школа правового реалізму мала за мету реформувати методологію та методику викладання правознавства у вищих навчальних юридичних закладах, наголошуючи на важливості аналізу і правових, і позаправових явищ реального життя; у зв'язку з чим її представники акцентували увагу на формуванні у майбутніх правників навиків аналізу всіх фактів, що мають відношення до справи.

Практичне значення одержаних результатів. Одержані результати можуть бути використані для подальших наукових досліджень проблем, пов'язаних із надбаннями школи правового реалізму, зокрема судової правотворчості та теорії юридичної аргументації, а також у викладанні та подальшому вдосконаленні курсів і спеціальних курсів: «Загальна теорія права», «Філософія права», «Історія правових учень», «Теорія юридичної аргументації», «Судова правотворчість»; у написанні підручників та посібників з названих курсів, підготовці інших.

Висновки, сформульовані у дослідженні, можуть бути застосовані в діяльності судів, особливо в частині вдосконалення судової аргументації.

Особистий внесок здобувача. Усі теоретичні та практичні результати, що виносяться на захист, отримані автором самостійно. Пошук та аналіз літературних джерел за тематикою дисертаційного дослідження виконано автором особисто. Самостійно сформульовано висновки і практичні рекомендації, написано та оформлено всі розділи дисертації.

Апробація матеріалів дисертації. Результати проведеного дослідження обговорювались на засіданнях кафедри загальнотеоретичного правознавства та публічного права факультету правничих наук Національного університету «Києво-Могилянська академія», а також були апробовані на низці наукових, науково-практичних конференцій та семінарів. Зокрема, основні теоретико-практичні положення, висновки і пропозиції, які містяться у дисертації, були апробовані на науково-практичному семінарі «Юридична аргументація в публічному праві (у фінансовій, податковій та банківській сферах)», що проводився в рамках Днів науки

НаУКМА (27 січня 2017 р., м. Київ), науково-практичній студентсько-викладацькій конференції «Юридичний дискурс в контексті міжкультурної комунікації та перекладу» (1 грудня 2016 р., Академія адвокатури України, м. Київ), науковій конференції «Антропосоціокультурна природа права» (25 – 27 травня 2016 р., Чернівецький національний університет імені Юрія Федьковича, м. Чернівці), Міжнародній науково-практичній конференції «Європейська традиція в міжнародному праві: реалізація прав людини» (6 – 7 травня 2016 р., Пан'європейська висока школа, м. Братислава, Словацька республіка), Міжнародній науково-практичній конференції «Вплив юридичної науки на розвиток міжнародного та національного законодавства» (19 – 20 лютого 2016 р., Асоціація аспірантів-юристів, м. Харків), VII Міжнародній науково-практичній конференції «Сучасні проблеми правової системи України» (26 листопада 2015 р., Київський університет права НАН України, м. Київ).

Публікації. Основні положення й висновки дисертаційного дослідження знайшли відображення у 12 наукових роботах, з яких 7 статей опубліковано в наукових фахових виданнях (серед них – 1 в іноземному науковому виданні), а також у 5-ти тезах доповідей у збірниках матеріалів міжнародних і всеукраїнських науково-практичних конференцій.

Структура та обсяг дисертації. Робота складається зі вступу, трьох розділів, висновків, списку використаних джерел та додатку. Загальний обсяг роботи становить 235 сторінок, список використаних джерел становить 281 позицію на 25 сторінках.

ОСНОВНИЙ ЗМІСТ РОБОТИ

У **Вступі** обґрунтовано актуальність теми дисертаційної роботи, сформульовано проблему, на розв'язання якої спрямоване дослідження, визначено його об'єкт і предмет, мету, завдання та методи дослідження, окреслено загальну структуру роботи, новизну дослідження та його практичне значення.

Розділ 1 «Загальна характеристика школи правового реалізму» складається з 2 підрозділів.

У підрозділі 1.1. *«Історія виникнення та розвитку школи правового реалізму»* досліджено передумови та причини формування скандинавської та американської течій школи правового реалізму. Проаналізовано історичний шлях розвитку обох течій школи. Визначено, що обидві течії зародились як антипод юридико-позитивістської теорії праворозуміння та перебували в пошуках механізмів її витіснення з поля розвитку правової науки та юридичної практики. На основі аналізу праць окреслено коло науковців та практикуючих юристів, ідеї яких розкривають концептуальні засади школи правового реалізму. Досліджено вплив школи «вільного права» на формування американської течії школи правового реалізму. Визначено спільні та відмінні риси школи «вільного права» та американської течії правового

реалізму, які демонструють рецепцію ідей, але разом з тим підтверджують, що названі школи були окремими рухами. Окреслено низку причин, які стали перешкодою на шляху до розвитку ідей школи «вільного права» на європейському континенті. Встановлено, що до зародження школи правового реалізму на американському континенті панував правовий формалізм із притаманними йому ознаками у юридичній науці і практиці. Визначено ознаки, які характеризували юриспруденцію за часів розвитку правового формалізму, і те, на що були спрямовані зусилля правових реалістів. Продемонстровано відродження інтересу з боку наукової спільноти американського та європейського континентів до правового реалізму з урахуванням стану розвитку суспільства в умовах сьогодення.

