

ПРАВОВА АРГУМЕНТАЦІЯ: СУЧАСНІ ПІДХОДИ ДО ЇЇ РОЗУМІННЯ В ЗАРУБІЖНИХ ДОСЛІДЖЕННЯХ

У статті описано підходи до розуміння правової аргументації у дослідженнях та працях зарубіжних учених. Основною метою цієї статті є аналіз джерел літератури, у яких міститься згадка про розвиток теорії правової аргументації з позицій західних дослідників.

Ключові слова: правова аргументація, тлумачення, правовий реалізм, судові рішення.

Правова аргументація – це відокремлена структура аргументації загалом, яка має свої специфічні особливості. Слід зазначити про те, що на сьогодні поняття юридичної аргументації значним чином розвинене на Заході, адже цьому сприяла низка обставин.

Дослідження, що проводяться в царині юридичної аргументації в останні тридцять років, характеризуються багатоманітністю тем, підходів, ідей і принципів. Юридична аргументація досліджується в різних царинах її функціонування. Це і теорія права, і законодавчий процес, і практика правозастосування, і процес ухвалення судового рішення (process of judicial decision-making) [4].

Хоча корені розвитку правової аргументації важко простежити, проте все-таки варто сказати, що цьому посприяла американська школа правового реалізму. Правовий реалізм заслуговує особливої уваги, адже він є не лише фундаментом для демократії як головного правила, а швидше повинен базуватися на тому, що насправді хоче суспільство і до чого воно прагне, тому ця проблема має бути досліджена не лише у законодавстві, а й у судовому процесі [1].

При обґрунтуванні правового реалізму слід сказати про те, що думка Верховного Суду США не може ігнорувати соціальний зміст конкретної справи. На Заході дедалі більше утверджується положення про міцні основи цього наукового напрямку, який є частиною соціальної реальності і який ніколи не може виключатися з правової аргументації Верховного Суду США. Ця прогресивна реформативна точка зору є відповіддю на формалістичне розуміння правової аргументації.

Правовий реалізм визнає фундаментальні принципи природного права як основу сучасної цивілізації, адже вважає за необхідне наблизити юридичну систему до прийнятих у суспільстві способів вирішення проблем справедливості. Дія високоморальних норм тоді набирає сили, коли суддя, завдяки своїй психології, інтуїції, ви-

носить правильне рішення. Реалісти стверджували, що суддя, розглядаючи справу, спочатку проектує рішення, спираючись на факти і тільки потім підшукує для нього аргументи за допомогою логічних умовиводів, посилаючись на статті закону, прецеденти і т. д. Їхній інтерес до цієї стадії судочинства був продиктований прагненням спростувати концепції юридичного позитивізму, який зводив процес судового розгляду до логічних операцій підведення конкретного випадку чи суперечки під абстрактні норми права.

Таким чином, своєрідність реалістичної доктрини права полягає в тому, що практико-прикладна проблематика в ній превалює над теоретичним змістом. Основні думки сучасних реалістів можна звести до трьох тез: 1) позитивний юридичний матеріал майже завжди є недостатнім, щоб наслідок кожної конкретної справи на рівні винесення рішення і апеляції був визначений логічно; 2) у таких випадках судді вирішують правові спори з допомогою досвіду суддівського розсуду; 3) у невизначених випадках судові рішення можуть бути результатом політичних і моральних, а не юридичних міркувань судді.

Важливим з погляду аргументації є те, що, на думку прихильників течії правового реалізму, судді повинні працювати у зворотному напрямку, тобто від висновку до засновку [2].

Правовий реалізм відіграє важливу роль в американській конституційній історії не тільки через те, що це є методологічною основою проти формалізму, а й тому, що завдяки йому забезпечуються різні моделі для пояснення і підтримки демократичної легітимності судового контролю Верховного Суду США в межах системи загального права.

Проте сьогодні існують інші підходи до розуміння правової аргументації. Проводячи аналіз її типів, польський учений А. Печенік виділяє позицію Р. Дворкіна, зазначаючи про те, що його дослідження містять описові й нормативні ком-

поненти, наявні переважно в дослідженнях вчених із США [3]. На думку Р. Дворкіна, судовий принцип цілісності вказує на те, щоб визначити права і обов'язки настільки, наскільки це можливо. Беручи до уваги право як цілісність, його основи є справжніми, якщо вони фігурують чи впливають із принципів справедливості, чесності і якщо існує належний судовий процес, що забезпечує тлумачення юридичної практики. Більше того, право як цілісність встановлює те, що люди мають в якості юридичного права всі права, що підтримуються принципами, які забезпечують найкраще обґрунтування юридичної практики в цілому.

