

ТРАДИЦІЇ ЮРИДИЧНОЇ АРГУМЕНТАЦІЇ БРЮССЕЛЬСЬКОЇ ШКОЛИ ФІЛОСОФІЇ ПРАВА¹

К. САМОХІНА
*кандидат юридичних наук,
адвокат, стажист
(Інститут держави і права РАН,
Москва, Росія)*



Звернення до риторики як способу мислення щодо права в 50-х рр. ХХ ст. прийнято пов'язувати з ім'ям відомого бельгійського вченого Хаїма Перельмана (1912–1984). Проте в академічному середовищі Вільного університету Брюсселя таке твердження було б сприйняте як обивательське і навіть певною мірою як образливе, оскільки небагатьом відомо, що творчість Х. Перельмана була частиною широкомасштабної науково-практичної діяльності колективу вчених Брюссельської школи філософії права. Ця школа ставила вельми незвичайні для вчених цілі — не лише формулювання основних положень наукового підходу до права, а й створення на його основі стійкої правової практики.

Що ж стало початком цього «риторичного повороту» в правових дослідженнях Вільного університету Брюсселя? Незважаючи на численні думки щодо складу Брюссельської школи, періодів її розвитку та досягнень², згода щодо того, чиї ідеї стали основою аргументаційного підходу школи, є одностайною. Саме професор Х. Перельман — автор «Нової риторики», лідер школи — став ідейним натхненником нового етапу розвитку філософії права в Університеті Брюсселя. Після виходу «Нової риторики», яка мала велику популярність у західному науковому співтоваристві, Х. Перельман зайнявся подальшим розвитком її положень стосовно сфери права. Того часу в теоретико-правовому середовищі Університету Брюсселя найбільшого визнання набули дві теорії: нормативізм Г. Кельзена й аналітична теорія Г. Л. А. Харта. Тому спочатку ідеї Х. Перельмана про створення системи юридичної логіки, ролі ціннісних

¹ Переклад з російської С. Прийми.

² Прикро, що в європейському науковому співтоваристві Брюссельська школа філософії права не отримала широкої популярності та всі досягнення з її теоретичних напрацювань головним чином приписуються Х. Перельману. Утім сучасні представники школи, які сконцентровані в межах Центру філософії права Х. Перельмана у Вільному університеті Брюсселя, у наш час здійснюють активну діяльність із перевидання спадщини класиків школи та впровадження їх ідей у сучасну правову науку. Проте багато з праць представників цієї школи ХХ ст. буди забуті, що значно ускладнює визначення її «кордонів».

© К. Самохіна, 2014

суджень у правовому дискурсі тощо не були зустрінуті із захватом [4, с. 64]. Разом із цим незабаром у філософа з'явилось багато учнів і послідовників, які, за свідченням професора Вільного університету Брюсселя, директора Центру філософії права Х. Перельмана Бенуа Фридмана, сформували в 1976 р. Брюссельську школу філософії права, очолювану самим Х. Перельманом.

У наш час ця школа продовжує існувати й активно розвиватися. Окрім її теоретичних досягнень, про які йтиметься нижче, слід відзначити її важливе практичне досягнення – створення Центру філософії права Х. Перельмана при Вільному університеті Брюсселя [13, с. 2]. Найбільш визначними представниками школи є Франсуа Ост [21–24], Поль Фор'єр [4], Гі Хааршер [14–19], Марк ван Хук [1] і Бенуа Фридман [5–9].

За словами Б. Фридмана, якщо позитивістська доктрина зосереджується на специфіці правових норм, системі їх артикуляції та динаміці створення, то, рухаючись за Х. Перельманом, Брюссельська школа філософії права приділяє увагу дослідженню ціннісної складової права, конкретних моментів його життя, питань правозастосування й творчого елемента правової системи. Зосереджуючись на тому, як суддя вирішує питання права, що виникають у зв'язку з конкретними випадками, й особливо на тому, як він мотивує своє рішення, школа переводить фокус сучасної філософії права із законодавця на суддю. Такий плин міркувань дозволяє надати судді місце координатора правової аргументації.

Брюссельська школа філософії права відмовляється від принципу наукової об'єктивності при описанні соціальних явищ і демонструє, як у сучасному світі із властивим йому політичним та ідеологічним плюралізмом, де не існує універсальної згоди щодо ієрархії цінностей або навіть критеріїв справедливості, суддя має обґрунтовувати та застосовувати конкретні правові аргументи для розумного вирішення різноманітних справ і визначати цінності, що необхідно брати до уваги в конкретній ситуації. Суддя зобов'язаний ухвалити й мотивувати рішення в кожному конкретному випадку, адже ця сфера належить до його особливої компетенції, до особливої сфери юридичної логіки¹.

