

УДК 340.12

СТАНОВЛЕННЯ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ВІТЧИЗНЯНОЇ ЮРИДИЧНОЇ АРГУМЕНТАЦІЇ

Олена ЧОРНОБАЙ,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри теорії та філософії права
Інституту права та психології
Національного університету «Львівська політехніка»

АНОТАЦІЯ

У статті здійснено огляд основних напрацювань українських учених у теорії юридичної аргументації; проаналізовано найбільш актуальні аспекти досліджень у цій сфері, взаємозв'язок аргументації з теоріями формальної та неформальної логіки, герменевтики; охарактеризовано пошуки історичних передумов становлення юридичної аргументації у працях вітчизняних учених.

Ключові слова: юридична аргументація, формальна логіка, неформальна логіка, моделювання.

DEVELOPMENT AND PERSPECTIVES OF DOMESTIC LEGAL ARGUMENTATION

Olena CHORNOBAI,

Candidate of Law Sciences, Associate Professor, Associate Professor of the Department of Theory and Philosophy of Law
at the Institute of Law and Psychology of the National University "Lviv Polytechnic"

SUMMARY

The article gives an overview of the main achievements of Ukrainian scholars in the theory of legal argumentation; analyzed the most actual aspects of research in this field, the relationship of argumentation with the theories of formal and informal logic, hermeneutics; the search for historical preconditions for the formation of legal arguments in the writings of domestic scholars is described.

Key words: legal argumentation, formal logic, informal logic, modeling.

Постановка проблеми. Натеper теорія юридичної аргументації є одним з найбільш актуальних напрямів розвитку правової науки. Про це свідчить не лише кількість праць у цій галузі, але і її конкретне практичне значення. Разом із тим вітчизняна юридична наука ще неповністю звільнилась від пережитків позитивізму, що панував у радянський період, тоді як західні вчені давно переглянули його значення та принципи. Подолання цих пережитків може бути значно полегшене з використанням теоретичних напрацювань та практичного багажу західних досліджень, передусім теорії юридичної аргументації.

Актуальність теми дослідження визначається як необхідністю права відповідати суспільним запитам (практичний аспект юридичної аргументації), так і узгодженням вітчизняних напрямів розвитку правової науки зі світовими тенденціями.

Стан дослідження. Проблема становлення вітчизняної теорії юридичної аргументації порушувалась неодноразово. Різним її аспектам присвячені праці М. Козюбри, О. Юркевича, О. Щербини, Л. Комахи та ін.

Метою і завданнями статті є визначення основних здобутків у вітчизняній теорії юридичної аргументації шляхом аналізу основних напрацювань у цій сфері.

Виклад основного матеріалу. Підходячи до розгляду становлення вітчизняної теорії юридичної аргументації, варто розпочати зі встановлення змісту понять. О. Щербина справедливо зауважує, що поняття «юридична аргументація» вживається багатьма дослідниками як очевидно зрозуміле, без роз'яснення його значення [12, с. 62]. Здійснивши аналіз використання терміна «юридична аргументація» у дослідженнях, пов'язаних з проблемами становлення теорії та практики аргументації, взаємозв'язку логіки і права,

а також аналіз теоретико-правових та філософсько-правових розробок, присвячених аргументативній проблематиці, дослідниця виділяє три основні контексти вживання цього терміна: «1) аргументація, що здійснюється у процесі юридичної наукової, освітньої та практичної (правотворчої, правоохоронної, правореалізаційної) діяльності; 2) один з основних методів у юридичній практиці; 3) царина дії особливих інституціональних норм та критеріїв; 4) напрям досліджень, мета яких полягає у розгляді різноманітних аспектів такого виду діяльності, як аргументація, з урахуванням її специфіки у правовому контексті. У цьому сенсі теоретичні розробки, пов'язані з аргументативною проблематикою у праві, називають теорією юридичної аргументації. Такі розробки мають міждисциплінарний характер; 5) навчальна дисципліна логічного циклу, предметом якої є логічні способи обґрунтування та засоби переконання у мовленнєвих діях юридичного значення для досягнення цілей права» [12, с. 62].