Теорія американського вченого Р. Дворкіна містить загальновідоме твердження про категоричний пріоритет принципів над політикою, про рівність як незалежну цінність, про наявні права, про те, що лише право відповідає на всі жорсткі питання. Таке твердження є частково філософською думкою автора, частково – інструментом для ведення політичних дебатів.

Власний підхід до правової аргументації має польський дослідник Х. Перельман, який зазначає, що специфічним у юридичній логіці є те, що вона є не просто формально-силлогістичною демонстрацією, а логікою аргументації, яка використовує не тільки аналітичні докази, які є переконливими, а й діалектичні докази, мета яких – запевнити або ж навіть переконати аудиторію і таким чином вирішити судовий спір. На його думку, аргументація є результатом виведення загальних основ із логічних правил [5].

Е. Фетеріс, представниця фінської правової думки, висловила думку про те, що одним із головних стимулів для зростання інтересу до юридичної аргументації є зміна положень, які стосуються завдань судді. Вчена була одним із представників нового підходу до аргументації, згідно з яким відбувається процес реальної (критичної) дискусії, що являє собою процедуру обстоювання нормативної раціональної точки зору. Раціональність аргументації залежить від того, чи відповідає дискусія встановленим формальним і матеріальним правилам прийнятності. На думку Е. Фетеріс, перевага юридичної аргументації полягає в тому, що вона дає змогу враховувати як формальні, так і прикладні, матеріальні критерії прийнятності аргументації. Автор стверджує, що розвиток діалектичного підходу в нормативній аргументації набуває важливого значення [6].

Природно, що законодавець не може передбачити усіх ситуацій, які можуть виникати у суспільстві, тож він повинен обмежувати себе в загальному формулюванні, яке суддя має тлумачити в такий спосіб, щоб це могло бути прийнятним для нових справ. З цієї позиції судді

мають більш об'ємне завдання, адже сфера тлумачення відповідних норм і правил, які використовуються для вирішення справ, значно розширена.

Особливе значення аргументація має в діяльності адвоката, який не може не прагнути, наприклад, переконати присяжних чи суддю у невинуватості свого клієнта.

Спеціаліст з теорії аргументації, німецький учений Р. Алексі дійшов висновку про те, що в світлі особливої ролі аргументації у визначенні прав і обов'язків людини, необхідно внести поняття аргументації до системи права. Для вченого право є системою положень, які встановлюють вимоги законності і складаються з норм, які закріплені в основних законах (конституціях), законах та інших актах. Р. Алексі до правової системи також відніс правові принципи, процедури та аргументацію [7].

Д. Вальтон, представник канадської школи права, продовжуючи тему використання аргументації в суді, зазначає, що це спеціальний термін процесуального права, який стосується того, яким чином мають збиратися докази і яким чином вони повинні бути стверджувани у тому чи тому виді судового процесу. В цьому випадку йдеться не тільки про загальнообов'язкові процесуальні правила поведінки, а й статутні правила. Зазвичай наведення аргументів у галузі застосування права відрізняється від застосування аргументів у повсякденному житті. Серед великої кількості джерел важко оцінити те, яким чином відповідні аргументи можуть бути застосовані в юриспруденції. В цьому зв'язку навіть видається, що юридичний аргумент може бути оцінений лише професіоналом юристом, натомість людина, яка не має стосунку до юридичної професії, не може виступати із відповідною критикою чи аналізом [8].

Французький дослідник Жан Луї Бержель був одним із тих, хто відобразив аргументацію з погляду юридичної логіки. Сьогодні умовно, на його думку, можна виділяти дві складових аргументу, зокрема, це елементи влади і елементи розсуду, які змішуються в юридичних судженнях. Насамперед, слід назвати аргументи авторитету, які виводяться з обов'язкової сили закону, із прецедентів судової практики, із думок, які розвивають традицію тлумачення чи з інтерпретації закону з боку органів публічної адміністрації. Ж. Л. Бержель зазначає, що слід прямувати в руслі кваліфікації та класифікації, де юрист повинен використовувати аргументи. Щодо аргументації він робить висновок про те, що юридичні судження поєднують в собі діалектику і формальну логіку. Причому формальна логіка є в цьому випадку інструментом діалектики, який живиться з аргументації.

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. Kistianyk

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