

Коваленко Г. В.

асистент кафедри логіки

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого,

м. Харків

Р. Дворкін про проблеми праворозуміння та правозастосування у судовій практиці

На шляху становлення України як правової держави виникає чимало негативних явищ. Їх подолання залежить від належного функціонування правової системи держави через ефективне регулювання. У цьому зв'язку актуальними є проблеми у правозастосуванні, які у свою чергу безпосередньо пов'язані з рівнем праворозуміння.

Трансформаційні процеси в державно-правовій сфері нашої держави обумовили значну зацікавленість питаннями розуміння та тлумачення права. Необхідно відмітити, що теоретична і практична робота будь-якого юриста постійно пов'язана з тлумаченням. Тому розробка й удосконалення теорії тлумачення були і залишаються актуальними і важливими завданнями [6, с.164].

Зокрема залишається актуальною споконвічна проблема прогалин у праві. Існує багато точок зору на способи її вирішення. Так, відомий німецький теоретик Г. Єллінек на початку ХХ сторіччя дотримувався думки, що державне право без прогалин не буває, а вся історія права – це по суті не що інше, як боротьба за ту чи іншу інтерпретацію прогалин та їх правове осмислення. Г. Кельзен, навпаки, вважав, що прогалин у праві взагалі не може бути, оскільки шляхом тлумачення конституційних норм можливо заповнити будь-які з них [7, с. 499].

Необхідно сказати, що можливості добудови (розвитку) права судовою владою є беззаперечним стандартом сучасної західної юриспруденції [5, с. 125]. Р. Циппеліус відмічає, що правосуддя добудовує (розвиває) право шляхом уточнення, доповнення або виправлення закону: 1) воно уточнює закон, визначаючи та опрацьовуючи можливі варіанти його тлумачення й обирає

найбільш вдалий з них (*добудова права secundum legem*); 2) доповнює закон, домірковуючи його ідеї – зокрема, за допомогою правила однакового поведження – там, де бракує того чи іншого правила (*відкрита добудова права praeter legem*); 3) виправляє закон, відхиляючись від змісту слів закону там, де закон веде до несправедливих чи безглузвих результатів (*відкрита добудова contra legem*) [9, с. 116].

В Україні проблеми тлумачення в праві розглядалися (Вопленко Н., Козюбра М., Копейчиков В., Максимов С., Мережко А., Панов М., Петришин О., Погребняк С., Рабінович С., Сагохіна Н., Титов В., Тодика Ю., Хропанюк В., Юркевич О. та ін.).

У цьому зв'язку представляє значний інтерес філософсько-правова концепція праворозуміння та правозастосування у судовій практиці через тлумачення основних принципів права, розроблена американським юристом Роналдом Дворкіном.

В роботі “Серйозний погляд на права”, стосовно проблем праворозуміння та правозастосування юридичних норм у судовій практиці Р. Дворкін відстоює позицію природного права. Необхідно сказати, що вище вказані аспекти є одними з важливіших доробків Р. Дворкіна в загальну теорію права.

Р. Дворкін стверджує, що поряд з правилами правові системи містять і принципи. Принципи права він розглядає як моральні судження, обґрунтовані офіційними актами в минулому (наприклад текстами законів, судовими постановами, конституціями) проілюстровані, названі чи якимось підтримані ними. Р. Дворкін каже: «Визначивши юридичні принципи як окремі види норм, що відрізняються від юридичних правил, ми раптом усвідомлюємо, що вони є скрізь навколо нас. Їх викладають учителі правознавства, їх цитують підручники з правових дисциплін, їх прославляють історики права. Та, здається, найенергійніше вони працюють і найбільшої ваги набувають при слуханні складних справ» [1, с. 55].

При розмежуванні правил та принципів він обґрунтовує важливість та

необхідність дотримання та застосування судьями правових принципів (випрацьованих доктрин), котрі склались історично і вже “вмонтовані” в правову систему. Велику роль в цьому відіграли рішення Верховного Суду США. Необхідно сказати, що впродовж усієї своєї історії, Верховний Суд США (власне його судді) займались моральним прочитанням (тлумаченням) Конституції при розгляданні конкретних важких справ, по котрим не уявлялось ясного рішення, внаслідок відсутності прецедентів чи прямої вказівки в Конституції, законі. Саме тут і виникає питання про розгляд складних справ та особливостях розгляду конституційних справ.