Спробу систематизувати поняттєвий інструментарій юридичної аргументації здійснили П. Рабінович та Т. Дудаш. Вони, зокрема, порівнюють вживання термінів «юридична» та «правова аргументація» у вітчизняних дослідженнях та їх відповідників у західній (англійській) традиції. Авторами пропонується для позначення належності аргументації до сфери права використовувати термін «правова аргументація» як змістовно ширший. «Юридична аргументація», на думку дослідників, обмежується аргументацією у правозастосуванні [5, с. 11]. Вживання ж прикметника «правова» обґрунтовується тим, що «у західній науці правова (юридична) аргументація, як і аргументація загалом, є міждисциплінарним предметом досліджень, «спільною територією» для загальної теорії права, філософії

права, юридичної логіки, теорії аргументації, риторики, мовознавства, теорії літератури, філософії, соціології та навіть «штучного розуму» (artificial intelligence)» [5, с. 9].

Подібної думки дотримується й О. Юркевич. Визначаючи предметом юридичної аргументації «логічні засоби переконання у мовленнєвих діях юридичного значення для досягнення цілей права», дослідник зазначає, що він потребує міждисциплінарних досліджень аргументаційного процесу з поєднанням методів логіки, гносеології, психології, лінгвістики, етики, правознавства, естетики [13, с. 8–9]. Проблема співвідношення загальнотеоретичних підстав юридичної аргументації з практикою її правозастосування автор вирішує, виділяючи її теоретичний та емпіричний аспекти. Разом із тим вживання суміжних термінів О. Юркевич пояснює цільовим призначенням аргументів. «Так, правова аргументація формується для використання під час розробки теоретико-методологічних основ правової галузі знань, у політико-правовій сфері, під час правового виховання і т. ін. Нормативна аргументація потрібна у нормотворчій діяльності, аналізі нормативних положень права. Доктринальна аргументація – у разі посилання на доктрину права у правознавчих дослідженнях, у правотворчій діяльності тощо. Правознавча аргументація використовується для теоретико-методологічних та теоретико-прикладних досліджень у правознавстві та інших міждисциплінарних галузях наук. Призначення юридичної аргументації зумовлюється її об'єктом» [13, с. 8].

Теорія юридичної аргументації, за загальним визнанням, є відносно молодого дисципліною. Більшість дослідників пов'язують її появу зі зміною наукової парадигми як відповіддю на кризу позитивізму в середині ХХ ст. Проте в тих же дослідженнях її витoki прослідковуються ще з античності. Ця, здавалося б, суперечність пояснюється специфікою самої юридичної аргументації в її сучасному розумінні. Поєднання в теорії юридичної аргументації засобів та методів логіки, риторики, діалектики, а також етики, філософії права та власне філософії дає змогу суттєво розширити коло таких історичних пошуків. Однак у вітчизняній юридичній науці порівняно навіть з російською таких досліджень значно менше.

У праці «Софістика як дискурсивна практика правової аргументації», зокрема, аналізуються промови «одного з найбільш ранніх судових риторів Давньої Греції, чия спадщина дійшла до нас» – софіста Лісія (бл. 459 – бл. 380 рр.), та зазначається, що він «стоячи на позиціях методичного релятивізму, по суті, першим серед покоління старших софістів розробляв і впроваджував прийом правової аргументації, враховуючи тогочасну законодавчу базу» [8, с. 450].

Більш загально історія становлення юридичної аргументації окреслена О. Юркевичем у монографії «Юридична аргументація. Логічні дослідження». Також починаючи з античних часів автор простежує розвиток юридичної аргументації до моменту її «офіційної» появи. Однак, не роблячи, очевидно, це питання основним предметом дослідження, автор досить побіжно окреслює основні філософсько-правові підходи до аргументування в їх історичному розвитку. Водночас дослідження окремих аспектів аргументування – формально-логічних, риторичних, діалектичних тощо – у поєднанні з аналізом їх практичного застосування могли б ширше розкрити питання генези юридичної аргументації.