На думку представників школи, найважливішим фактором у посиленні позиції суду та розвитку судової аргументації є інтеграція до правової системи загальних принципів права, оскільки власне загальні принципи права безпосередньо виражають цінності. Так, М. ван Хук визначає правовий принцип як «норму, що виражається в загальних термінах, має широку сферу застосування та включає в себе цінність, котра є більш або менш основною для правової системи або її частин» [1, с. 216]. Повернення до загальних принципів права в судо-

¹ Розвиток теоретичних ідей Брюссельської школи філософії права був пов'язаний із постійним їх застосуванням задля удосконалення правової практики, тому самі представники цієї школи вважають, що їх науково-практична діяльність є незвичайним переворотом, що зробив внесок не лише у правову дисципліну, а й у владні відносини в державі. Тому представники Брюссельської школи філософії права вважають свою діяльність не лише науковою, а й політичною, оскільки їх ідеї одразу ж впроваджуються у правову практику прихильниками школи та мають наслідком важливі політичні реформи, спрямовані на підсилення ролі судової влади в державі. Завдяки науково-практичним досягненням школи в суспільній свідомості почав формуватися новий образ судді як арбітра, який вирішує питання про співвіднесення цінностей при розгляді кожної конкретної справи, виходячи з принципів розумності й обґрунтованості [13, с. 9].

вій практиці¹ дозволило представникам школи сформулювати доктрину «природного позитивного права», що була спрямована на обґрунтування необхідності будівництва системи позитивного права на основі вимог розумності й обґрунтованості, які виражаються в загальних принципах права.

З цієї точки зору представники Брюссельської школи філософії права відштовхуються від ідеї Х. Перельмана про те, що поряд із конституційними принципами, які варіюють від однієї системи права до іншої, поряд із законами, які виникають на основі тимчасових обставин або пояснюються міркуваннями чистої випадковості, системи права містять загальні для кожної з них правила, які були обов'язковими протягом дуже тривалих періодів. Звернення до цих принципів фактично означає повернення цінностей у судову практику. М. ван Хук виокремлює два види правових принципів — структурні (що походять із писаного права та імпліцитно існують у правовій системі) й ідеологічні (які не походять із цієї правової системи та відсилають до сучасних домінуючих соціальних переконань) [1, с. 222]. Якщо структурні принципи походять із самої правової системи та мають вельми міцну інституційну підтримку, то ідеологічні принципи, не будучи власне правовими, трансформуються в них судом за умов наявності безумовної суспільної згоди щодо цінностей, котрі вони виражають [1, с. 231].

Затвердження ролі загальних принципів права, конституційних принципів, міжнародних стандартів і наднаціональних прав людини в сучасній правовій практиці, на погляд ідеологів Брюссельської школи філософії права, свідчить про розширення функцій судді та їх превалювання над ідеєю верховенства закону. Суддя стає не слухняним слугою писаних норм, а суддею відповідності законів цінностям і принципам та арбітром у спорі між цими принципами у зв'язку з конкретною проблемою. Для цього судді все частіше відмовляються від дедуктивної моделі міркувань, заснованих на балансі основних прав і принципів, цінностей².

У цих роздумах Брюссельська школа філософії права близька до ідей Р. Дворкіна, який наголошував на пріоритеті використання у правозастосуванні правових принципів, а не правил. Правила завжди застосовуються щодо конкретної сфери та ситуації; принципи ж мають значно ширші потенційні можливості завдяки властивому їм більш гнучкому характеру та більш широкій сфері регулювання [2, с. 22–27].

Наразі увага представників Брюссельської школи філософії права сфокусована на дослідженнях справедливості [10–12], свободи [16–17], прав людини

¹ Що відбулося завдяки участі представників Брюссельської школи в судових процесах, у результаті яких було сформовано відповідне прецедентне правило [13, с. 4].