Р. Дворкін наводить безліч прикладів застосування принципів в судовій практиці, які пронизують, або, за його словами, “вмонтовані в історію англо-американського права” як основні доктрини. Так, він вважає, що: а) “Ми повинні взяти до уваги загальний принцип, згідно з яким за відсутності шахрайства людина, що вирішила не читати контракт перед його підписанням, не може пізніше відмовитися від виконання зобов’язань за цим контрактом”; б) “При застосуванні цього принципу важливим чинником є догмат про свободу правомочних сторін контракту”; в) “Свобода контракту — не настільки непорушна доктрина, щоб не дозволяти ніяких застережень у сфері, з якою ми маємо справу”; г) “У такому суспільстві, як наше, де автомобіль є звичним і необхідним атрибутом повсякденного життя і де його використання становить значну загрозу водієві, пасажирам і публіці, виробник має особливий обов’язок у зв’язку з конструюванням, рекламою та продажем своїх автомобілів. Отже, суди мають ретельно вивчати договори, щоб визначити, чи справедливо тлумачаться там інтереси споживачів і публіки”; д) “Чи існує принцип більш знайомий і міцніше вмонтований в історію англо-американського права, ніж основна доктрина, згідно з якою суди не повинні дозволяти використовувати себе як інструмент беззаконня та несправедливості?” [1, с. 49].

Принципи, вказані в цих цитатах, не схожі на ті, які ми вважаємо юридичними правилами: “на гірській дорозі не дозволяється рухатися зі швидкістю, яка перевищує шістдесят миль на годину” чи що “заповіт недійсний,

якщо його не підписано трьома свідками” Р. Дворкін відмічає, що вказані приклади принципів відмінні від правил. Обидва набори норм вказують на конкретні рішення щодо юридичного обов’язку за конкретних обставин, але вони відрізняються за характером заданого ними напрямку [1, с. 50].

У своїх ранніх працях, що увійшли до збірки «Серйозний погляд на права», Р. Дворкін заперечив одну із позицій юридичного позитивізму, — погляд, згідно з яким право цілковито складається з правових норм, а судді, вирішуючи судові справи, мають свободу дій тільки тоді, коли жодна наявна норма права не підходить для суперечки, яку вони розглядають. Р. Дворкін запропонував альтернативне бачення права, згідно з яким ресурси для розв’язки суперечок «відповідно до права» набагато численніші й різноманітніші, а процес визначення, чого вимагає право в конкретному випадку, набагато витонченіший [8, с. 30].

Р. Дворкін також заперечує позицію юридичного позитивізму, що право повністю складається з правових норм, а судді, вирішуючи судові справи, мають свободу дій тільки за умов відсутності належної норми права для вирішення суперечки. Р. Дворкін доопрацьовує доктрину дискреційного права, вказуючи на те, що в складних справах залишається встановлення того, які права мають сторони, а не ретроспективне виявлення правил. Суддя, діючи на власний розсуд, все одно в своїй аргументації буде опиратися на принципи при прийнятті рішення по справі. [1, с. 61]. Можна сказати, що суд продовжує справу законодавця і в разі необхідності виправляє його помилки, але не узурпує його влади. Гарантіями такого статус-кво є сучасні стандарти здійснення правосуддя, що передбачають його незалежність, об’єктивність і відкритість. Крім того, законодавча влада, якщо вона не задоволена практикою застосування конкретного закону в судах, у багатьох випадках не позбавлена можливості змінити цей закон, надавши йому бажаного значення. Врешті-решт, у сучасних умовах ефективне правове регулювання може здійснюватися лише спільними зусиллями законодавчої і судової гілками влади, а судовий розвиток права вже не сприймається як зло, яке повинне бути знищене будь-якою ціною і за всіх обставин [5, с. 125].

Наступну проблему Р. Дворкін бачить не в відсутності права з даних питань, а в його надмірності в тих випадках, де правові принципи підтримують різноманітність різних результатів. Тут з'являється питання: до якої саме постанови повинен схилитися суддя?

У випадку конфлікту між правилами належить відмінити одне з них. Але у випадку конфлікту принципів один з них виходить на перший план, а інші не втрачають своє значення.