Підрозділ 1.2. *«Пошуки правової реальності. Місце людини та фактів у правовій реальності»* присвячено аналізу філософсько-правового явища «правова реальність» у світлі різних підходів філософських та правових концепцій. З'ясовано, що в центрі дослідження скандинавських правових реалістів був аналіз правової реальності й місця людини в ній. Піддаючи детальному аналізу категорії «сущого» та «належного» крізь призму їхньої рефлексії суб'єктами пізнання, скандинавські реалісти віднаходять витoki правової реальності у психіці людини. З'ясовано, що американська течія школи правового реалізму не концентрувала свою увагу на теоретичних питаннях, натомість більшою мірою займалась дослідженням практичної частини юриспруденції. Водночас свої витoki й теоретичну основу школа бере із соціологічної юриспруденції, яка, своєю чергою, віднаходила соціальні зв'язки – основне джерело походження й розвитку правової реальності.

Розділ 2 «Порівняльний аналіз засадничих ідей американської та скандинавської течій школи правового реалізму» складається з 3 підрозділів.

Підрозділ 2.1. *«Фундаментальні засади американської течії школи правового реалізму»* присвячено дослідженню основоположних ідей американської течії школи правового реалізму на підставі аналізу робіт її фундаторів. Досліджено, що основний акцент реалісти робили на віднаходженні та аналізі інструментів, використання яких сприяло подоланню формалізму в юриспруденції. Проаналізовано основні акценти та аргументацію правових реалістів щодо необхідності наближення юридичної теорії та практики до соціальної реальності, живої частини права; аналізу міждисциплінарних зв'язків у правознавстві; впливу ірраціональних елементів на процес правового пізнання, особливо при вирішенні справ суддями. Проаналізовано концептуальні ідеї правових реалістів щодо важливості правотворчої функції суддів. Здійснено теоретичне узагальнення засадничих ідей фундаторів американської течії школи правового реалізму.

Підрозділ 2.2. *«Фундаментальні засади скандинавської течії школи правового реалізму»* присвячено дослідженню концептуальних ідей, які лежали в основі скандинавської течії школи правового реалізму. Аналіз спрямовано на з'ясування змісту та обґрунтування важливості засад, що згрупували навколо себе правників і філософів, які стали фундаторами школи. Серед досліджених основоположних засад

виділено такі: визначення психіки людини основним джерелом права; необхідність права бути зосередженим на реальній частині, що має прояв у соціальних зв'язках; визначення правознавства емпіричною наукою, що зосереджена на аналізі фактів реального життя; заперечення існування будь-яких проявів метафізичних явищ у юриспруденції.

У підрозділі 2.3. «Спільні риси та відмінності скандинавської та американської течій школи правового реалізму» виокремлено спільні та відмінні ознаки американської та скандинавської течій школи правового реалізму. Основні відмінності, на яких зосереджено увагу в дослідженні, полягали в тому, що, по-перше, скандинавська течія розроблялась філософами, а американська – практикуючими юристами, що зумовило спрямованість шкіл на дослідження різних напрямів правознавства – філософсько-теоретичного та юридико-практичного. По-друге, школи розвивались у різних правових системах, які характеризуються різними основоположними джерелами права, різною системою судочинства, правовою освітою, що також відобразилось на визначенні різних векторів дослідження двох течій школи. Разом з тим, у дисертації визначено спільні риси скандинавської та американської течій школи правового реалізму, що підтверджується й аналізом аргументів самих представників школи. Основна спільна ознака, яка об'єднує течії, полягає в тому, що обидві вони були критичними рухами, спрямованими на боротьбу проти формалізму в юридичній науці та практиці.

Розділ 3 «Надбання школи правового реалізму, які можна використати в судовій практиці та юридичній освіті України» складається з 2 підрозділів.