² Наступне досягнення було пов'язане з рішенням Касаційного суду Бельгії (що з'явилося також у результаті використання моделі аргументації Х. Перельмана представниками Брюссельської школи), в якому суд підтвердив перевагу норм міжнародного права та права Європейського Співтовариства над усіма законами. Відповідно до правила, сформульованого в цьому рішенні, суддя уповноважений відмовитися від застосування норм будь-якого закону, якщо це не суперечить законодавству Європейського Співтовариства чи нормам міжнародного права. Це істотне відхилення від сталої правової практики не спиралося на жодне позитивне джерело, воно було виведене з природи міжнародного та європейського права. Адже норми міжнародного та європейського права охоплюють норми про захист прав людини, вирішення питання про який належить до сфери прямої дії судді. Права людини мають більшу силу та глибину, ніж закон. Сфера застосування основних прав величезна, а їх формулювання є дуже загальними та неточними, й вони мають надзаконне та надконституційне значення.

[11–12; 16–17] та демократії [19], оскільки все зазначене вище належить до фундаментальних цінностей політичної сфери життя суспільства [18, с. 5]. Услід за Х. Перельманом сучасні представники Брюссельської школи філософії права вважають за можливе дослідження цінностей тільки на основі риторичного методу. Одним із пріоритетних напрямів досліджень Брюссельської школи філософії права є «глобальне, або всесвітнє, право». Незважаючи на те, що Брюссельська школа філософії права не відмовляється від ідеї ціннісної основи права та його соціокультурної обумовленості, адепти цього напрямку вважають, що процеси соціальної, культурної та юридичної глобалізації, котрі сягають корінням XVI ст., а досягають апогею в XIX ст., дозволяють говорити про можливість ефективного функціонування «всесвітнього права». Про поступове формування «всесвітнього права», на думку Г. Левковича, свідчать процеси стандартизації, що активно розвиваються, запровадження в низці регіонів єдиної валюти, єдиних мір і ваги, правил пошти і телеграфу, торгівлі та мореплавства. Крім того, прагнення єдиного права демонструють не лише наведені явища «технічного» характеру, а й деякі тенденції в епістемології правової науки. До останніх слід віднести тенденцію до використання різноманітних теорій права, об'єднання різних його перспектив, інтегральну юриспруденцію. Погоджуючись із тією думкою, що в наш час міжнародне право зазнає кризи, пов'язаної з труднощами визначення нормативних очікувань суб'єктів, необхідних для функціонування глобальної правової системи, Брюссельська школа філософії права пропонує «прагматичний» підхід до глобального права. Основними характеристиками цього підходу є: ідея контекстуальності правового регулювання, визнання пріоритету ефективності дії правової норми над формальною правильністю, живого права над книжковим, визнання правового плюралізму, широкого погляду на джерела права й уявлення права «точкою конфлікту, в якій немає місця заспокоїливому теоретизуванню про правову систему» [20, с. 13–14]. Проголошення цих ідей Брюссельської школи філософії права приводить до формулювання деяких важливих методологічних принципів правової науки, серед яких слід відзначити, *по-перше*, відмову від суворого міждисциплінарного розмежування (проведення кордону між соціологією права, філософією права, теорією права тощо приводить до безсилля цих дисциплін) [4, с. 66], а *по-друге*, відмову від догматизму в праві, який примушує забути про існування живого права (так, позитивізм і аналітична юриспруденція викривляють цілі юридичної науки, говорячи про вивчення права на науковій основі) [25, с. 490].

У цій оглядовій статті не уявляється можливим описати правові концепції всіх або хоча б найбільш відомих представників означеного напрямку, адже їх ідеї відрізняються помітною різноманітністю. Проте, даючи характеристику Брюссельській школі філософії права, можна відзначити загальні риси, властиві поглядам усіх її представників.

По-перше, загальною особливістю правових поглядів усіх представників Брюссельської школи філософії права слід назвати визнання риторичної природи права, в основі якого знаходиться цінність.

По-друге, для Брюссельської школи філософії права характерною є відмова від абсолютизації правових цінностей і визнання ціннісного плюралізму. Услід за Х. Перельманом вчені Брюссельської школи філософії права визнають можливість будівництва правової системи на основі будь-якої цінності, щодо якої досягнуто суспільної згоди. Ця цінність, не будучи довільною, має бути обґрун-

тована з позиції відповідності уявленням про загальну людську розумність. Правові норми не мають незмінного змісту, закладеного законодавцем, а отримують його у процесі застосування, коли інтерпретуються та зіставляються з основоположними цінностями того чи іншого суспільства. Правова норма не може бути від початку оцінена як розумна чи нерозумна, такої якості вона набуває у процесі застосування до конкретної ситуації.

