

## **РЕЦЕНЗІЯ**

**завідувачки кафедри процесуального права, докторки юридичних наук,  
професорки Оксани Володимирівни Щербанюк на дисертаційне  
дослідження Настасійчука Олександра Васильовича  
на тему  
«Юриспруденція оцінок Карла Ларенца»,  
подане на здобуття ступеня доктора філософії  
в галузі знань 08 «Право» за спеціальністю 081 «Право»**

Юристи здавна розуміють право як мистецтво добра і справедливості (*jus est ars boni et aequi*). Юридична методологія К. Ларенца приділяє увагу передусім першому аспекту древнього визначення, тобто аксіологічній складовій процесу здійснення права. Результатом такої уваги стало формування в минулому столітті цікавої і авторитетної юриспруденції оцінок, яка є одним із напрямків, в яких розвивалося вчення про юридичні методи принаймні з часів Савінії, який репрезентував позаминуле століття. В Україні юридична методологія, як свідчить звернення хоча б до підручників з теорії і філософії права, все ще живе духом переважно – хоч це і не зовсім погано – XIX століття, а не XX чи XXI. Тому варто підтримати ті дослідження, які намагаються показати альтернативи юриспруденції понять, сформованій на основі добре відомих в Україні ідей Історичної школи права і пандектистики. Сказане дозволяє стверджувати, що обрана О. В. Настасійчуком тема, в якій докладно аналізуються згадані альтернативи взагалі і юриспруденція оцінок К. Ларенца зокрема, є актуальною як з історичної, так і систематичної точок зору.

Настасійчук О. В. планує у своєму дослідженні продемонструвати розвиток раціональності юриспруденції оцінок К. Ларенца, відштовхуючись від *status quo* традиційної юридичної методології, а також зважаючи на потенціал розвитку такої раціональності в такій сфері теорії і філософії права, як теорія юридичної аргументації. Для цього потрібно розглянути, на думку дисертанта, три блоки питань: (1) про юриспруденцію оцінок в контексті традиційної

юридичної методології, а також у її зіставленні з теорією юридичної аргументації, (2) про ступені раціональності юриспруденції оцінок К. Ларенца, а також про (3) аксіологічно-деонтологічну (в розумінні Г. фон Врігта) трансформацію юриспруденції оцінок в теорію юридичної аргументації.

Відповіді на ці три питання подаються відповідно у трьох розділах дисертаційного дослідження, в яких, зокрема, показано в рамках оригінального протиставлення (моно)аналітичного і (полі)синтетичного напрямків юридичної методології, яке має місце в першому розділі дисертації, що юриспруденція оцінок – це синтетичний напрямок, який є третім кроком (яких, як вважає дисертант, всього чотири) в розвитку методів застосування права в останні три століття, тобто в ХІХ, ХХ і ХХІ століттях. Особливістю такого напрямку, в розумінні О. В. Настасійчука, є, крім того, те, що якщо в юриспруденції понять як аналітичному напрямку йдеться про правову оцінку, що має місце у відношенні норма–факт, то у юриспруденції оцінок мається на увазі правова оцінка у відношенні норма–норма. Це означає, що йдеться, по суті, про різну правову оцінку, а тому доречним виявляється введення поняття евалюації як родового поняття для позначення двох типів правової оцінки. Цікавим виявляється в цьому ж розділі дисертації аналіз історії юридичної методології під кутом заповнення прогалини раціональності в сенсі Р. Алексі. В цілому йдеться про те, що перехід від юриспруденції понять до юриспруденції інтересів, від юриспруденції інтересів до юриспруденції оцінок і від юриспруденції оцінок до теорії юридичної аргументації можна розуміти як, з одного боку, процес заповнення відповідної прогалини раціональності, а з іншого, як шлях, віхами на якому є аналітична методологія і три синтетичні методології, які орієнтуються відповідно на телеологічні, аксіологічні і (мета) деонтологічні практичні поняття. В останньому випадку йдеться про три типи модальної характеристики певної поведінки, а саме: доцільну, цінну і обов'язкову поведінку. В цілому виклад в цьому розділі є послідовним і таким, що дозволяє створити належне враження про стан юридичної методології від Савіньї до Ларенца, Алексі, Ноймана, Фетеріс чи Дудаш.