У підрозділі 3.1. «Використання висновків школи правового реалізму для вдосконалення судової аргументації в Україні» аналізується вплив школи правового реалізму на розвиток теорії юридичної аргументації. Досліджено інструменти та висновки, винайдені школою, які сприяли подоланню юридичного формалізму. Проаналізовано та доведено, що правові реалісти відводили визначальну роль емпіричному підходу до сприйняття реальності, що виступало рекомендацією для суддів приділяти належну увагу детальному аналізу фактів справи, які мають відобразитися в судовій аргументації при вирішенні спору. Реалісти заперечували ідею, що право є наукою, яка не потребує аналізу міждисциплінарних зв'язків, а тому наполягали на важливості розглядати й позаправові категорії, що визначають суть справи. Досліджено, що в боротьбі з формалізмом реалісти протиставляли судову правотворчість механічній юриспруденції, акцентували увагу на важливості аналізу фактів справи всупереч ідеалізації абсолютної визначеності і сконцентрованості лише на законодавстві, що не містить прогалин; запровадили концепцію необхідності використання методу індукції, досягаючи загального принципу справедливості, відштовхуючись передусім від детального аналізу реальної частини, тобто фактів. Досліджено, яке місце в процесі побудови юридичної аргументації реалісти відводили методам логіки. Не виводячи логіку з переліку інструментів, якими повинен володіти юрист, реалісти наполягають на необхідності ухилятися від

зловживання її методами як такими, що визначаються кінцевою метою. Проаналізовано шлях, яким розвивалась школа в пошуках балансу між судовою дискрецією у процесі вирішення справ, та необхідністю слідувати визначеним нормам права. Досліджено позицію правових реалістів щодо важливості особистості судді в розгляді спірних справ та віднаходженні справедливості, що здебільшого прослідковується у притаманності йому дискреційних повноважень у процесі аналізу та встановлення фактів, які мали місце та можуть бути долучені до справи з подальшим врахуванням при прийнятті рішення.

На підставі аналізу рішень українських судів наводяться приклади формального підходу до побудови аргументації. Встановлено, що ознаки формалізму, притаманні вітчизняній судовій аргументації, можуть бути подолані завдяки використанню здобутків школи правового реалізму, але не шляхом механічного перенесення, а з урахуванням історичних, культурних та інших чинників, особливостей правової культури та правового мислення.

Підрозділ 3.2. *«Реформування методології та методики викладання правознавства у вищих навчальних юридичних закладах в контексті здобутків школи правового реалізму»* присвячено аналізу шляхів реформування юридичної освіти для її наближення до юридичної практики. Визначено, що, на думку реалістів, висновки, яких вони дійшли, можуть бути втілені насамперед через реформування юридичної освіти таким чином, щоб студенти в процесі навчання опановували знання й навички побудови юридичної аргументації на основі глибокого аналізу фактів справи. Досліджено, які саме методичні матеріали, курси, шляхи та методи викладання були винайдені реалістами. Проаналізовано, яким чином запровадження підготовки студентів за новими методичними матеріалами, що містили судові рішення та матеріали справи, сприяли опануванню студентами навичок детального аналізу фактів справи. Визначено, що заснування інституту юридичної клініки наблизило студентів до живих проблем права та надало можливість навчитись аналізувати справжні ситуації, спілкуватися з клієнтами, аналізувати факти та будувати аргументацію при підготовці висновків. Проаналізовано, що поряд з іншими чинниками, які повинні бути враховані задля наближення юридичної освіти до практики, реалісти вбачали кваліфікацію викладачів, серед яких повинні бути науковці та юристи з досвідом практичної діяльності.

Встановлено, що для подолання формалізму у вітчизняній юриспруденції доцільно напрацювання правових реалістів зробити предметом вивчення студентами юридичних факультетів. З врахування особливостей національної правової системи, методичні матеріали, курси, шляхи та методи викладання можуть бути використані у вітчизняній юридичній освіті. Окрім того, нагальною необхідністю є впровадження курсу теорії юридичної аргументації, який би містив теоретичне узагальнення надбань правових реалістів. Оскільки до формування нового покоління юристів знадобиться час, запропоновано на державному рівні запровадити курси, семінари,

майстер-класи з побудови юридичної аргументації з урахуванням надбань школи правового реалізму.

ВИСНОВКИ

Отримані результати дослідження дозволяють сформулювати наступні узагальнені висновки:

1. Діяльність судової гілки влади є надзвичайно важливим механізмом для створення правового порядку в суспільстві, захисту прав кожної окремої особи, забезпечення стабільного функціонування держави. Однак, виконувати своє призначення судді можуть лише тоді, коли вони не просто дотримуються букви закону, а й не відсторонені від соціальної реальності, швидко реагують на зміни та вимоги суспільства, беруть до уваги емпіричні фактори. Саме формалізм та механічна юриспруденція, що стали результатом розвитку концепції правового позитивізму, зумовили пошуки юристами, філософами механізмів протидії ситуації, що склалася.