По-третє, Брюссельська школа філософії права визнає найважливішу роль міжнародних правових стандартів і загальноправових принципів у національних правових системах. При цьому як сам Х. Перельман, так і його послідовники не наділяють ці стандарти та принципи об'єктивним змістом. Указані правові принципи і стандарти виражають цінності, є загальними місцями аргументації, що отримують конкретний зміст у кожному окремому випадку. Це положення дозволяє не лише уникнути уявлень про єдине для всіх людей універсальне право, а й запобігає зведенню права до свавілля.

По-четверте, ідеї представників Брюссельської школи філософії права, як і ідеї Х. Перельмана, далекі від правового й етичного релятивізму. Не визнаючи існування абсолютних цінностей, що мають однакове значення для всіх без винятку людей, представники цього напрямку погоджуються з тим, що будь-яка цінність має бути обґрунтованою з точки зору людської розумності. Лише в цьому разі побудована на цій цінності нормативна система отримує суспільну легітимацію.

По-п'яте, всі представники Брюссельської школи філософії права сприйняли ідею Х. Перельмана про роль судового розсуду в застосуванні права. За словами Х. Перельмана, навіть роль судді, який «задовольняється прокладеними стежинами судової практики та не має ніякого бажання впроваджувати до неї новели», не буде повністю пасивною. Оскільки, на думку Х. Перельмана, «будь-яке бачення реальності певною мірою є суб'єктивним — це тим більш правильно, чим більше воно є предметом реконструкції, а не прямого бачення — чесний суддя при оцінці фактів навіть невимушено зробить так, щоб право та його внутрішнє почуття справедливості збігалися. Засновуючи свою позицію на відповідних доказах чи заперечуючи їх значення, беручи до уваги певні факти чи інтерпретуючи їх таким чином, щоб позбавити їх будь-якого значення, суддя має можливість створити іншу картину реальності й вивести з неї інше застосування правил справедливості» [3, с. 626].

ВИКОРИСТАНІ МАТЕРІАЛИ

1. *Ван Хук М.* Право как коммуникация / М. ван Хук ; пер. с англ. М. В. Антонова, А. В. Полякова. — СПб : Изд. дом С.-Петербур. гос. ун-та, ООО «Унив. издат. консорциум», 2012. — 288 с.
2. *Дворкин Р.* О правах всерьез / Р. Дворкин ; пер. с англ. Л. Б. Макеева. — М. : Рос. полит. энцикл. (РОССПЭН), 2004. — 392 с.
3. *Перельман Х.* Справедливость / Х. Перельман ; пер. с англ. Е. Г. Самохиной // Рос. ежегодник теории права. — 2011. — № 4. — С. 607–656.
4. *Foriers P.* Actualité du droit naturel et libre recherche scientifique / P. Foriers // La pensée juridique. — Bruxelles : Bruylant, 1952. — Vol. 1. — P. 55–66.
5. *Frydman B.* La plaidoirie / B. Frydman. — Bruxelles, 1998.
6. *Frydman B.* Les transformations du droit modern. Introduction aux grands courants de la pensee juridique / B. Frydman. — Bruxelles, Story-Scientia, 1999.