Досліджуючи історію становлення теорії юридичної аргументації, М. Козюбра відзначає, що сучасні підходи виникли як реакція на розчарування наукового співтовариства ідеями позитивізму та герменевтики після Другої світової війни. Позитивізм, за висловом німецького

філософа права Г. Радбруха, «позбавляв сил і здатності протистояти зловживанням нацистського законодавства», яке часто легітимізувало нацистські злочини проти людства і людяності [6]. Натомість здобутки герменевтики як нової філософської течії у ХХ ст. часто перебільшувались гуманітарними науками, в тому числі і правознавством [3, с. 4].

Власне юридична аргументація як самостійна галузь досліджень у межах загальної теорії права почала розвиватись у країнах Заходу (США, Франція, ФРН). Значною мірою цьому сприяла поява праць Х. Перельмана «Нова риторика. Трактат з аргументації» та «Юридична логіка. Нова риторика». «Нова риторика» являла собою теорію аргументації для гуманітарних наук, що відрізнялася від пануючої тоді теорії математичного доведення. Х. Перельман «переконливо доводить, що юридична логіка і риторика мають ґрунтуватися не на дедукції, побудованій суто за формально-сілогічною моделлю, оскільки право далеко не завжди піддається логічним рішенням, отриманим дедуктивним шляхом, а на сукупності суджень, які надають аргументи, що гарантують цінність висновку» [3, с. 5].

Вагомою заслугою Перельмана стало також усвідомлення цінності аудиторії у разі побудови риторичної аргументації. Це стало своєрідним викликом для неформальної логіки, з одного боку, з іншого – відкрило нові аспекти для розвитку теорії і практики юридичної аргументації (Р. Алексі «Теорія юридичної аргументації. Теорія раціонального дискурсу як теорія юридичного обґрунтування», Р. Дворкін «Про можливість демократії: нові принципи політичної аргументації»).

Частково ці підходи висвітлені у статті М. Козюбри «Теорія юридичної аргументації: становлення, стан та перспективи у вітчизняній юриспруденції». Однак детально дослідник на них не зупиняється. Вплив загальної теорії моделювання, що з'явилася у 60-ті роки ХХ ст., на становлення теорії юридичної аргументації здійснено О. Щербіною.

Зокрема, вона зазначає, що поява в праві логічних систем, що модифікуються, стала відповіддю на практичну неспроможність традиційного підходу аналізу міркувань, за якою обґрунтування певного положення (тези) розглядалося як дедукція висновку із заданих засновків. Причиною дослідниця називає специфіку самої юридичної аргументації, яка ведеться в умовах неповноти інформації, нечіткості формулювань, зіткнення інтересів сторін, конфлікту точок зору. Як наслідок, у галузі логічного аналізу та моделювання аргументації стали з'являтися системи логіки, які формалізують міркування, що модифікуються, у праві.

Роль логіки у юридичній аргументації О. Щербіна визначає таким чином: «формальна логіка є одним із головних методологічних підходів (поряд із риторичним та діалогічним) до аналізу юридичної аргументації; у межах зазначеного підходу використання конкретних логічних теорій, методів формальної логіки для побудови моделей аргументативних міркувань може приводити до побудови так званих «логічних» (формальних) моделей для аналізу та оцінки конкретних ситуацій юридичної аргументації. Саме у цьому останньому сенсі ми можемо говорити про логіку як модель для аналізу юридичної аргументації» [10, с. 52].

Дослідниця звертає також увагу на те, що з використанням методів символічної логіки під час моделювання аргументативних міркувань у галузі права «складно провести межу між суто логічною їх компонентою та доробками у галузях computer science та логічного програмування» [10, с. 52].

Цікавим є аналіз авторки такого аргументативного феномена, як мовчазний обман, використання якого в юридичній аргументації проявляється як обман із використанням напівправди та мовчазний обман із застосуванням когнітивного опису різновидів брехні [11, с. 32].

