

Аннотация

Лещенко А. В. Содержание и объем понятия правового поведения. — Статья.

В данной статье проводится теоретико-правовой анализ содержания и объема понятия правового поведения как обобщающей категории, которая объединяет правомерное поведение, неправомерное поведение и злоупотребление правом.

Ключевые слова: правовое поведение, правомерное поведение, неправомерное поведение, злоупотребление правом.

Summary

Leshchenko A. V. Content and denotation of concept of legal behavior. — Article.

In this study author researches a theory-legal analysis of content and denotation of concept of legal behavior as a specific category which includes lawful behavior, illegal behavior and abuse of law.

Keywords: legal behavior, lawful behavior, illegal behavior, abuse of law.

УДК 3.34.340

С. С. Кравченко

ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК ТЕОРІЇ ПРАВОВОГО РЕАЛІЗМУ І ПРАВОВОГО ПРАГМАТИЗМУ У ФІЛОСОФІЇ США

Прагматизм ніколи, ні в момент свого виникнення, ні згодом, не розвивався як монолітна філософія. Класичний прагматизм являв собою гнучку і різноманітну систему поглядів, різnorodність яких проявлялася у чітко відмінних формах. Це було, насамперед, пов'язане з тим, що споконвічно творці цієї філософії засновували свої теорії, виходячи з неоднакових теоретичних і професійних інтересів. Так, Ч. С. Пірс, хімік за освітою, представляв себе, насамперед, як логік і розробляв логічні аспекти теорії значення. У. Джеймс, що колись мріяв про кар'єру художника, але на наполегливу вимогу батька одержав медичну освіту, цікавився найбільше проблемами релігії і психології. Професійні та наукові інтереси Дж. Дьюї були зосереджені на філософії політики та освіти в їх взаємодії з демократичними принципами. Ф. К. С. Шіллер, що одержав класичну європейську освіту, свої теорії будував на вченні Протагора. У фокусі інтересів Г. Міда був намір створити новий підхід до вивчення і розуміння психології в глибоко соціальному контексті. О. В. Холмс, не будучи зацікавлений у теоретичних міркуваннях, прагнув втілити багато прагматичних ідей у правову практику. Ця варіативність і розбіжність напрямків дослідження, але глибокий внутрішній інтелектуальний і духовний зв'язок, що існував між цими людьми, концептуальна спільність їхніх наукових інтересів, які склали теоретичну основу класичного прагматизму, найкраще виражений у метафорі Дж. Папіні, що зрівняв прагматизм із «коридором у готелі». Нескінченна кількість кімнат виходить у коридор, але проникнути в кожную з них можна лише, увійшовши в коридор. Об'єднуючим «коридором» у класичному прагматизмі було переконання у тому, що людські цінності і думки,

преференції та віра завжди залишаються незавершеними, завжди перебувають у стані зміни та перетворення. У цьому русі становлення та апробування досягнутий стан переконання є не завершенням процесу, а навпроти, початком і стимулом нового напрямку думки і дії. У застосуванні до теорії правового прагматизму ця теза означає, що закони і юридичні правила є соціальними конструктами, які продукуються на підставі минулого досвіду, модифікуються в реаліях теперішнього часу і використовуються як інструмент, здатний пророчити та контролювати майбутню реальність. Інструментальність як закону, так і принципів його застосування в прийнятті судових рішень розуміється як можливість визначення нового сприйняття істоти розглянутої розбіжності або конфлікту, на підставі якого вишиковувати стратегію й тактику досягнення конструктивного рішення.

