

Атрашкевич Є. В., НУ «ОЮА»

ТЕНДЕНЦІЇ НОРМАТИВНОЇ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ В СУЧАСНІЙ АНГЛО-АМЕРИКАНСЬКІЙ ПРАВОВІЙ ТРАДИЦІЇ

У даній статті зосереджено увагу на значенні нормативної юриспруденції в англо-американській правовій системі. Проаналізовано основні тенденції сучасної західної нормативної юриспруденції. Досліджено проблему співвідношення універсалізму і культурного релятивізму як загальнометодологічних підходів.

Постановка проблеми. Актуальність теми нашого дослідження обґрунтовується необхідністю розуміння цілей і завдань сучасних теорії та філософії права з урахуванням досвіду англо-американської правової традиції, дослідження проблемних аспектів розвитку власне американської теоретичної думки та її вплив на провідні світові тенденції.

Українська правова система повинна намагатися орієнтуватися на західні правові норми та цінності в межах романо-германської правової сім'ї з метою розширення ідейно-теоретичної бази.

Метою статті є аналіз основних тенденцій нормативної юриспруденції в англо-американській правовій системі.

Стан дослідження. Дослідженням філософсько-правової думки Сполучених Штатів Америки останніх десятиліть ХХ століття займалися такі автори як Л. Фуллер, Р. Дворкін, Р. Познер, Б. Таманага, Т. Погге, В. Твінінг, П. Сінгер та Дж. Ролз.

В. Твінінг поділяє юриспруденцію на аналітичну, нормативну, емпіричну (або соціально-правову) і критичну юриспруденцію [1]. Такого роду класифікація враховує, що, по-перше, межі між цими формами або спеціалізаціями діяльності є досить розмитими й часто спірними, а по-друге, що в більшості випадків практичні питання застосування права так чи інакше розв'язуються через залучення аналітичних, емпіричних і нормативних елементів, а відтак у спеціальній літературі будь-яким спробам типології не надається великої уваги.

Нормативна юриспруденція є спробою охоплення загальної проблематики цінностей і права, осмислення розгалуженої системи взаємостосунків між правом, політикою та мораллю. В рамках цього напрямку точаться дебати в середовищі позитивістів та представників інших методологічних підходів стосовно питомої ваги моралі в праві

(чи є право в основі своїй наслідком моральної ініціативи в суспільстві), а також діалектичного зв'язку між політичною лояльністю та громадянською непокорою.

Саме нормативна юриспруденція посідає центральне місце в нижній англо-американській правовій традиції, у якій, з огляду на глобальний контекст, можна визначити декілька загальних тенденцій:

1. Корпоративне ігнорування інших правових традицій.
2. Протистояння секуляризму і нової світової хвилі релігійності.
3. Плюралізм думок.
4. Проблема співвідношення універсалізму і культурного релятивізму як загальнометодологічних підходів.

Розглянемо їх більш детально.

1. *Корпоративне ігнорування інших правових традицій*. Західна нормативна юриспруденція має досить ізольований характер і являє собою щось на зразок «острову в океані» права (корпоративність діяльності наукових товариств, об'єднаних навколо парадигм штучного походження, проаналізовано в праці Н. В. Кушакової [2, с. 431-434]). Вона спирається на тривалу традицію етичного універсалізму, що визнає незмінність моральних принципів для всіх людей у всі часи й на всіх теренах. Природне право, класичний утилітаризм, кантіанство, сучасні теорії прав людини у своїх витоках і тенденціях є по суті універсалістськими, але майже всі теорії такого типу розроблялися й розвивалися безвідносно і мало не з повним ігноруванням релігійних переконань, моральних норм і традицій решти людства.