Р. Дворкін, покликаючись на судову практику (США та Англії), стверджує, що поряд із позитивними нормами правові системи містять і деякі філософські принципи. Принципи права — це моральні судження, підтримані офіційними актами в минулому (текстами конституцій, законів, судовими постановами тощо) або ж проілюстровані, названі чи якимсь іншим чином підтримані ними [8, с. 31].

З цього приводу Р. Дворкін вступає в полеміку з Г. Л. А. Гартом, який стверджував, що є правила, за межі яких суддя не може вийти. Він пояснює, що сам Г. Л. А. Гарт, характеризуючи правила, ототожнює з ними деякі принципи. Р. Дворкін розв'язує цю суперечність, показуючи лише відносну різницю між їх поглядами, і наполягаючи на тезі, що від принципів неможливо відмовлятися.

Р. Дворкін звертає увагу, що суддя повинен розглянути розмаїття поглядів на те, чого вимагає право в даному питанні, відкинути ті з них, що не «узгоджуються» адекватно з минулими офіційними актами (конституціями, законами, прецедентами). Далі серед теорій того, чого саме вимагає право, — теорій, які адекватно узгоджуються з матеріалами судової справи, суддя вибере ту теорію, що найкраща з погляду моралі, і завдяки цьому його рішення стає досконалішим [8, с. 31]. Необхідно зауважити, що Р. Дворкін наполягає на можливості та необхідності дати моральне обґрунтування права. Цей процес значно об'єднується тим, що позитивне право неминує асимілює, концентрує в собі моральний зміст [3, с. 85].

Р. Дворкін наполягає на тому, що правові обмеження, накладені в тексті Конституції, на офіційну владу, повинні прочитуватися як моральні обмеження, а судді повинні оцінювати законодавчі та правові акти, приймаючи до уваги

моральні аспекти. Тут слід сказати, що, на думку Р. Дворкіна, політична доктрина позитивізму являє собою теорію про те, як треба прочитувати та інтерпретувати Конституцію США. Р. Дворкін звертається до того, що він називає «неадекватним філософським мисленням» та проводить розрізнення між двома ідеями щодо тлумачення в дусі оригіналізму – прочитання терміну, фрази, або всього закону у цілому в його оригінальному значенні [12, с. 29].

На думку Р. Дворкіна, розмовна інтерпретація є скоріше цілеспрямованою, а не причинною, як наукова інтерпретація, бо не пояснює окремі звуки мови, а приписує їм значення у світлі тих мотивів, цілей і проблем, які передбачає у суб'єкта мовлення. На підставі цих припущень здійснюються висновки щодо його «наміру» («intention»). Так само і правнича інтерпретація є принципово цілеспрямованою, але її відмінність від звичайної розмовної інтерпретації полягає в її творчому елементі. Сама ж творча інтерпретація є не розмовною, а *конструктивною*, тому що передбачає свідомий вибір інтерпретатора. «Вибір кожного інтерпретатора мусить відобразити його думку, яка інтерпретація пропонує більше цінності для практики» [10, с. 52].

При розгляді питання стосовно конституційних прав, таких як свобода слова, права сексуальних меншин, право на аборт, евтоназію, порнографію, расові питання і т.п., він бере за основу принципи моралі, закладені в Конституції США і називає цей процес «моральним» прочитанням Конституції США, ставлячи політичну мораль у центр конституційного права. Мається на увазі, що Верховний Суд США, керуючись принципами політичної моралі, робить її частиною закону. Критики Р. Дворкіна вказують, що моральне прочитання Конституції, не дає суддям абсолютного права розповсюджувати свої власні моральні принципи на суспільство. Але американські юристи та судді, додержуючись будь-якої ясній стратегії інтерпретації Конституції, дійсно використовують моральне прочитання. Цим можна пояснити, чому вчені та журналісти класифікують суддей як «ліберальних» чи «консервативних». У зв'язку з цим, судді з консервативними політичними переконаннями трактують абстрактні

конституційні принципи консервативним чином. Ще на початку минулого століття права власності трактувалися, як фундаментальні по відношенню до свободи. Тут стає питання: з цих прав виникає свобода чи все ж із свободи виникають права? Суддя, переконання якого, більш ліберальні звичайно буде інтерпретувати це питання на користь пріоритету свободи відносно прав. Р. Дворкін звертає увагу на те, що законодавці вважають, що складні конституційні справи можна вирішувати морально нейтральним чином и навіть при призначенні на посаду суддів не ставлять ніяких питань про особисту політичну мораль кандидатів на ці посади. Він також закликає до кращого розуміння демократії, вважаючи, що моральне прочитання Конституції США є не антидемократичним, а навпаки, практично невід'ємно від демократії [11, с. 2].