Ще одним аспектом досліджень у галузі вітчизняної юридичної аргументації є герменевтичний. Так, О. Юрєвич розглядає питання значення мови як підґрунтя юридичної аргументації через аналіз мови права як семіотичної системи. Розуміючи мову права як розроблену на основі національної (природної) мови систему знакових засобів, що служать для фіксації, збереження і передачі юридично значущих результатів інтелектуальної діяльності, дослідник вказує, що основна семіотична її особливість полягає в «прагматичі, тобто правилах розуміння, які, на відміну від будь-якої іншої сфери практики і пізнання, володіють інституціоналізованою загальнозначимістю застосовуваних у мові права знаків» [13, с. 38].

О. Щербина вважає, що герменевтичний аспект логічного аналізу полягає у застосуванні логічних методів та прийомів для тлумачення правових текстів, які використовуються в процесах цієї аргументації. Такий аналіз здійснюється за трьома напрямками: синтаксичним, семантичним та прагматичним [9, с. 481].

Вплив на становлення теорії юридичної аргументації справив антропологічний підхід праворозуміння, у межах якого, за висловом А. Романової, формується принципово новий підхід до осмислення взаємозв'язку права і людини за умов соціальної аномії [7, с. 17]. Принагідно зазначимо, що проблема трансформації юридичної аргументації під час кризово-перехідного стану розвитку суспільства, коли одні суспільно-правові норми вже не діють, а інші (нові) – ще не діють (стан суспільно-правової аномії), може бути перспективною для подальших досліджень.

М. Козюбра, попри численні фахові дослідження в галузі юридичної аргументації, досить критично оцінює їх практичне значення. Зокрема, вчений звертає увагу на те, що сучасне українське правознавство ще не до кінця пододало ідеологічне підґрунтя старої радянської теорії права. «Як наслідок, у вітчизняному правознавстві і нині використовують аргументацію, побудовану переважно на традиційному для юридичного позитивізму правовому формалізмі, відірваному від реальної дійсності, що призводить до догматизму, який не сумісний з гнучкістю і динамізмом права як явища. Для більшості вітчизняних правознавців і юристів-практиків панівними або й винятковими залишаються дедуктивні міркування та формально-логічні норми обґрунтування» [3, с. 6].

Свою позицію автор доводить на прикладі трактування природи, форм виразу та взаємозв'язків між принципами права, правовими нормами і правозастосовними рішеннями у радянській (згодом – пострадянській) та західній правовій науці. Вітчизняна правова традиція виходить з того, що основоположні ідеї, які претендують на статус принципів права, мають бути закріплені у Конституції чи законах. Натомість європейська правова традиція розрізняє природу принципів права, «включених» до текстів конституцій та інших нормативно-правових актів, та природу загальних принципів права, які можуть застосовуватися навіть за відсутності текстів. «Тобто джерелом таких принципів є не текстуальне чи змістовне їх закріплення в конституціях та інших нормативних актах, а судова практика... Загальні принципи права – це вираз узагальненого правового досвіду та правових тенденцій, які розвиваються в глибинах нормативно розвинутого суспільного життя. На їх появу і розвиток впливають не тільки норми позитивного права, а й багато інших нормативних і ненормативних чинників – мораль, політика

(зокрема, міжнародна), звичаї, наукові теорії і концепції тощо» [3, с. 6–7].

Це ж стосується і норми та її співвідношення із суспільними реаліями та потребами. Радянська практика вирішення цього питання передбачала, що норма, яка не відповідає новим суспільним потребам, зберігає свою імперативність, доки не буде відмінена уповноваженими органами. Такі пережитки позитивізму та ортодоксального юридичного догматизму – намагання забезпечити чинність норми шляхом примусу – стали тими перепонами, що суттєво ускладнюють розвиток вітчизняної юридичної аргументації. Натомість західна правова думка давно пододала ці пережитки. Представники реалістичної школи права «остаточно підірвали довіру до силогістичної моделі правового мислення, відкривши шлях до принципово іншого підходу до обґрунтування правових норм і судових рішень. У його основу покладено комплекс реальних дій офіційних осіб – застосування правових норм з урахуванням політичних, економічних, моральних, персональних та інших чинників судового процесу. Відповідно до поглядів реалістів право під час вирішення конкретних справ більше схоже на мистецтво, ніж на науку, яка виходить із загальновизнаних передумов» [3, с. 9].