Парадокс полягає у тому, що універсалістська парадигма західної нормативної юриспруденції все більше входить у конфлікт із реальним універсалізмом правової сфери в її соціально-практичному вимірі. Аби подолати прірву між теоретичними викладками універсалістів і правовою реальністю, необхідно пристосувати традиційний канон юридичних текстів, включивши в нього теоретичний доробок інших правових традицій з характерними для них проблемами та здобутками. Попри загально-критичне ставлення до «орієнталізму» в теорії права, в англо-американській літературі є чимало блискучих досліджень мусульманської, індуїстської, буддистської та китайської правових традицій, природним чином включених у культурно-релігійний контекст, чим і відрізняються ці великі цивілізації від західної парадигми з її відокремленням права у самостійну підсистему культури. Але перехід від етноцентристського світобачення до культурно-релятивістського підходу ускладнюється насамперед через проблеми методологічного характеру, точніше через відсутність розвиненої методології, яка дозволяла б коригувати такі фундаментальні речі, як визначення самого

поняття права, його функцій, масштабів застосування, стосунків з іншими сферами культурного та соціального буття.

2. *Протистояння секуляризму і нової світової хвилі релігійності.* Протягом ХХ століття в західній нормативній юриспруденції розвивалася під впливом трьох основних форм етичного теоретизування: утилітаризму, деонтології (в тому числі теорії природного права і Кантової теорії справедливості та прав людини), етики цінностей. Звичайно, всі ці теорії постійно знаходяться «під знаком виклику» з боку скептицизму, релятивізму, суб'єктивізму, постмодернізму, екологічної етики. Крім того, за винятком теорії природного права, майже весь комплекс нормативних теорій виявляє, експліцитно або імпліцитно, секулярний характер. Класичний утилітаризм, консеквенціалізм, теорія справедливості Джона Ролза [3, с. 35-60], як і більшість варіацій у цих напрямках корінням своїм належать до традиції просвітницького раціоналізму. Теорію прав людини подеколи характеризують як одну з форм секулярної ліберальної теології.

Така секулярна установка вочевидь конфліктує з наявною соціокультурною реальністю. Секуляризм, можливо, поки що домінує у Великій Британії та більшій частині континентальної Європи, якщо не зважати на зростання масштабів імміграційних процесів, що відчутно впливають на загальний культурний фон цього регіону через інтенсифікацію релігійно-меншинної строкатості. У Сполучених Штатах Америки ситуація вже суттєво міняється на користь релігії, точніше релігій, а в решті світу вона є мало не діаметрально протилежною, оскільки ми спостерігаємо бурхливий період відродження релігійності аж до виявлення фундаменталістських тенденцій, причому не лише в ісламі, як це прийнято думати, але й у християнстві [4]. Констатується серйозний спад, якщо не занепад, ідеології світського лібералізму, і перетворення її мало не на анахронізм. Якщо нормативна юриспруденція продовжуватиме завзято захищати свої переважно ліберальні, «соціально-релігійні» цінності, вона неминуче потрапить під загрозу де-верифікації через свою несумісність із сучасною реальністю, а головне – через свою неспроможність або небажання запропонувати картину правового поля, у тому разі й одного з найважливіших його секторів – теорії прав людини, яка була б переконливою й привабливою не лише для невіруючих, але й для релігійних людей незалежно від того, до якої конфесії вони належать. Можливо, світський характер суспільного буття в європейській культурній традиції й не перетворився на анахронізм, але така доля цілком може спіткати нормативну юриспруденцію за умови збереження нею своєї звуженої і не вповні актуальної нині методології права.

3. Пліуралізм думок.

Третя тенденція в сучасній західній нормативній юриспруденції полягає в тому, що провідні ліберальні мислителі змушені відступати в бік досить дивного різновиду партикуляризму, методологічної однобічності і самообмеженості. Р. Дворкін, до прикладу, стверджує, що «інтерпретаційні теорії за своєю природою адресовані тій чи іншій окремій правовій культурі, і, як правило, культурі, до якої належать автори цих теорій» [5, р.102].