У другому розділі дисертації увага дисертанта концентрується навколо питання про ступені раціональності юриспруденції оцінок у вузькому, широкому та якнайширшому розумінні, тобто йдеться відповідно про юриспруденцію оцінок самого К. Ларенца, а також юриспруденцію оцінок його учнів та інших її прихильників і критиків. О. В. Настасійчук підібрав релевантний список авторитетних авторів (К. Ларенц, К.-В. Канаріс, Т. Рім, Б. Рютерс, Й. Рюкерт, Р. Алексі), погляди яких на юриспруденцію оцінок дають належну відповідь на питання про те, наскільки вона у підсумку виявляється раціональною. Так, не можна не погодитися з тим, що К. Ларенц, керуючись своїм філософсько-правовим підходом, тобто негегельянським поглядом на речі, який проявляється передусім у рецепції Ларенцом у Гегеля ідеї про «конкретно-загальне поняття», яке протиставляється «абстрактно-загальному поняттю», свідомо обмежує раціональність своєї юриспруденції оцінок. Це яскраво виявляє себе в наполегливому розвитку К. Ларенцом своєї тези про нездатність юриспруденції оцінок до субсумції, тобто про неможливість використання юридичного силогізму в процесі відкритої правової оцінки, правової оцінки у складних справах (*hard case*) або, в термінології К. Ларенца, у разі дальшого правотворення (правознаходження) *prater* та *extra legem*, проте *intra jus* (тобто у випадку відповідно з іманентною і трансцендентною юриспруденцією оцінок).

Важливо, що О. В. Настасійчук показує, як такий підхід К. Ларенца може бути скоригований. Для цього потрібно звернутися до досліджень Т. Ріма, опосередкованого представника (учня учня) наукової школи К. Ларенца. Власне велике і прикладне, і теоретичне значення має констатація, яка випливає із дослідження О. В. Настасійчука, що у разі запозичення ідей юриспруденції оцінок у частині значення зважування (делібератії, балансування, частково – принципу пропорційності) в практичному застосування права слід брати до уваги не ідеї К. Ларенца, а дуже докладну інтегративну (субсумтивно-деліберативну) теорію зважування благ (оцінок) Т. Ріма. Що стосується визнання і критики юриспруденції оцінок авторами, які не належать до

наукової школи Ларенца, то Б. Рютерс, репрезентуючи сьогодення юриспруденції інтересів і сам, будучи, як і К. Ларенц, також і цивілістом, продукує критику, причому, зважаючи на історію Німеччини в ХХ столітті, коли жив К. Ларенц (1903-1993 рр.), гіперкритику юриспруденції оцінок передусім у тій формі, яку пропонує сам К. Ларенц. Така критика є продовженням започаткованої ще Ф. Гекком, засновником юриспруденції інтересів, критики, з одного боку, і критикою, яка, схоже, ніколи не зможе закінчитися, з іншого. Останнє пояснюється тим, що вибір на користь пріоритету аксіологічних або телеологічних практичних понять є вибором в сенсі *ultima ratio*, тобто вибором, який не може бути далі обґрунтований. Подібна ситуація невизнання пріоритету юриспруденції оцінок характерна і для сучасної юриспруденції понять, яка репрезентується, як показує дисертант, Й. Рюкертом, провідним дослідником творчості Савінії, плодотворним автором ідеї про те, що юриспруденція понять – це насправді юриспруденція принципів (проте *не* в сенсі велінь оптимізації Р. Алексі). О. В. Настасійчук правильно орієнтується в такому історико-критичному контексті.

В поточному розділі О. В. Настасійчук вказує, як юриспруденція оцінок розвивається в аспекті критеріїв і процесу правового оцінювання у напрямку її зближення з теорією раціонального юридичного дискурсу Р. Алексі, яка репрезентує в дисертації теорію юридичної аргументації як таку. Відповідні положення слугують основою для третього розділу дисертації, в якому вказується на те, як, на думка дисертанта, можна далі розвинути згаданий підхід Р. Алексі. Це може відбуватися в рамках системної і аргументативної реконструкції юриспруденції оцінок К. Ларенца, в якій модальна реконструкція (система S5 Льюїса, або система Теофраста) має аналітичний (структурний) характер, аплікативна реконструкція (формула ваги Р. Алексі, вимір ваги Р. Дворкіна, зважування як форма застосування права Р. Алексі) – субстратний, а аналіз ідеї права і правильного права – концептувальний (разом – це системний підхід одеського філософа А. І. Уймова в дії). Якоюсь мірою, це водночас конкретизована форма правової реальності в дусі С. І. