Нойманн Ульфрід,
доктор юриспруденції, професор, зав. каф. кримінального права, кримінального процесу, філософії права та соціології права університету Франкфурта-на-Майні (ФРН)

Правознавство як дієва наука

1. Правознавство як нормативна наука

Характеристика правознавства як "нормативної науки" є багатозначною. Термін "нормативний" тут можна розуміти в смислі пропозиції, опису чи установлення правил, тобто мова йде про нормативно-пропозитивну, нормативно-дескриптивну та нормативно-експресивну функції. Насправді, правознавство може взяти на себе кожну з цих функцій. Якщо мова йде про завдання підготовки законодавчих чи судових рішень, то правознавство діє нормативно-дескриптивно (власне наскільки, настільки безспірними є дієвість та зміст окремих норм) [1], а також нормативно-пропозитивно (коли воно вносить пропозиції щодо законодавчих проектів чи пропозиції щодо догматичних рішень).

Нормативно-експресивні функції правознавство виконує тоді, коли за ним визнають функцію критичного аналізу щодо установлення права та застосування права [2]. Завдання визначеного таким чином правознавства полягало б у реконструкції та критичній – тобто орієнтованій на масштаб досяжної раціональності – перевірці обґрунтування рішень юридичної практики в смислі (нормативної) юридичної теорії аргументації [3]. В кожній з цих функцій юридична діяльність націлена на вплив суспільної діяльності. У цьому відношенні правознавство є дієвою наукою [4].

Звичайно, що завдяки постановці цього питання ще не остаточно визначено сферу завдань правознавства. Зокрема залишається без відповіді питання, чи повинно правознавство обмежуватися функцією опису та пропонування норм (нормативно-дескриптивна та нормативно-пропозитивна функції), чи крім цього – ще й оцінювати правову практику на основі нормативних стандартів.

2. Соціально-технологічне тлумачення правознавства

Перший варіант відповіді на це питання пропонують представники *критичного раціоналізму*, котрі фаворизують соціально-технологічне тлумачення юриспруденції [5]. З перспективи критичного раціоналізму правознавство спочатку виконує реально-наукове завдання, а саме – завдання пояснення фактичної дієвості та соціального регулювання правових правил [6]. З точки зору відомого юриста Альберта, саморозуміння правознавства як догматичної науки нормативного характеру є результатом недостатньої диференціації норм, з одного боку, та висловлювань про норми, з іншого боку, тобто нормативно-дескриптивної та нормативної (нормативно-експресивної) діяльності правознавства. На його думку, висловлювання правознавства – це висловлювання про норми, а тому самі висловлювання як такі не мають нормативного характеру [7]. Стосовно практичного завдання правознавства, внаслідок такої стриманості нормативності в результаті отримуємо соціально-технологічну позицію: Правознавство повинно вносити (лише) пропозиції тлумачення діючих норм та пропозиції de lege ferenda (у використаній тут термінології це є нормативно-пропозитивна функція правознавства). Правознавство орієнтовано на практику, але воно не має нормативного характеру [8].

Тут слід запитати, чи можливе та чи бажане таке самообмеження правознавства. Є достатні підстави, щоб дати негативну відповідь на обидва запитання. Вже одне твердження, що певна пропозиція тлумачення заключає в собі *можливу інтерпретацію* сумнівної норми містить в собі оцінку. Окрім цього, соціально-технологічне тлумачення правознавства свій потенціал аргументів зводить лише до одного-єдиного типу аргументу, а саме – до аргументу послідовності.

Тут нічого не змінює і факт того, що правознавство, на думку Альберта, слід розуміти як соціальну технологію, котра орієнтована на певні *оціночні точки зору* [9], оскільки ці оцінки слід розуміти як оцінювання наслідків, які пов'язані з реалізацією пропозиції тлумачення й відрізняються від тих оцінок, які лежать в основі твердження про сумісність тлумачення з буквою закону, волею законодавця чи вимогами справедливості. Подальша передача генерального регулювання (закону) та конкретного рішення як завдання правознавства не знаходить ніякого місця в соціально-технологічній моделі [10]. Таким чином, сфера раціональної аргу-

ментації значною мірою обмежена на користь рішення "авторизованих носіїв ролей".

Тим самим порушено друге питання – питання *бажаності* соціально-технологічного обмеження правознавства. Спочатку тут необхідно констатувати, що запропоноване визначення завдання підходить для того, щоб вирішити або хоча б значною мірою пом'якшити проблему суб'єктивних оцінок та рішень, котрі замасковані під юридичні рішення. Звичайно, ціна за це є високою. Вона потребує відмови від раціонального контролю оцінок, які визначають рішення авторизованих носіїв ролей.

3. Правознавство як критична наука

Альтернативою до ціннісного аскетизму, який фаворизується критичним раціоналізмом, було б усвідомлення та раціональний контроль оцінок, котрі з'являються у правознавстві та правовій практиці. Тоді завдання правознавства полягало б в усвідомленні впливу на юридичні та суддівські "рішення" позазаконних факторів (наприклад, упереджень, свідомих преференцій, тенденційних інформацій), а також у цьому смислі "політичного" характеру правової догматики та правової практики.

Згідно з цим аспектом, наприклад, дослідження стосовно соціології суддівства чи соціалізаційної функції юридичного навчання неможливо віднести до сфери допоміжної дисципліни. Вони є першопочатковим завданням правознавства. Звичайно, детальне підтвердження відповідних взаємозв'язків було б лише *однією* з задач політичного, тобто критичного правознавства. Якщо воно бажає критикувати стосовно субстанційних питань не лише саморозуміння тих, хто приймає рішення, але й самі рішення, то воно потребує критерію змістовної відповідності рішень, тобто транспозитивного масштабу дійсного права, "істини" правових положень. Звичайно ж, що цю істину не можна розуміти у смислі *кореспондентної теорії* як відповідність правових положень заданим нормам. Визначення істини як adaequatio rei et intellectus є відносно res вимушеним щодо передумови існування, котра була б прийнятною для послідовного правового мислення в традиції природного права. З цієї точки зору, є виправданою пропозиція щодо запозичення поняття істини для правознавства з *теорії консенсусу* [11], котра переслідує здатність висловлювань до згоди: "Умовою для істини

висловлювань є потенційна згода всіх інших" [12].

Для правознавства теорія консенсусу має значення у двох відношеннях. По-перше, вона уникає онтологічних труднощів, в яких погрожує заплутатися реалістичне поняття істини у правознавстві [13]. З іншого боку, вона дозволяє приписувати цінності істинності також нормам та оцінкам. Кореспондентна теорія, якщо вона має бути послідовною, повинна заперечувати здатність норм до істинності, тому що норми не стверджують змісти, з якими вони могли б узгоджуватися. Якщо ж, навпаки, разом з Габермасом розуміти істину як дискурсивну можливість розміну претензії на дієвість мовного акту [14], то норми також отримують цінність істини. Бо разом з вимогами та оцінками висуваються також і претензії на дієвість, які слід виправдати в практичному дискурсі [15]. У світлі теорії консенсусу претензія правознавства на істинність вже не означає гносеологічно сумнівне уявлення про задане єдино правильне рішення [16], а формулює претензію на переконливе обґрунтування. Теорія консенсусу звертає увагу на характер правознавства як аргументуючої дисципліни. Раціональність правознавства полягає в раціональності його аргументів, або, точніше - у можливості перевірки юридичних аргументів за допомогою масштабу раціональної аргументації [17]. Отже, наукова теорія правознавства отримує завершення в теорії юридичної аргументації.

Література

1) В тій мірі, в якій завдання правознавства полягає в описанні норм, його можна повністю охарактеризувати як *емпіричну науку*. Щодо цього див.: *Roehl,* Allgemeine Rechtslehre, 2. Aufl. 2001, S. 126 ff. Однак, правознавство, котре обмежувалося б одним лиш описом та відмовилося б від власної оцінки та власних пропозицій щодо інтерпретації, могло б просто дегенерувати до рівня поганого підручника для повторювання.

2) *Rottleuthner,* Rechtswissenschaft als Sozialwissenschaft, 1973, S. 86. Подібно до цього див.: *Ballweg,* Rechtswissenschaft und Jurisprudenz, 1970.

3) *Rottleuthner,* Rechtswissenschaft als Sozialwissenschaft, 1973, S. 205, 258.

4) Див.: *Schwerdtner*, Rechtswissenschaft und kritischer Rationalismus, in: RTh. 2 (1971), S. 232 ff; *Wieacker,* Vom Nutzen und Nachteil des Szientismus in der Rechtswissenschaft, in: F. Kaulbach/W. Krawietz (Hrsg.), Festschrift fuer Helmut Schelsky zum 65. Geburtstag, 1978, S. 130. Тут виказано сумнів стосовно нечіткості поняття.

5) *Albert,* Traktat ueber rationale Praxis, 1978, S. 60 ff., особливо S. 75 ff. Див. далі: *Albert,* Rechtswissenschaft als Realwissenschaft, 1993. Оглядове викладення цього питання також див.: *Hilgendorf,* Hans Albert zur Einfuehrung, 1997, S. 108 ff.

6) *Albert,* Traktat ueber rationale Praxis, 1978, S. 65.

7) Там само S. 73 f.

8) Там само S. 80.

9) Там само S. 80.

10) Згідно з цим запроектоване *Альбертом* правознавство є не герменевтичною, а реально-науковою дисципліною (там само).

11) *J. Schmidt*, Noch einmal: Wahrheitsbegriff und Rechtswissenschaft, in: JuS 1973, S. 219. Детально про теорію консенсусу у Габермаса див.: *Alexy,* Theorie der juristischen Argumentation, 3. Aufl. 1996, S. 134 ff.

12) *J. Habermas,* Wahrheitstheorien, in: H. Fahrenbach (Hrsg.) Wirklichkeit und Reflexion, Walter Schulz zum 60. Geburtstag, 1974, S. 219.

13) *J. Schmidt*, Wahrheitsbegriff und Rechtswissenschaft, in: JuS 1973, S. 207.

14) *J. Habermas*, Wahrheitstheorien, S. 218.

15) *J. Habermas*, Wahrheitstheorien, S. 220. Більш диференційовано зараз див.: *J. Habermas*, Richtigkeit versus Wahrheit, in: *ders.,* Wahrheit und Rechtfertigung, 1999, S. 271 ff.

16) Vgl.: *Arthur Kaufmann,* Die Geschichtlichkeit des Rechts im Lichte der Hermeneutik, in: *ders.,* Beitraege zur Juristischen Hermeneutik, 1984, S. 52: “Не може бути ...однієї об’єктивної правильності права поза методичною процедурою пошуку рішення, котре відповідає праву.” Однак стосовно теорії консенсусу, котра розуміється як чисто процедурна, *Кауфманн* звертає увагу ще й на те, що *теорія істинності* необхідно передумовлює ідею доцільної відповідності ухваленого результату (*Arthur Kaufmann,* Ueber die Wissenschaftlichkeit der Rechtswissenschaft. Ansaetze zu einer Konvergenztheorie der Wahrheit, in: ARSP 72 (1986), S. 425 ff.).

17) Принципово див.: *Alexy,* Theorie der juristischen Argumentation, 3. Aufl. 1996, S. 259 ff. Також див.: *Peczenik,* Grundlagen der juristischen Argumentation, 1983, S. 167 ff.

Переклав Володимир Абашнік