Дж. Ролз, визнаючи у праці «Теорія справедливості» існування суспільного консенсусу щодо необхідності належного морального базису в добре впорядкованому демократичному суспільстві, у книзі «Політичний лібералізм» стикається з проблемою реальності пліуралізму думок. У спробі осмислити цю проблему Дж. Ролз наполягає на тому, що «справедливість як чесність має політичний, а не метафізичний характер» [6, с. 39]. Вона є основною категорією практичної теорії, призначеної забезпечити моральне підґрунтя політичним, соціальним та економічним інституціям в умовах сучасної конституційної демократії, коли члени суспільства дотримуються різних, часто несумісних життєвих принципів, – саме практичної, а не метафізичної чи епістемологічної теорії, пов'язаної з універсальними моральними категоріями, а тому й незастосовної до всіх суспільств одразу. Тобто Ролз пропонує обмежену секулярну теорію, спроможну забезпечити базис співіснування в глибоко диференційованому суспільстві незалежно від розмаїття релігійних вірувань. Ключова ідея такої теорії полягає у визначенні спільного для всіх членів суспільства консенсусного поля, і тут ідеться не так про спільні в межах того чи іншого суспільства і для різних систем вірувань доктрини, а скоріше про загальні принципи, що їх вільні й рівноправні громадяни погодилися прийняти як незалежну («об'єктивну») систему політичних переконань, здатну підтримувати належний рівень співробітництва в суспільстві [7, р. 40].

Цей аспект політично-правового лібералізму видається актуальним, коли йдеться про інституції та практики, необхідні для гармонійного співіснування у світі, що складається з розмаїття світоглядних та релігійних систем, традицій і культур і визначається ними. Добре структурована політично-правова теорія, що забезпечує системне моральне підґрунтя для розбудови соціальних структур і політико-правових інституцій, спроможних гарантувати стабільні, впорядковані й чесні механізми співіснування та співробітництва між різними членами суспільствами, є вкрай необхідною в умовах сьогодення. Проте залишається питання, яким чином реалізувати ідеал чи то

гасло «єдності в багатоманітті», щоб перетворити його на ефективний методологічний інструментарій, і тут виявляється ще один виклик, безпосередньо пов'язаний із принципом плюралізму думок.

4. *Проблема співвідношення універсалізму і культурного релятивізму як загальнометодологічних підходів.*

Полеміка між універсалістами і культурними релятивістами сягає глибоких шарів історії філософської думки, причому від своїх витоків у поглядах давньогрецьких софістів і до часів філософсько-правової проблематики прав людини ця полеміка так чи інакше стосувалася людського виміру всіх граней буття. Проте, незважаючи на довгу історію, вона, відповідно до широко розповсюдженої тенденції, часто трактувалася як надумана, побудована на неіснуючій насправді дихотомії. Аристотель, так само як і сучасні послідовники Аристотеля, недвозначно вказують на існування розходжень між культурами і говорять про необхідність враховувати ці розходження; вони лише наполягають на універсальному характері принципів, що лежать в основі людського та суспільного існування. Ще один універсаліст, А. Дживірс, стверджує, що універсалістський підхід може визнати певні прояви етичного партикуляризму в тому сенсі, що «слід передусім замислюватися над тим, як інтереси одних людей вступають у протиріччя з інтересами інших, причому не лише з власних позицій, а й з позицій тих осіб, з якими ви маєте конкретні стосунки» [8, р. 286]. Схожим чином Дж. Раз, принциповий універсаліст, вважає «загальне та особливе радше взаємодоповнюючими поняттями, аніж антагоністичними», і стверджує, що «в серцевині мультикультуралізму криється визнання того, що універсальні цінності трактуються в різноманітні способи різними культурами і що вони варті поважного ставлення до них» [9, р. 204]. Автор визнає, що моральні норми можуть змінюватися, але не радикально, і відбуваються ці зміни на тлі незмінного континууму загальних моральних засад, що й визначають контекст варіювання цінностей: «оскільки радикальні моральні зсуви неможливі, принцип соціального релятивізму є нежиттєздатним» [10, р. 180]. Більш обережні формулювання відображають переважаючий нині підхід, згідно з яким надмірна поляризація слугує лише одній, і зовсім не благородній, меті – відмові бачити розмаїту, мозаїчну картину реальності, а відтак і комплексний характер проблем, які потребують диференціації на основі більш тонких і вишуканих в інтелектуальному та методологічному планах підходів, на перевагу спокусливо «простих рішень», неприпустимих насправді ані в науці, ані в практичній діяльності, яких би сфер і об'єктів вона не стосувалася.

Видатний французький філософ Жак Марітен, котрий відіграв важливу роль і підготовці Загальної Декларації прав людини, передавав дуже цікаву історію узгодження і досягнення консенсусу щодо списку прав людини представниками різних і нерідко протилежних ідеологій, резюмуювши її таким чином: «Ми дійшли згоди за умови, що нас не будуть питати про причини такого консенсусу» [11, р. 70]. Це дало Марітену підстави для проведення гострого розрізнення між «практичним висновком» і «раціональним виправданням». Як засновник неотомізму [12], положення якого увійшли навіть у папські булли, Марітен ретельно розробив томістську за витокami концепцію людської гідності як частину його ж таки теорії природного права, яку можна було б використовувати як «рамкову концепцію» для формулювання поняття прав людини, але, наполягаючи на включенні її в проект Декларації, він з не меншою завзятістю виступав проти будь-яких чітких визначень поняття гідності.

Історія Загальної Декларації прав людини взагалі може бути чи не найпоказовішою в контексті розмови про загальні принципи права: вона розпадається на дві окремі фази – по-перше, підготовки та узгодження проекту тексту декларації, в якій брали змістовну участь насамперед філософи й теоретики права (оскільки йшлося про основоположні формулювання), а по-друге – імплементації принципів декларації в життя, де теорія зіткнулася з суворою реальністю й далеко не завжди могла святкувати перемогу. З першого погляду може видатися, що перша фаза була чимось на кшталт апріорного «раціонального виправдання» ідеї прав людини, а друга стала «практичним висновком», після якого й виявилось загострення між теорією і практикою, якби не свідectво одного з авторів декларації про те, що і «раціональне виправдання» насправді було «практичним висновком». Але коли Ж. Марітен провів чітку лінію вододілу між філософсько-правовою (в даному конкретному випадку) аргументацією і прагматичними підходами до питання прав людини, він навряд чи мав на увазі заперечення важливості філософського дискурсу для розв'язання сучасних проблем людства й «декласування» філософії на рівень «терапевтичного засобу» у дискурсивній стилістиці Ричарда Рорті [13]. Він радше, подібно до Ролза й багатьох інших філософів ХХ століття, підкреслює, що плюралізм думок є соціальним фактом, що не може не впливати як на філософію, так і на практичну політику співіснування. Закладена Марітенем стратегія мислення передбачає необхідність філософських концепцій права, екуменічних за ідеологічним підґрунтям і перспективою імплементації аргументів, а також, і не в останню чергу, готовність узгоджувати аргументацію толерантно,

в прагматичному стилі задля досягнення необхідного компромісу, а розробляти та узгоджувати цю аргументацію неможливо без таких понять, як справедливість, корисність (практичність), право і права, – тобто понять, які за іронією долі або історії розвитку суспільної думки, належать до числа найбільш туманних, невизначених і тому гостро дискусійних (про актуальність цих питань свідчать матеріали ХХІ та ХХІІІ Всесвітніх конгресів Міжнародної асоціації філософії права і соціальної філософії [14, с. 124-146]. Необхідність методологічного плюралізму як ідея західного походження осмислюється, і здебільшого позитивно, і у східноєвропейській [15, с. 163-176], і в російській [16, с. 39-41], і в українській літературі, де плюралізація думок вітається як ознака подолання світоглядно-філософського монізму [17, с. 3-9] і вже на межі ХХ – ХХІ століть стала однією з характеристичних рис філософсько-правової методології як у академічних виданнях, так і в підручниках з історії та філософії права [18], завдяки чому можна констатувати доволі інтенсивну плюралізацію філософсько-правових підходів та концепцій аж до спроб асиміляції постмодерністських стратегій філософування [19, с. 156-162].

Однак досвід нормативної юриспруденції як загального підходу в правознавстві в проекції на застосування принципу плюралізму думок виявляє певні ризики методологічного розпорошення та впадіння в спрощений еkleктизм замість комплексної систематизації на основі принципу додатковості Нільса Бора, згідно з яким протилежністю глибокої істини є інша глибока істина. Що ж стосується звільнення від універсалістських установок, то це актуальне питання не лише для української філософії права, а й для західної традиції (яка є одним із головних джерел натхнення для української філософії права), оскільки принцип плюралізму важко застосувати на практиці, особливо якщо це, приміром, плюралізм понять у межах внутрішнього права суверенної держави, і на транснаціональному рівні, як продемонстрував приклад Ж. Марітена, він здебільшого залишається скоріше політичним ідеалом, ніж ефективним інструментом міжнародно-правової політики.

Висновки. Підсумовуючи вищевикладене, ми можемо зробити висновок, що теорія права у вузькому розумінні цього поняття (тобто прикладна теорія, а не філософія права) у ХХ столітті формувалася під знаком локалізації та регіоналізації правової проблематики й ухилом убік юридичного формалізму та юридичного позитивізму, а тому у нинішніх умовах її потенціал є досить обмеженим.

Глобальна перспектива розвитку права з необхідністю узгоджувати ключові питання міжнародно-правового характеру при неможливості

точного передбачення часу й кількості нових викликів, а також потребою в рецепції національних, регіональних, етнічних, релігійних та інших правових норм у майбутню глобальну систему права підштовхує до розробки суттєво розширеного способу розуміння цілей і завдань сучасних теорій та філософії права, що враховували б велике розмаїття і комплексну природу правової реальності, яка включає в себе множинність способів взаємодії правових норм у формі недержавного права, правового плюралізму, вертикальної дифузії та горизонтальної інтеграції правових традицій навіть попри їхню відносно поверхневу гомогенізацію та конвергенцію; власне, ці нові форми філософії та теорії права потрібні насамперед для кращого розуміння того, яким чином можна використати процеси гомогенізації та конвергенції задля надання всесвіту права системності, аби цей світ не здавався пласким та одноманітним.

Задля досягнення цієї мети нове покоління сучасних теоретиків права розробляє нові форми загальної юриспруденції – насамперед на засадничих фундаментах, побудованих їх визначними попередниками: Б. Таманаха рафінує погляди Г.Л.А. Харта, намагаючись вибрати весь їх чинний потенціал, Т. Погге транспонує концепцію справедливості Дж. Ролза у світовий масштаб з більшою переконливістю, ніж це вдавалося робити самому Дж. Ролзу, П. Сінгер модернізує й актуалізує ідеї утилітаризму Єремїї Бентама тощо.

На тлі протистояння універсалізму і культурного релятивізму в історії західної суспільно-правової думки поступово зароджується розуміння необхідності вироблення екуменічно-інтегрального підходу, але глобально-гуманістичний вимір філософування з новою гостротою викриває колізію між теорією і практикою, або ж між «раціональним виправданням» і «практичним висновком» (Ж. Марітен) і засвідчує дефіцит теорії в галузі права, викликаного насамперед юридичною та юридично-позитивістською приземленістю більшості теорій, а також певну схожість методологічних ситуацій в західній та вітчизняній традиціях, незважаючи на розбіжності в ідейних витоках і обсязі та тривалості досвіду. У проєкції на англо-американську ситуацію це означає необхідність переосмислення ефективності використання прагматистської філософсько-правової парадигми і активного застосування філософського інструментарію для вирішення правових проблем у новому прагматистському (неопрагматистському) модусі.

Бібліографічний список

1. Twining W. The Great Juristic Bazaar: Jurists' Texts and Lawyers' Stories / W. Twining. – Aldershot : Ashgate, 2003. – 506 p.

2. Кушакова Н. В. Філософія права як спосіб діяльності наукового співтовариства / Н. В. Кушакова // Проблеми філософії права. Міжнародний часопис. – 2005. – Том III. – С. 431-434.
3. Ролз Дж. Теория справедливости / Дж. Ролз. – Новосибирск : Изд-во НГУ, 1995. – 568 с.
4. Miztal B. Religion and Politics in Comparative perspective: Revival of Religious Fundamentalism in East and West / B. Miztal, A. Sharpe (eds.). – Westport, Conn. : Praeger, 1992. – 334 p.
5. Dworkin R. Law's Empire / R. Dworkin. – London : Fontana, 1986. – 470 p.
6. Ролз Дж. Справедливость как честность / Дж. Ролз // Логос. – 2006. – № 1. – С. 35-60.
7. Rawls J. Political Liberalism / J. Rawls. – N.Y. : Columbia University Press, 1993. – 401 p.
8. Gewirth A. Ethical Universalism and Particularism / A. Gewirth // The Journal of Philosophy. – 1988. – Vol. LXXXV. – № 6. – P. 283-302.
9. Raz J. Multiculturalism / J. Raz // 11 Ratio Juris. – 1998. – Vol. 11. – № 3. – P. 193-205.
10. Raz J. Ethics in the Public Domain. Essays in the Morality of Law and Politics / J. Raz. – Oxford : Clarendon Press, 1994. – 364 p.
11. Maritain J. Man and the State / J. Maritain. – London : Hollis and Carter, 1954. – 197 p.
12. Шестопал С. С. Неотомістський напрямок у французькій філософії права: концепція Жака Марітена: автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.12 / С. С. Шестопал ; Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2009. – 20 с.
13. Rorty R. Consequences of Pragmatism / R. Rorty. – Hassocks, Sussex, UK : Harvester Press, 1982. – 237 p.
14. Антонов М. В. Право и правовые культуры в XXI веке: различие и единство (XXIII Всемирный Конгресс Международной ассоциации философии права и социальной философии) / М. В. Антонов, А. В. Поляков // Известия высших учебных заведений. Правоведение : науч.-теорет. журн. – 2008. – N 2. – С. 124-146.
15. Stelmach J. Spór o metodę we współczesnej filozofii prawa / J. Stelmach, B. Brożek // Проблеми філософії права. Міжнародний часопис. – 2004. – Том II. – С. 163-176.
16. Жинкин С. А. О плюрализме в исследовании проблем эффективности права / С. А. Жинкин // История государства и права. – 2009. – № 11. – С. 39-41.
17. Оніщенко Н. М. Монізм у праві в контексті сучасного праворозуміння / Н. М. Оніщенко // Держава і право: зб. наук. пр. Юридичні і політичні науки. – К. : Видавництво Інституту держави і права ім. В. М. Корецького, 2010. – Вип. 47. – С. 3-9.

18. Бандура О. О. Філософія права доби постмодерну: людина та її права / О. О. Бандура // Проблеми філософії права. Міжнародний часопис. – 2005. – Т. 3 – С. 250-255.
19. Братасюк В. М. Інтелектуальна традиція постмодерну та проблеми реформування правової системи сучасної України / В. М. Братасюк // Проблеми філософії права. Міжнародний часопис. – 2004. – Том II. – С. 156-162.

В данной статье сосредоточено внимание на значении нормативной юриспруденции в англо-американской правовой системе. Дан анализ основным тенденциям современной западной нормативной юриспруденции. Исследована проблема соотношения универсализма и культурного релятивизма как общеметодологических подходов.

This article focuses attention on meaning of normative jurisprudence in English-American law system. The basic tendencies of modern western normative jurisprudence are analysed. The problem of correlation of universalism and cultural relativism as general methodological approaches is investigated.

Стаття надійшла до редколегії 11.04.2014

УДК 327.5

Белова О. В., ОНУ ім. І. І. Мечникова

РЕАЛИЗМ, НЕОРЕАЛИЗМ И ПОСТКЛАССИЧЕСКИЙ РЕАЛИЗМ: ЭВОЛЮЦИЯ ОСНОВНЫХ КАТЕГОРИЙ

В статье приводится анализ основных категорий классического реализма и их эволюции в последующих ответвлениях этого направления – неореализме и постклассическом реализме. Основная задача данной статьи состоит в том, чтобы сравнить основные категории и допущения, из которых исходят представители классического реализма и его главных наследников – неореализма и постклассического реализма.

Сегодня та плеяда ученых, которые считают себя реалистами и разделяют основные принципы классического реализма, но с определенными дополнениями, только растет. Направление, таким образом, находится в процессе постоянного развития, поэтому дискуссия внутри реалистской парадигмы представляет научный интерес.

Школа реализма является одной из двух самых влиятельных школ в теории международных отношений [1, р. 22]. Основная задача