Кажучі про моральне прочитання Конституції США з точки зору захисту окремих осіб та меншин від державної влади, необхідно відмітити, що йдеться про першу та чотирнадцяту Поправки до Конституції США. Саме вони відносяться до абстрактних моральних принципів та слугують, як обмеження державної влади. Парадокс ситуації полягає в тому, що конституційна практика в США виходить з морального прочитання Конституції, тоді як конституційна теорія заперечує таке прочитання. Необхідно також підкреслити, що всі теоретичні положення Р. Дворкіна викладені на підставі практичних рішень Верховного Суду щодо прав і свобод громадян. [11, с. 2].

Р. Дворкін підкреслює, що основне питання не в тім, якими демократичними принципами можна поступитися заради інших принципів, включаючи окремі права. Для нього важливо те, що являє собою демократія. Для неї фундаментальним є принцип мажоритарності – прийняття рішення на користь більшості. Істинна політична еліта не повинна диктувати те, що громадяни мають думати з приводу політичних чи моральних проблем, а повинна створювати умови, щоб громадяни дійшли до цих переконань на підставі свого власного сумління. [11, с. 3].

Необхідно сказати, що Р. Дворкін розглядає право з урахуванням

раціонально-логічного та мовного чинників функціонування права, як системи принципів інтерпретації законотворення та судових процедур, що постійно розвивається. Що стосується останніх, то суддя зазвичай не може просто застосовувати закон чи посылатись на який-небудь прецедент, не конкретизуючи закону, або уникаючи тлумачити прецедент. Він повинен завжди конкретизувати норму у контексті принципів, актуальних у даній ситуації, та давати змістовну інтерпретацію цим принципам, приймаючи до уваги попередню практику її тлумачення [2, с. 363].

Зі слів Р. Дворкіна випливає, що право — це перш за все тлумачення. У зв'язку з цим він висуває свою програму юридичної інтерпретації, пов'язуючи право з політикою та політичною мораллю. Відповідно до даної програми, обов'язковість прийняття судових рішень із урахуванням минулого досвіду аналогічних або споріднених рішень забезпечує їхню передбачуваність і формальну коректність, а це гарантує рівність прав та обов'язків, що створює в суспільстві більше сприятливий клімат і підвищує рівень моральної легітимованості політики [2, с. 363]. Необхідно сказати, що професійне знання, позбавлене моральних критеріїв та цінностей, може представляти небезпеку як при вирішенні конкретних правових питань, так і для правового розвитку суспільства в цілому [4, с. 128].

Отже, інтерпретація у сфері права є тільки однією з різноманітних форм інтерпретації, стверджує Р. Дворкін. Форма інтерпретації, властива праву, схожа на художню інтерпретацію. Р. Дворкін розглядає правничу інтерпретацію як «творчу» («creative» interpretation). Р. Дворкін розглядає право з урахуванням раціонально-логічного та мовного чинників функціонування права, як системи принципів інтерпретації законотворення та судових процедур, що постійно розвивається.

Література:

1. Дворкін Р. Серйозний погляд на права ; [пер з англ. А. Фролкін]. – К. : Основи, 2000. – 519 с.