2. У ХХ столітті людство виходить на новий духовний, соціальний, економічний рівень. Засадничі ідеї правового позитивізму більше не задовольняють вимоги суспільства, яке відмовляється визнавати роль держави центральною. Позиції філософів, юристів сходяться на тому, що в центрі правової реальності знаходиться людина, її потреби, інтереси, які не можна ігнорувати. Саме в цей період починає розвиватись школа правового реалізму, яку не задовольняє ситуація, коли судді нівелюють життєву реальність, факти, глибокий аналіз яких може наблизити до достовірності та поновити порушений інтерес потерпілої особи. У центр правової реальності стає людина, і судді мають це розуміти при розгляді судових спорів та при формулюванні своєї аргументації.

3. Основне завдання, яке прагнули вирішити американські правові реалісти, полягало в необхідності побороти формалізм, силогізм та механістичність при розгляді справ і формулюванні судової аргументації шляхом використання формальної логіки та методу дедукції при аналізі норм права, з яких виводиться кожне конкретне рішення. Пріоритет повинен надаватись не логічно узгодженому дотриманню та застосуванню норм права відірвано від контексту справи, а забезпеченню ефективного і справедливого розгляду спору з урахуванням конкретних фактів. Це було зумовлено розумінням того, що право є багатограним живим феноменом, який породжується в суспільних відносинах, що не є сталими, а постійно розвиваються. Тому суддям потрібно бути наближеними до життєвих реалій і враховувати емпіричну дійсність при формулюванні судової аргументації для того, щоб досягти мети у віднаходженні справедливості. Значний акцент реалісти робили на важливості правотворчої функції судів, стверджуючи, що для звичайної людини правом виступає конкретне рішення суду з усіма фактами, які аналізувались у справі.

4. Скандинавські реалісти, здійснюючи пошуки правової реальності, заперечували будь-які прояви догматизму в аналізі правових явищ. У пошуках правової реальності вони знаходять її в психологічних складниках правовідносин. Правом визначається лише те, що відображається в думках людей і знаходить символічний вияв у реальному житті. За кожним юридичним формулюванням стоїть психологічна реальність. Представники скандинавської реалістичної течії заперечували існування дуалізму між емпіричними фактами та юридичними нормами, стверджуючи, що всі юридичні явища повинні відображати реальність, яка породжується у психіці людини. Вони критикували будь-які прояви метафізичних явищ у правовій реальності як такі, що є виявом ідеалізму й не підлягають емпіричному спостереженню.

5. Порівняльний аналіз засадничих ідей скандинавської та американської течій школи правового реалізму демонструє, що ці дві течії мають більше спільних рис, ніж відмінностей. Критерій відмінності щодо філософського та практичного спрямування є дуже поверхневим і, можливо, навіть синтетичним. Не можна стверджувати, що американська течія школи правового реалізму була абсолютно віддалена від дослідження філософських питань, оскільки для обґрунтування практичних надбань, що стосувались діяльності суддів, реалісти намагались здійснити аналіз філософсько-правового явища – правової реальності, особливо це простежується в роботах Карла Ллевелліна. Цей аналіз не характеризувався такою глибиною, як у скандинавській течії школи, але все ж він мав місце. Своєю чергою, висновки, яких доходять скандинавські правові реалісти, полягають у необхідності детального аналізу суддями як норм права, так і фактів емпіричної дійсності.

6. Обидві течії школи правового реалізму були критичними рухами, які прагнули захистити свої правові системи від надмірного формалізму й догматизму. Американські реалісти стверджували, що перебувають у пошуках боротьби з формалізмом, який отримав поширення у межах ленгделліанської теорії в 19 столітті. Напрацювання скандинавських реалістів також були спрямовані на боротьбу з формалізмом, який у континентальній правовій сім'ї мав вираз у концепції, що отримала назву «*Begriffsjurisprudenz*» («Юриспруденція понять»). Хоч скандинавська течія, будучи філософсько-правовою школою, практичних інструментів боротьби з формалізмом не пропонувала, однак один із представників цієї течії Альф Росс зазначав, що правовий реалізм є міжконтинентальним рухом, спрямованим на реалістичну інтерпретацію права в контексті емпіричного виміру, і наполягав на необхідності обміну знаннями через звернення до напрацювань своїх американських колег.

7. Концептуальна різниця скандинавської та американської течій правового реалізму обумовлена відмінностями правових сімей, у яких вони формувались, передовсім відмінностями основних джерел права – нормативно-правового акту та правового прецеденту, наслідком чого стали різні акценти, зроблені у працях дослідників (представників) цих течій. Незважаючи на те, що скандинавська течія

школи правового реалізму займалася пошуками правової реальності як філософсько-правової категорії, а американські реалісти шукали практичні механізми для вдосконалення судової аргументації, фундатори обох течій доходять висновку, що правознавство є емпіричною наукою, не відірваною від реального життя. Тому, можна стверджувати, що обидві течії доходять одного й того самого висновку, але різними шляхами.

8. Сформований емпіричний підхід до сприйняття реальності в межах школи на практиці виступав рекомендацією для суддів підходити відповідально до аналізу реальних фактів кожної конкретної справи. Судді не повинні аналізувати справу та вирішувати спір відсторонено від реального життя, виводячи абстрактні судження на підставі формального аналізу змісту норм права. Це пов'язано з розумінням того, що суспільні відносини перебувають у процесі постійного розвитку, а законодавство, яке містить абстрактні норми, не настільки досконале й динамічне, щоб передбачити кожну конкретну ситуацію.

9. Дослідження двох течій правового реалізму демонструє шлях, яким йшла й розвивалася школа від радикального емпіризму до пошуку балансу між аналізом правових норм та фактів емпіричної дійсності. Перші фундатори двох течій школи намагались віднайти інструменти протидії нормативізму, який проголошувався позитивістами, шляхом абсолютизації емпіричної дійсності. Їхні послідовники розуміли, що така концепція призведе до свавілля в діяльності суддів, проявів некомпетентності та можливих неправомірних мотивів. Тому вони наполягали на необхідності існування писаного права, розуміння й аналізу його норм суддями та формулювання рішення таким чином, щоб наблизити до життєвих реалій.

10. Правові реалісти стверджували, що досягнення правової визначеності шляхом механічного застосування фіксованих правил до людської поведінки є ілюзією. Тому наполягали на необхідності пошуку компромісу між врегулюванням суспільних відносин писаними нормами права та наданням суддям в необхідній мірі свободи розсуду для розгляду справ не формально, а шляхом індивідуального підходу до кожної із детальним аналізом фактів, які мають відношення до неї.

11. Найбільший прояв дискреційних повноважень суддів реалісти вбачали у процесі встановлення фактів по кожній конкретній справі. В умовах змагальності судового процесу, коли сторони мають рівні права у представленні своєї позиції та її доведенні, коли факти справи є суперечливими, внутрішнє переконання судді та його реакція на показання свідків, інших учасників процесу буде відігравати вирішальну роль у встановленні фактів.

12. Школа правового реалізму наголошувала на важливості особистості судді у віднаходженні справедливості, оскільки прийняте рішення завжди не просто ґрунтується на вже сформованих прецедентах та інших правових джерелах, а й відображає особисті погляди та індивідуальні риси судді, що впливають на пізнавальний процес, за допомогою якого він встановлює, що саме певні факти мали місце в реальності та можуть бути враховані при ухваленні рішення. Тому ідеалом

судді для реалістів є абсолютно сформована особистість з погляду інтелекту, психології та життєвого досвіду.

13. На думку реалістів, для досягнення цілей ефективного соціального регулятора, правознавству варто зупинитися в переслідуванні мети всезагальності та «наднауковості», що виявляється у суворому догматизмі. Натомість необхідно наблизитися до реальних проблем життя, зокрема, шляхом вивчення міждисциплінарних зв'язків з етикою, економікою, політологією, соціологією, психологією, історією та філософією.

14. Ознаки юридичного формалізму притаманні і характеризують нинішню українську правову реальність. Це, передусім, виявляється в тому, що для українських судів правова норма є альфою і омегою в процесі розгляду справи та прийняття рішення, що виявляється у відірваності від реалій життя, поверхневому аналізі фактів справи та у використанні методу дедукції при аналізі правових норм та силогістичній побудові аргументації. Судді не звичні до детального аналізу фактів і, застосовуючи дедуктивний підхід при прийнятті рішення, ігнорують те, що має основне значення для справи, - факти конкретної справи. Це зумовлено різними чинниками. Передусім, недоліками освіти у вищих навчальних юридичних закладах, відсутністю знань наукових здобутків школи правового реалізму через ізоляцію в радянський період, яка ще не подолана; особливостями правового менталітету, правової культури та, подекуди, низькими моральними, етичними стандартами. Для вітчизняної юриспруденції характерна зосередженість на статиці норм законодавства, а ось динамічним елементам, які становлять факти, приділяється другорядне значення.

15. Серед визначальних аспектів, які варто враховувати й використовувати у вітчизняній судовій практиці у світлі здобутків школи правового реалізму, слід виокремити:

(і) відповідальний підхід суддів до аналізу справи та побудови судової аргументації, що ґрунтується не на формально-логічній силогістиці, а на глибокому розумінні контексту спору;

(іі) відведення у зв'язку з цим значної частини судового рішення ретельному дослідженню та аналізу фактів конкретного спору;

(ііі) надання правового обґрунтування в рішенні не через механічне застосування законодавства, а з глибоким і компетентним розумінням матеріальних і процесуальних норм, які слід застосувати в розрізі встановлених фактів;

(іv) переосмислення значення логіки та її методів, які не мають бути кінцевою метою у здійсненні правосуддя; натомість логічна узгодженість може слугувати одним із вагомих інструментів, але не визначальних, яким повинен володіти суддя у процесі віднаходження справедливості та надання ефективного судового захисту.