Пірс і Джеймс, обоє, представляли філософію прагматизму не стільки системою поглядів, скільки методом. У їхній загальній концепції цей метод втілювався в прагматичній максимі значення, що, як вони сподівалися, буде корисна в пошуку ясності і взаєморозуміння. Прагматична максима, або максима Пірса, насамперед, є методом пошуку взаємоприйнятих позицій, коли в процесі дискусії значення ідей і конфліктів стає ясним. У результаті застосування прагматичного методу уточнення змісту розбіжності здатною зупинити нескінченні і марні суперечки під час обговорення як філософських, правових, так і повсякденних проблем і знайти нові стимули і принципи для побудови нової реальності та відносин у ній. Філософія прагматизму тому часто асоціюється з епістемологією, тобто з теорією пізнання. Але, по суті, сфера концептуальних постулатів прагматизму зачіпає більше широкі сфери філософських рефлексій, охоплюючи також теорію поведження і оцінки, оскільки процес пізнання є оцінною діяльністю. Згідно з Джеймсом прагматизм є станом розуму, світоглядом, способом розуміння природи ідей, обґрунтування оцінок і суджень. Це теорія пізнання і побудови реальності в її нескінченному, невпинному розвитку і трансформації. Концепції прагматизму ґрунтуються на постулаті недостатності знання. У мінливій реальності все, що претендує на статус знання, повинне бути підтвержене в динамічній взаємодії між думкою і дією в процесі особистого і суспільного практичного досвіду.

Термін прагматизм застосовується і у властиво філософському змісті для позначення теорії істини [7, 51]. У класичному прагматизмі поняття «істина» розглядається в руслі генетичної теорії, що досліджує суть ознак, аргументів і доказів того, що розуміється як істина. У традиційному філософському позначенні істина виявляється в погодженості, відповідності і не суперечності між ідеєю і фактом реальної людської практики. Вона визначається як об'єктивне, адекватне відбиття предметів або явищ дійсності суб'єктом, що пізнає, відтворюючи їх так, як вони існують поза і незалежно від свідомості в контексті даного просторового й тимчасового виміру. У раціональній філософії істина представлена як даність, як статичне інертне відношення між ідеєю і предметом, що вона представляє. Це відношення незмінне і постійне. Воно, безумовно, визначає значимість і цінність як предмета, так і подання або ідеї про

нього. Ідея, таким чином, є неефективною і імпотентною, оскільки тільки дзеркально відображає реальність, що була самодостатньою і без цієї ідеї про неї. У прагматизмі істина представлена як напрямна і провідна чинність ідеї, за допомогою якої людина може знайти нове бачення реальності. Якщо співвідношення й зв'язки між ідеєю й позначуваним нею предметом підтверджуються, істинність ідеї проявляється у тому, вона може привести до досягнення змісту, що вона виражає. Таке розуміння істини припускає, що ідеї є по суті намірами, інтенціями, планами і методами. Кінцева мета цих намірів є перспективною, проактивною, що виражає прагнення до певних, як правило позитивних, змін у колишньому практичному досвіді.

Реальність у всіх своїх проявах впливає на практичний життєвий досвід людини. Саме цей вплив і становить її значення. У прагматизмі поняття істина визначається через значення ідеї, наміру або мети, яких ще немає, вони не матеріалізувалися в якій-небудь дії або предметі. Вони не існують у практичному результаті і тому не є ще істиною, оскільки не пройшли ще перевірки, верифікації в людському досвіді. Статус істини або хибності вони можуть знайти тільки в потоці практичного досвіду, де їхня значимість оцінюється відповідно до їх функціонального втримування. Ідея проходить обов'язковий тест у взаємодії з іншими істинами і елементами соціокультурного буття, і ця процедура уявляється не стільки рішенням, предметом сумніву або перегляду, скільки програмою подальшого процесу пізнання. Істина тому не являє собою абсолютної категорії. Вона є завершенням одного процесу і одночасно початком наступного. Зокрема, вона вказує способи і сфери як і в якій частині реальності треба або можливо зробити зміни. Щирі теорії, ідеї, закони стають інструментами, на які можна покладатися, за допомогою яких можна просуватися вперед, визначати і перевіряти практичні наслідки та різницю в застосуванні однієї ідеї в порівнянні з іншою. Неясна віра і надія на майбутнє є єдиним прагматичним значенням, яке можна визначити в цей момент розгляду ідеї, поняття, версії або конфлікту [8, 98]. Істину не можна визначити апіорі, вона не існує в статичності, а виявляється в динаміці практичної діяльності людини.