7. *Frydman B.* Leo Strauss: philosophie, art d'écrire, politique avec Emmanuel Cattin, Laurent Jaffro et Alain Petit (dir.) / B. Frydman. — Vrin, 2000.
8. *Frydman B.* Philosophie du droit / B. Frydman. — Paris, 2002.
9. *Frydman B.* Le sens des lois. Histoire de l'interprétation et de la raison juridique / B. Frydman. — Bruxelles, 2005.
10. *Frydman B.* Conclusion: Le dialogue international des juges et la perspective idéale d'une justice universelle / B. Frydman // Working Papers du Centre Perelman de Philosophie du Droit, 30 mars 2007.
11. *Frydman B.* La transparence, un concept opaque? / B. Frydman // Journal des tribunaux. — 2007. — № 6265. — P. 300–301.
12. *Frydman B.* L'évolution des critères et des modes de contrôle de la qualité des décisions de justice / B. Frydman // Working Papers du Centre Perelman de philosophie du droit. — 2007. — № 4.
13. *Frydman B.* Perelman et les juristes de l'école de Bruxelles / B. Frydman // Working Papers du Centre Perelman de Philosophie du Droit. — 2011. — № 7. — P. 4.
14. *Haarscher G.* La raison du plus fort: philosophie du politique / G. Haarscher. — Bruxelles, 1988.
15. *Haarscher G.* Chaim Perelman et la pensée contemporaine / G. Haarscher. — Bruxelles, 1993.
16. *Haarscher G.* Le fantôme de la liberté / G. Haarscher. — Loverval : Éditions Labor, 1997.
17. *Haarscher G.* Liberté d'expression, blasphème, racisme: essai d'analyse philosophie et compare / G. Haarscher // Working Papers du Centre Perelman de Philosophie du Droit, 2004.
18. *Haarscher G.* Rhetoric and its abuses / G. Haarscher // Série des Working Papers du Centre Perelman de philosophie du droit. — 2008. — № 1.
19. *Haarscher G.* Les démocraties survivront-elles au terrorisme? / G. Haarscher. — Loverval : Éditions Labor, 2002.
20. *Lewkowicz G.* Van Waeyenberge A. Repenser le droit à l'échelle du monde: les propositions de l'Ecole de Bruxelles / G. Lewkowicz // Série des Working Papers du Centre Perelman de philosophie du droit. — 2012. — № 1.
21. *Ost F.* Kerchove van de M. Entre la lettre et l'esprit. Les directives d'interprétation en droit / F. Ost. — Bruylant, 1989.
22. *Ost F.* Entre droit et non-droit, l'intérêt / F. Ost. — Essai sur les fonctions qu'exerce la notion d'intérêt en droit privé; tome II de Droit et intérêt, sous la direction de Ph. Gerard, F. Ost et M. van de Kerchove. — Bruxelles, Publications des Facultés universitaires Saint-Louis, 1990.
23. *Ost F.* Raconter la loi. Aux sources de l'imaginaire juridique / F. Ost. — Paris, Odile Jacob, 2004.
24. *Ost F.* Shakespeare. La Comédie de la Loi / F. Ost. — Paris, Michalon, Coll, «Le bien commun», 2012.
25. *Perelman Ch.* Droit et éthique / Ch. Perelman. Bruxelles : éd. de l'Université de Bruxelles, 1990.

Самохіна К. Г. Традиції юридичної аргументації Брюссельської школи філософії права

Анотація. Метою автора статті є дослідження впливу творчості Х. Перельмана на ідеї сучасної Брюссельської школи філософії права. Автор вказує на невиврадану не увагу західного наукового співтовариства до ідей школи, представники якої опікуються адаптацією теоретичних розробок Х. Перельмана до потреб юридичної практики. Важливими досягненнями школи є розробка концепцій судового розсу-

ду, загальних принципів права та глобального права. Автор відзначає різноманіття правових концепцій представників Брюссельської школи, проте виокремлює такі її загальні риси, як визнання риторичної природи права, правового плюралізму та відмова від абсолютизації цінностей при одночасному запереченні ціннісного релятивізму, проголошення центральної ролі судді у правозастосуванні.

Ключові слова: Х. Перельман, Брюссельська школа філософії права, нова риторика, аргументація.

Самохіна Е. Г. Традиции юридической аргументации Брюссельской школы философии права

Аннотация. Целью автора статьи является исследование влияния творчества Х. Перельмана на идеи современной Брюссельской школы философии права. Автор указывает на неоправданное невнимание западного научного сообщества к идеям школы, представители которой занимаются адаптацией теоретических разработок Х. Перельмана к потребностям юридической практики. Важными достижениями школы являются разработка концепций судебного усмотрения, общих принципов права и глобального права. Автор отмечает разнообразие правовых концепций представителей Брюссельской школы, однако выделяет такие их общие черты, как признание риторической природы права, правового плюрализма и отказ от абсолютизации ценностей при одновременном отрицании ценностного релятивизма, провозглашение центральной роли судьи в применении права.

Ключевые слова: Х. Перельман, Брюссельская школа философии права, новая риторика, аргументація.

Samokhina K. Traditions of Legal Argumentation of the Brussels School of Legal Philosophy

Summary. The aim of the author is to investigate the influence of Ch. Perelman's oeuvre on modern ideas of the Brussels school of legal philosophy. The author points to the unjustified neglect of the Western scientific community to the ideas of the school, whose members are engaged in the adaptation of theoretical developments of Ch. Perelman to the needs of legal practice. The elaboration of the concepts of judicial discretion, the general principles of law and global law are the important achievement of the school. The author notes a variety of legal conceptions of the representatives of the Brussels school, but highlights their common features such as the recognition of the rhetorical nature of law and the recognition of the legal pluralism and the rejection of absolute values, simultaneously denying value relativism, the proclamation of the central role of the judge in the process of legal enforcement.

Key words: Ch. Perelman, the Brussels school of legal philosophy, new rhetoric, argumentation.