16. Позитивні досягнення школи правового реалізму доцільно використати у вітчизняному навчальному процесі для вдосконалення методології і методики в

підготовці майбутніх юристів в українському правознавстві задля наближення юридичної освіти до практики.

17. У процесі реформування вітчизняної системи юридичної освіти варто звернути увагу на методiku викладання шляхом аналізу судових рішень, наведеної в них юридичної аргументації, вивчення правових і позаправових фактів справи; використовувати сократівський метод опитування для виявлення рівня розуміння та аналізу фактів справи, юридичних питань і викладеної аргументації. Для розвитку навиків формулювання юридичної аргументації потрібно вдосконалювати й розвивати інститут «правничих клінік», що був заснований реалістами, запроваджувати та заохочувати студентів до участі в курсах моделювання та судових дебатах.

18. Висновки реалістів мали значний вплив на формування теорії юридичної аргументації, тобто тієї частини українського загальнотеоретичного правознавства, якої надзвичайно бракує науці і освіті. Для цього доцільно, по-перше, напрацювання правових реалістів зробити предметом вивчення студентами юридичних факультетів. По-друге, враховуючи особливості національної правової системи, культури, історичного розвитку, необхідно розробити і впровадити спеціальний курс теорії юридичної аргументації, який поки що в переважній більшості вищих юридичних закладів не викладається.

19. Попри те, що вітчизняна правова система традиційно тяжіє до континентальної правової сім'ї, це не відмежовує її від можливості використання практичних висновків американської течії школи правового реалізму, що зародилася і розвивалася в системі загального права. Як зазначав Роско Паунд, висновки правових реалістів можуть бути корисними для континентальної правової сім'ї, оскільки сприяють розумінню того, що кожна ситуація індивідуальна й тому може бути вирішена не одним встановленим способом. Необхідно у зв'язку з цим переоцінити значення та розуміння судової правотворчості як тонкого, філігранного мистецтва, а не виключно технічної діяльності, обмеженої методами формальної логіки.

20. За всієї привабливості й корисності здобутків школи правового реалізму їх не слід механічно переносити у правову систему України. Важливо враховувати історичні, культурні, ментальні та інші критерії, особливості національної правової культури та правового мислення. Лише за таких умов надбання школи правового реалізму можуть досягнути результату, який сприятиме утвердженню принципу верховенства права в Україні.

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

Наукові праці, в яких опубліковані основні наукові результати дисертації:

- 1) Мельник М. О. Вплив висновків школи правового реалізму на теорію юридичної аргументації. *Наукові записки НаУКМА*. 2017. Т. 193, Юридичні науки. С. 26–30.

2) Мельник М. О. Школа правового реалізму та використання її висновків для вдосконалення правосуддя в Україні. *Часопис Київського університету права*. 2016. № 1. С.56–59.

3) Мельник М. О. Школа правового реалізму: пошук балансу між визначеністю норм писаного права і судовою дискрецією. *Наукові записки НаУКМА*. 2018. Т. 2, Юридичні науки. С. 44–48.

4) Мельник М. О. Американська та скандинавська школи правового реалізму: порівняльний аспект. *Наукові записки НаУКМА*. 2013. Т. 144–145, Юридичні науки. С. 67-69.

5) Melnyk M. School of Legal Realism and its prospects in Ukrainian jurisprudence. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2017. № 1/1. P.77– 81.

6) Мельник М. О. Реформування методології викладання у вищих навчальних юридичних закладах у контексті здобутків школи правового реалізму. *Наукові записки НаУКМА*. 2015. Т. 168, Юридичні науки. С. 42–45.

7) Мельник М. О. Історія виникнення та розвитку школи правового реалізму. *Наукові записки НаУКМА*. 2016. Т. 181, Юридичні науки. С. 73–76.

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації:

8) Мельник М. О. Становлення американської течії школи правового реалізму та використання її висновків у національній юридичній науці. *Вплив юридичної науки на розвиток міжнародного та національного законодавства: матеріали міжнародної науково-практичної конференції* (м. Харків, 19-20 лютого 2016 р.). Харків: ГО «Асоціація аспірантів-юристів», 2016. С. 9–12.

9) Мельник М. О. Рецепція та розвиток ідей «живого права» Євгена Ерліха у школі правового реалізму: від захисту інтересів союзів до людиноцентризму. *Антропосоціокультурна природа права: матеріали наукової конференції* (м. Чернівці, 25-27 травня 2016 р.). Чернівці: Чернівецький нац. ун-т, 2016. С. 69–73.