Правовий прагматизм не концентрує увагу ні на теорії істини, ні на теорії значення, напрямком міркувань у ньому фокусується на аналізі нормативних статутів і їхньої ролі у правовій практиці. Концепції теорій істини і значення служать фундаментом, на якому обґрунтовуються концепції «практичного судження» і пріоритету конкретності перед теоретичними абстракціями. Основним змістом прагматизму є визначення та оцінка альтернатив під час обговорення конфлікту для того, щоб улагодити метафізичні або інші суперечки, які інакше могли б виявитися нескінченними. Для цього пропонується розглянути і інтерпретувати кожну з наявних проблем і в такий спосіб угадати імовірний ефект від можливих рішень кожної з них. Результатом такої практики є ухвалення рішення, що обіцяє найбільш сприятливий, задовільний результат. Однак у руслі прагматичного мислення навіть таке рішення не завжди може виявитися остаточним. Від будь-якого рішення варто відмовитися, якщо існує найменша імовірність, що очікувані наслідки можуть викликати порушення

гармонії суспільних відносин, дестабілізацію політичної системи або просто не дадуть корисних результатів.

Поняття «корисний результат» не знайшло однакового розуміння в прагматизмі. Його визначення залежить від того, що Джеймс називав «станом розуму» [9, 29], ставленням до реальності, тобто світогляду, етичних і моральних принципів і тому ніколи не буває однозначним. Не може воно бути і апіорно певним. Приймаючи рішення, навіть найкраще з наявних альтернатив, людина завжди випробовує певні сумніви (*afterthoughts*), тому що неможливо вгадати, як імовірні наслідки цього вибору виявляться в нових обставинах. Судді в процесі ухвалення судового рішення по конфліктній справі, як і будь-яка людина в щоденних життєвих ситуаціях, не можуть звільнитися від безлічі явних і схованих суджень і припущень, впливів і думок, які офарблюють сприйняття реальності. Стверджуючи, що хтось неправий або щось невірне, у повсякденному житті і судовій практиці, людина повинна уявити підстави свого судження, незалежні від соціальних, політичних і біологічних ситуацій, в яких це судження сформувалося. Таких незалежних підстав у людській життєвій практиці не існує. У своїх судженнях людина опирається на свою ерудицію, освіту, хвилинні або довгострокові інтереси і досвід особистої історії. Вони і становлять підстави, які їй потрібні для того, щоб сформулювати логічно несуперечливе, але ціннісне особисте судження. Точно так само підстави для судового рішення завжди впливають з контексту, обумовленого фактами, їхньою історією й конкретними обставинами, особистими і об'єктивними, які супроводжують зміст остаточного вибору змісту рішення. При цьому підкреслюється значення здорового глузду в його невід'ємній правовій формі — відповідальності за його практичні наслідки і безпосередні результати.

Ідеї прагматизму широко та плідно розвиваються не тільки в правовій практиці США, але повсюдно у світі. Як і класичний, так і правовий прагматизм також ґрунтується на інтелектуальному відношенні, світогляді, а не на уніфікованій системі постулатів. Як показує розвиток правової юридичної думки в сторіччі, що наступило, на цих постулатах класичного прагматизму утворилася складна система ідей, що знайшли застосування у всіх сферах людського знання і досвіду [10, 73]. У контексті цих ідей представлено трохи іноді суперечливих тенденцій, загальний напрямок яких становить прагнення викрити правові забобони і фетиші. Визначальні принципи правового прагматизму в його послідовному розвитку сучасні дослідники знаходять у твердженні О. В. Холмса про те, що не можна вважати закон легітимним тільки на підставі того, що він був прийнятий у часи Генріха IV, тим більше, якщо причини та обставини, для регулювання яких він був сформульований, давно не існують і закон застосовується виключно в чинність сліпого копіювання минулого законодавства. Істинність закону, як і будь-якої ідеї або судження, є контекстуально, ситуативно, історично мінливою. Істини у сфері юриспруденції, як і всі інші людські істини, не ґрунтуються на системі фундаментальних і незаперечних суджень.