2. Жоль К. К. Философия и социология права : учеб. пособие. – К. : Юринком Интер, 2000. – 479 с.
3. Максимов С. И. Современные концепции естественного права: опыт XX столетия // Проблемы законности : республик. міжвід. наук. зб. – Х., 2008. – Вип. 95. – С.81–88.
4. Оборотов Ю. Н. Традиции и новации в правовом развитии : [монография] / ; М-во образования и науки Украины, Одес. нац. юрид. акад. – Одесса : Юрид. лит., 2001. – 160 с.
5. Погребняк С. П. Роль основоположных принципов у застосуванні права. // Проблемы філософії права. – 2008–2009. – Т. VI–VII. – С. 124–134.
6. Титов В. Д., Марченко О., Острога С., Павленко Ж. Юридична герменевтика з погляду сучасної формальної логіки. // Вісник Академії правових наук України. – 1999. – № 1. – С. 164–179.
7. Тодыка Ю. Н. Конституция Украины: проблемы теории и практики : [монография]. – Харьков : Факт, 2000. – 608 с.
8. Філософія права / за ред.: Дж. Фейнберг, Дж. Коулмен ; [пер. з англ. П. Таращук]. – К. : Основи, 2007. – 1256 с.
9. Циппеліус Р. Юридична методологія: [пер. з нім. Р. Корнута]. – К. : Реферат, 2004. – 176 с.
10. Dworkin R. Law's Empire. – Cambridge, massachusetts ; London, England : The Belknap Press of Harvard university Press, 1986. – XIV, 471 p.
11. Dworkin R. Freedom's Law. The Moral Reading of the American Constitution. – Cambridge (Ma) : Harvard University Press, 1996. – 416 p.
12. Dworkin R. Justice in Robes. – Cambridge, Massachusetts ; London, England : The Belknap Press of Harvard University Press, 2006 – 295 p.

Міністерство освіти і науки України
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого

Логіка і право

Збірка наукових праць
до 2400-річчя з Дня народження Аристотеля

Харків
2016

ББК 87.4

Друкується за рішенням оргкомітету VIII Регіональної науково-практичної конференції «Логіка і право».

○

Редакційна колегія:

Юркевич О. М., зав. каф. логіки Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого, д-р філос. наук, проф., (голова редакційної колегії);
Качурова С. В., канд. філос. н., доц.;
Невельська-Гордєєва О. П., канд. філос. наук, доц.;
Павленко Ж. О., канд. юрид. наук, доц.;
Коваленко Г. В., канд. юрид. наук, асистент;
Войтенко Д. О., канд. юрид. наук, асистент.

Логіка і право – Збірник наукових праць / За заг. ред. д-ра філос. н., проф. О. М. Юркевич. – Х.: Видавництво «ФО-П Корецька Л. О.», 2016. – 266 с.

Збірник присвячений до 2400-річчя з Дня народження Аристотеля. Містить наукові дослідження, присвячені логіко-правовій тематиці. Розглядаються такі питання: історичний взаємозв'язок логіки і права, теоретичні та практичні проблеми юридичної логіки, логіка і мова права, логічна методологія в правознавстві, логічні методи юридичної техніки, логічний аналіз понять права, нормативно-правових актів, особливості логіки практичного мислення юристів, мерологія, модальності в логіці права, логічні методи в слідчій діяльності, аргументація в юридичній практиці, логіка процесуальних дій, логіка в юридичній аналітиці, особливості судової риторики, логічні підстави юридичної герменевтики, парадокси в праві, логічні помилки в правовому полі

ЗМІСТ

ЛОГІКА І ПРАВО

Панов М. І. Логічні основи кваліфікації злочинів	3
Качуров Е. В. Логическая валентность философии права	7
Качурова С. В. Логическая реконструкция современного религиозного сознания	11
Коваленко Г. В. Р. Дворкін про проблеми праворозуміння та правозастосування у судовій практиці	15
Крайник Г. С. Назва та зміст деяких Законів України, які стосуються кримінальної відповідальності та принципи логіки	21
Невельська-Гордєєва О. П. Логіко-психологічні проблеми захисної промови	23
Павленко Ж. О. Програма тренінгу для юристів з розвитку інтелектуальних здібностей	31

Трибуна молодого вченого

Алексєєнко Я. А. Маніпуляція як вид психологічного впливу	33
Андрущенко Ю. В. Логічні методи в слідчій діяльності	34
Анісімова Л. В. Використання дедуктивного умовиводу в юридичній діяльності	36
Арушанян А. А. Нульові поняття у філософсько-психологічному контексті	37
Бабіч А. Г. Юридична аргументація і раціональна дискусія	38
Бакуменко Ю. О. Логічний аналіз дефініцій «право»	39
Барабаш Ю. Р. Поняття та види їх визначення	41
Башкіна А. А. Особливості судової риторики	41
Белініна А. А. Точка зору у юридичному дискурсі	43
Белик А. П. Різноманітність визначень одного поняття	44
Бичкова А. О. Чорна риторика як мистецтво маніпуляції	45
Бігдаш В. О. Логічна помилка як прийом маніпуляції	46
Біленко Е. В. Застосування дедукції в слідчій діяльності	47
Білянська С. А. Логіка і мова права	48