10) Мельник М. О. Необхідність міжкультурної комунікації в контексті вивчення досвіду викладання в юридичних школах та аналізу впливу здобутків правового реалізму на юридичну освіту в Сполучених Штатах Америки. *Юридичний дискурс в контексті міжкультурної комунікації та перекладу: тези науково-практичних доповідей* (м. Київ, 1 грудня 2016 р.). Київ: Академія адвокатури України, 2016. С. 27–29.

11) Мельник М. О. Школа правового реалізму та її вплив на правову систему України. *Сучасні проблеми правової системи України: Збірник матеріалів VII Міжнародної науково-практичної конференції* (м. Київ, 26 листопада 2015 р.). Львів: «Галицька видавнича спілка», 2015. С. 53–54.

12) Melnyk M. O. School of Legal realism against formalism and implementation of its achievements in Ukrainian legal system. *Europska tradicia v medzinarodnom prave: uplatnovanie ľudskych prav: Medzinarodna vedecka konferencia* (Bratislava, 6-7 May 2016). Bratislava: Paneuropska vysoka skola, 2016. P. 51–54.

АНОТАЦІЯ

Мельник М. О. Школа правового реалізму та можливості використання її надбань у вітчизняній юриспруденції. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук (доктора філософії) за спеціальністю 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень. – Національний університет «Києво-Могилянська академія». –Київ, 2019.

У дисертації досліджено передумови виникнення й розвитку американської та скандинавської течій школи правового реалізму. Проведено аналіз філософсько-правового явища «правова реальність» у світлі різних підходів філософських та правових концепцій, в тому числі школи правового реалізму.

Здійснено теоретичне узагальнення ідей фундаторів школи правового реалізму, виокремлено спільні та відмінні ознаки американської та скандинавської течій школи.

Досліджено вплив висновків правових реалістів на формування та розвиток теорії юридичної аргументації. У дисертації проаналізовано концепції основоположників та послідовників школи правового реалізму, спрямовані на переосмислення основних факторів, які мають враховуватись при формулюванні юридичної аргументації суддями. Простежено шлях, вибудований школою правового реалізму, та проблематика, яка потребувала вирішення для переосмислення феномена судової правотворчості – від механічної юриспруденції до мистецтва побудови юридичної аргументації.

Крім того, у дисертації розкриваються напрями вдосконалення методології та методика викладання у вищих навчальних юридичних закладах у світлі здобутків школи правового реалізму.

Досліджено можливість та необхідність використання висновків школи правового реалізму для поліпшення правосуддя в Україні, зокрема, для подолання надмірного формалізму в судовій аргументації вітчизняних суддів, шляхом формулювання аргументації, наближеної до життєвих реалій, з розставленням важливих акцентів на детальному, а не формальному аналізі фактів справи та норм права, які мають бути застосовані. Визначено й проаналізовано надбання американської та скандинавської течій школи правового реалізму, які можуть бути використані з метою підвищення якості юридичної освіти та наближення її до юридичної практики.

Ключові слова: школа правового реалізму, американська течія, скандинавська течія, юридичний формалізм, механічна юриспруденція, юридична аргументація, аналіз фактів, емпіричний підхід,правова реальність.

АННОТАЦИЯ

Мельник М. А. Школа правового реализма и возможности использования её достижений в отечественной юриспруденции. – Квалификационная научная работа на правах рукописи.

Диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук (доктора философии) по специальности 12.00.01 – теория и история государства и права; история политических и правовых учений. – Национальный университет «Киево-Могилянская академия». – Киев, 2019.

В диссертации исследуются предпосылки возникновения и развития американского и скандинавского течений школы правового реализма. Проведен анализ философско-правового явления «правовая реальность» в свете различных подходов философских и правовых концепций, в том числе школы правового реализма.

Осуществлено теоретическое обобщение идей основателей школы правового реализма, выделены общие и отличительные признаки американского и скандинавского течений школы.

Исследовано влияние выводов правовых реалистов на формирование и развитие теории юридической аргументации. В диссертации проанализированы концепции основоположников и последователей школы правового реализма, направленные на переосмысление основных факторов, которые должны учитываться при формулировке юридической аргументации судьями.

Прослежен путь, выстроенный школой правового реализма, и проблематика, которая требовала решения для переосмысления феномена судебного правотворчества – от механической юриспруденции к искусству построения юридической аргументации.

Исследованы возможность и необходимость использования достижений школы правового реализма для улучшения правосудия в Украине, в частности, для преодоления чрезмерного формализма в судебной аргументации отечественных судов, путем формулировки судебной аргументации, приближенной к жизненным реалиям, с расстановкой важных акцентов на детальном, а не формальном анализе фактов дела и норм права, которые могут быть применены. Проанализированы и определены достижения американского и скандинавского течений школы правового реализма, которые могут быть использованы для повышения качества юридического образования и приближения его к юридической практике.