У правовому полі філософська традиція класичного прагматизму представлена різними течіями:

- правовий реалізм (*legal realism*), що бере початок у діяльності О. В. Холмса;
- критичні правові дослідження (*critical legal studies*);
- дослідження взаємодії закону та економіки (*law and economics*);
- «стороння» юриспруденція (*outsider jurisprudence*);
- юриспруденція фемінізму (*feminist legal criticism*);
- расові критичні правові теорії (*critical race theory*).

Ця класифікація носить більш ніж умовний характер, оскільки ідеологія всіх цих течій тягнє до джерел класичного прагматизму і значною мірою опирається на його фундаментальні постулати. Але залежно від професійних і практичних пріоритетів всі вони ґрунтуються на різних концептуальних його напрямках. У кожному з них пропонується своє бачення правового прагматизму в співвідношенні з тією або іншою сферою суспільної практики і відповідних особливостей правового регулювання. Однак, незважаючи на різночитання в деталях, загальний напрямок міркувань залишається в руслі прагматичного мислення. Зокрема, не викликає розбіжностей теза про те, що закон і інші людські інститути варто розглядати не стільки як спроби втілити або сформулювати істину, визначити чесноту або красу, а як інструменти для розв'язання конфліктів. Практично без сумнівів сприймається теза про те, що судді повинні приймати рішення не тільки внаслідок міркувань у твердих рамках дедуктивних логічних висновків, але і діяти на підставі менш структурованих розумових процесів, що включають здоровий глузд, поважне ставлення до прецеденту і розуміння соціальних потреб. Протягом ХХ ст. всі варіації правового прагматизму дуже впливали не тільки на розвиток правової думки в США. Нові підходи та революційна ідеологія прагматизму [8, 58] одержали воістину глобальне поширення. Увага до конкретних фактів, гнучкість, практично «працюючі» рішення по різних життєво важливих проблемах, прагнення здійснювати правосуддя, засноване на принципах демократичного консенсусу і соціальної справедливості, пропоновані в правовому прагматизмі, сприяли інноваціям і реформам у процесі законотворчості і прийняття судових рішень.

Сучасний розвиток правового прагматизму в контексті нових соціальних реалій ґрунтується на його класичних ідеях і концентрується в рамках прагматичного мислення. Філософська традиція правового реалізму, що найбільше послідовно продовжує вчення класичного прагматизму, не є уніфікованою системою правових поглядів. Багато прихильників цієї правової школи різко критикували (протистояння правових теорій Р. Паунд — К. Ллевеллін становить кістяк правових дискусій всієї першої половини ХХ ст.) і продовжують критикувати (Р. Познер — Р. Дворкін) непримиренні суперечності в теоріях один одного. У цей час правовий прагматизм проявляється й визначається в безлічі форм, головним чином тому, що його концепції знаходять застосування в різних сферах людської активності. Фундаментальне поняття, що простежується у всіх визначеннях, полягає у тому, що знання (теоретична думка і

пізнання) є одночасно контекстуальним (ситуативним або соціальним) і інструментальним. Разом ці характеристики означають проактивну спрямованість правового прагматизму, орієнтацію на прагнення та можливість здійснення інноваційних змін у майбутньому.

У сучасній американській юриспруденції правовий реалізм, що був домінуючим напрямком у період між Першою й Другою світовими війнами, продовжує впливати на всі аспекти правової практики. Істотна різниця, що ідеї правового реалізму внесли в стиль і сенс правового мислення, полягала у тому, що замість опори на чітко обкреслені правові категорії, юристам пропонувалося орієнтуватися на континуум між суперечливими соціополітичними тенденціями і правовими доктринами. Природа цього правового напрямку і руху усе ще становить предмет спорів як із приводу того, чи закінчився його вплив в 40-х роках минулого сторіччя або ж його методи стали основою сучасного правового мислення, так і із приводу його сенсу і спрямованості. Деякі [11, 21] дослідники думають, що воно просто зникло, як вода крізь пісок, інші вважають, що всі правознавці є зараз правовими реалістами.