Висновки. Юридична аргументація, попри те, що є відносно молододою дисципліною, відзначається яскраво вираженою актуальністю з огляду на запити сучасної юридичної теорії і практики. Свідченням цього є численні праці зарубіжних дослідників та поява нових теоретичних напрацювань та міждисциплінарних зв'язків. Як відповідь на кризу позитивізму та формальної логіки юридична аргументація стала результатом зрушень у праві та інших галузях гуманітарного знання. Водночас подібні зрушення у вітчизняній правовій науці стали можливими лише нещодавно, а саме з відходом від радянських ідеологічних та теоретичних основ права. Тому засвоєння західних напрацювань у цій галузі, а тим більше їх зв'язок з практикою правозастосування ще залишається на шляху становлення. Поглиблення міждисциплінарних досліджень, удосконалення теоретичних напрацювань у сфері права у поєднанні з аналізом їх ефективності у правозастосуванні вважаємо одним із перспективних напрямів подальших досліджень.

Список використаної літератури:

1. Кістяник В.І. Правова аргументація: сучасні підходи до її розуміння в зарубіжних дослідженнях. *Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки*. 2012. Т. 129. С. 20–22.
2. Козюбра М.І. Теорія юридичної аргументації та її особливості в конституційному судочинстві. *Вісник Конституційного Суду України*. № 6. 2016. С. 167–180.
3. Комаха Л.Г. Логічні засади аргументації у філософському знанні: монографія. Київ: Центр учбової літератури, 2015. 360 с.
4. Рабінович П.М., Дудаш Т.І. Правова аргументація: терміно-поняттєвий інструментарій дослідження. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2016. № 2. С. 8–20.
5. Радбрух Г. Філософія права. / пер. с нем. Москва, 2004. 238 с.
6. Романова А.С. Право і людина: гармонійна єдність у період суспільної аномії. *Юридична наука*. 2016. № 3. С. 15–21.
7. Чорнобай Л.О. Софістика як дискурсивна практика правової аргументації. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. *Юридичні науки*. 2016. № 845. С. 443–453.

8. Щербина О.Ю. Аналітичний та герменевтичний аспекти логічного аналізу юридичної аргументації. *Гілея: науковий вісник*. 2013. № 72. С. 477–481.

9. Щербина О.Ю. Логічне моделювання та юридична аргументація. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Філософія. Політологія*. 2014. № 1. С. 50–53.

10. Щербина О.Ю. Мовчазний обман у праві як аргументативний феномен. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Філософія. Політологія*. 2013. № 2. С. 30–33.

11. Щербина О.Ю. Специфіка витлумачення терміна «юридична аргументація» у логіко-юридичних студіях. *Філософські проблеми гуманітарних наук*. 2016. № 25. С. 61–66.

12. Юркевич М.О. Юридична аргументація. Логічні дослідження : монографія / О.М. Юркевич, В.Д. Титов,

С.В. Куцепал та ін.; за заг. ред. О.М. Юркевич. 2-ге вид., переробл. та допов. Харків : Право, 2015. 336 с.

ІНФОРМАЦІЯ ПРО АВТОРА

Чорнобай Олена Леонідівна – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри теорії та філософії права Інституту права та психології Національного університету «Львівська політехніка»

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Chornobai Olena Leonidivna – Candidate of Law Sciences, Associate Professor, Associate Professor of the Department of Theory and Philosophy of Law at the Institute of Law and Psychology of the National University “Lviv Polytechnic”

labau@i.ua