Ключевые слова: школа правового реализма, американское течение, скандинавское течение, юридический формализм, механическая юриспруденция, юридическая аргументация, анализ фактов, эмпирический подход, правовая реальность.

SUMMARY

M. O. Melnyk. School of Legal Realism and the Possibility of Using its Achievements in National Jurisprudence. – Manuscript.

Dissertation for a Candidate of Legal Sciences (Doctor of Philosophy) Degree in the specialization 12.00.01 – Theory and History of State and Law; History of Political and Legal Thought. – National University of “Kyiv-Mohyla Academy”. – Kyiv, 2019.

The thesis (in the form of a dissertation) discloses the analysis of the preconditions of the emergence and development of the American and Scandinavian movements of the School of Legal Realism. The origins of ideas and conceptual bases of the school founders are analyzed in the research.

The development of civil society, the spiritual situation, and socio-political events that took place in the late 19th – early 20th century led to new phenomena, needs and demands of a society, which have not been reflected in the previously established concepts of legal thinking. Fundamental ideas of legal positivism have not satisfied anymore the demands of a society that reflects on the refusal to recognize the central role of the state, which had been considered to be endowed with the exclusive power of lawmaking that narrowed down to the rulemaking.

The positions of philosophers and lawyers come together to the idea that a person stands in the center of legal reality, his/her needs, interests that cannot be ignored. In this period, the school of legal realism begins to develop. There are two movements of the School in history: Scandinavian and American. There were other conceptual differences between these two movements, except for the geographical. While the founders of American legal realism were legal practitioners who were trying to establish ways to counteract mechanical jurisprudence in the legal proceedings, the Scandinavian movement was developed by philosophers who took steps to comprehend the essence of legal reality. The thesis focuses on the fundamentals of both movements by analyzing the core ideas of the school's founders. The analysis of the history and the founders of American and Scandinavian legal realism' fundamental ideas demonstrates that the school made significant impact on the development of legal thought both in continental and Anglo-Saxon legal systems. The determined core accents and arguments of legal realists of the American movement comprise the essentiality to bring legal theory and practice closer to social reality, which constitutes the living part of law; to analyze the interdisciplinary relations in jurisprudence and the influence of irrational elements on the process of legal perception, especially when judges decide cases. Among the researched fundamental ideas of the Scandinavian movement of legal realism, the following are highlighted: determination of the human psychology as the main source of law; comprehension of jurisprudence as the empirical science; denial of the existence of any manifestations of metaphysical phenomena in jurisprudence. The theoretical generalization of basic ideas of the school of legal realism' founders is carried out through the thesis. The common and distinguishing features of the American and Scandinavian movement are derived.

The author reveals the influence of legal realists' conclusions on the formation and development of the theory of legal reasoning through concepts of the founders of the school of legal realism, which were aimed at rethinking major factors to be taken into account during legal arguments formulation.

According to the approach of legal formalism that has dominated in the 19th century, judges apply the law to the facts of the case mechanically using methods of logic. The main objective, which has been set by legal realists, was to overcome formalism and mechanical approach in legal reasoning. Taking into account the core findings of legal realism founders, the author demonstrates that the central idea of the school lies in the scope of an empirical approach to the perception of reality. In practice, this provides judges with the recommendation to treat the analysis of all facts of the case for the sake of finding justice and come closer to credibility responsibly. Finally, the author concludes that school of legal realism has made a significant contribution to the development of a theory of legal reasoning, rethinking its way from mechanical copying of cases based on formal analysis of legal rules and precedents to the art of analysis of the facts and formulation of opinion and arguments. The thesis demonstrates the evolution of legal realists' approaches in the search for balance between the judge's adherence to certain norms of written law and giving necessary discretion not for formal consideration of cases, but through an individual approach to each case, with detailed analysis of the context of each individual case. The path built by the school of legal realism and the accents, which were placed from mechanical jurisprudence to the art of legal reasoning, were traced.

The necessity and possibility of using the achievements of the school of legal realism to improve system of justice in Ukraine, in particular to overcome excessive formalism in the judicial reasoning, by formulating a judicial argument that is close to realities with important accents on a detailed rather than formal analysis of the facts of the case, are considered and proposed in thesis.

Moreover, it is determined that, according to realists' arguments, the conclusions reached by them can be embodied primarily by reforming legal education in such a way that students master the knowledge and skills of formulation legal arguments based on an in-depth analysis of facts of each case.

The thesis reveals the methodology of education at Law schools in the light of the achievements of the school of legal realism. Positive aspects of American and Scandinavian movements of the school of legal realism that could be implemented in order to improve the quality of legal education in Ukraine to approximate it to legal practice were analyzed and proposed.

Keywords: school of legal realism, American movement, Scandinavian movement, legal formalism, mechanical jurisprudence, legal reasoning, fact analysis, empirical approach, legal reality.