Незважаючи на розбіжності думок по приватних питаннях, існує п'ять теоретичних постулатів, які визначають, хоча й неоднозначно, пріоритети філософського руху правового реалізму, заснованого на постулатах класичного прагматизму, у цей час:

- влада і економіка в суспільстві (Power and Economics in Society);
- переконання і характер окремих суддів (The Persuasion and Characteristics of Individual Judges);
- добробут суспільства (Society's Welfare);
- практичний підхід до довгострокових результатів (A Practical Approach to a Durable Result) ;
- синтез правових філософій (A Synthesis of Legal Philosophies).

Перший із цих постулатів ґрунтується на критиці твердження про те, що закон виражає волю найбільш могутніх членів суспільства, що домінувало в юриспруденції ще із часів Арістотеля. Джерела цього твердження сходять до філософії Платона. У його діалогах про політика обговорюється тема про те, що в кожному уряді закони створює правляча партія у своїх інтересах. Найбільшу чинність мають представники правлячої еліти і коли суди визначають поняття правди і справедливості, вони виходять із інтересів тих, хто знаходиться при владі. Саме поняття «справедливість» є обманом, яким користується влада у своїх інтересах [12, 79]. Згодом, уже в сучасних реаліях, ця концепція одержала розвиток у теорії Дж. Остіна «командна теорія закону» — закон є командою (наказом) суверена, чії накази (команди) підтримуються санкціями. Заперечуючи проти цієї тези, Холмс звертав увагу на значення суспільного резонансу застосування закону, коли в 1905 р. попереджав про неприпустимість перекручення закону для того, щоб перешкоджати природному вираженню домінуючої суспільної думки.

Прихильники правового реалізму різко критикували існуючу практику здійснення закону і стверджували, що переважно закон трактується відповід-

но до головних економічних інтересів партії влади. Виникнення філософії правового реалізму наприкінці XIX сторіччя, коли Сполучені Штати перебували в процесі трансформації зі статичного аграрного економічного укладу в динамічний індустріальний ринок. Прихильники правового реалізму стверджували, що традиційна практика застосування звичаєвого права багато в чому та різних способах полегшила цей перехід, зменшуючи права та підриваючи довіру громадян в інтересах великого бізнесу. Для того щоб забезпечити зріст ринкової економіки, суди США інтерпретували закони та приймали рішення виходячи з посилки «не перешкоджати торгівлі». Для того щоб забезпечити режим найбільшого сприяння, суди могли безперешкодно діяти та тлумачити закон таким чином, щоб не утруднювати розвиток торгівлі та максимально сприяти інтересам «цієї країни, що розвивається». З метою підтримки зросту конкуренції в економіці судді звичайно не задовольняли вимоги про одержання монопольного права на ту або іншу діяльність. В 1805 р. Верховний Суд Нью-Йорка, розглядаючи справу «Palmer vs Mulligan», відмовився надати позивачеві монопольне право на використання нижнього фарватера ріки в комерційних цілях, на підставі того, що така постанова позбавить громадськість переваг, які супроводжують змагання та суперництво. У наступних судових слуханнях у тім же суді була винесена постанова про те, що право землевласника на використання своєї власності «може бути модифіковане відповідно до соціальних потреб штату», аргументуючи це тим, що «у нас повинні бути фабрики, устаткування, греблі, канали та залізниці».

Отже, правовий прагматизм і правовий реалізм є дві філософські течії, які доповнюють одна одну. Для української філософії права є важливим врахування як основних положень правового прагматизму, так і правового реалізму.

Література

1. Вдовина Г. А. Проблеми природних прав людини в американській правовій думці XX ст. // Держава і право : зб. наук. пр. Юрид. і політ. науки / Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. — К., 2000. — Вип. 6. — С. 3–10.
2. Вдовина Г. А. Новітні англо-американські теорії природного права та їх обґрунтування // Часопис Київського університету права. — 2001. — № 1. — С. 9–16.
3. Вільям Джеймс. Прагматизм / укр. пер. П. Насади. — К. : Альтернативи, 2000. — 142 с.
4. Громадянське суспільство: історія та сучасність: монографія / [Т. В. Розова, О. С. Білоусов, Л. В. Вінокурова та ін.]; за заг. ред. Т. В. Розової. — О. : Юрид. л-ра, 2010 — 344 с.
5. Жарких В. Ю. Логіка відношення в антиномії «істина-помилка» в аналізі Ф. К. С. Шиллера // Мультиверсум : філос. альм. — К., 2008. — Вип. 69. — С. 95–105.
6. Жарких В. Ю. Як Ф. К. С. Шиллер пропонує пізнавати істину // Наукове пізнання : методологія та технологія. Серія : філософія, соціологія, політологія. — 2006. — Вип. 1. — С. 70–76.
7. Dewey J. Essays in Experimental Logic / J. Dewey.
8. Malachovski A. R. The New Pragmatism / A. R. Malachovski. — Montreal : MacGill UP, 2010. — 197 p.
9. James W. What is Pragmatism? / W. James. — A. Blunden ed. Harvard UP, 2005. — 2193 p.
10. Mintz J. A. Some Thoughts on the Merits of Pragmatism / J. A. Mintz. — Boston College School of Law, 2004. — 117 p.
11. Schlegel H. L. A. Drawing Fom the Abyss or Lessons Learnt fron Count von Count // CRIT. — 2008. — Vol. 1. — P. 16–37.
12. Дианина Н. Н. Платон. Держава. Мистецтво дискусії / Н. Н. Дианина ; МГІМО. — М., 2009. — 142 с.

Анотація

Кравченко С. С. Взаємозв'язок теорії правового реалізму і правового прагматизму у філософії США. — Стаття.

Стаття присвячена розгляду проблемних питань взаємозв'язку реалізму і прагматизму в американській філософії права. Автором проаналізовано основні наукові праці у цій сфері, а також запропоновано можливості врахування основних положень правового прагматизму і реалізму в українських правових реаліях.

Ключові слова: правовий прагматизм, правовий реалізм, справедливість, філософія права.

Аннотация

Кравченко С. С. Взаимосвязь теории правового реализма и правового прагматизма в философии США. — Статья.

Статья посвящена рассмотрению проблемных вопросов взаимосвязи реализма и прагматизма в американской философии права. Автором проанализированы основные научные работы в этой сфере, а также предложена возможность учета основных положений правового прагматизма и реализма в украинских правовых реалиях.

Ключевые слова: правовой прагматизм, правовой реализм, справедливость, философия права.

Summary

Kravchenko S. S. Connection between theory law realism and law pragmatism in philosophy of the USA. — Article.

The article is devoted problems questions connection between realism and pragmatism in American philosophy of law. Author analysis basis scientific labour in this area and give proposals account law pragmatism and realism position in Ukrainian law realities.

Keywords: justice, law pragmatism, law realism, philosophy of law.

УДК 340.11:007

И. В. Антошина

ПОНЯТИЕ И НАЗНАЧЕНИЕ ИНФОРМАЦИОННОЙ ФУНКЦИИ ПРАВА

Процессы глобализации, происходящие в современном мире, индивидуализация общества и его мифологизация требуют обеспечения эффективного механизма действия права, охраны и защиты прав человека, изменения устоявшейся роли права в современном обществе. Все это обуславливает значительный научный интерес к изучению функций права. В зарубежной и отечественной юриспруденции проблемам функций права уделено достаточное внимание в работах А. В. Малько, С. С. Алексеева, О. Ф. Скакун, В. С. Ковальського, П. М. Рабиновича, Т. Н. Радько и др.

Между тем не все проявления права в его национальных характеристиках нашли своих исследователей. Так, рассмотрение информационной функции права применительно к правовой жизни современной Украины отсутствует. Для того чтобы выйти на характеристику этой функции права, обратимся к энциклопедическому словарю, где функции права — это роль, которую играет право или определенный правовой институт в социальной жизни, а также конкретные направления правового воздействия на поведение субъектов права [1, 916].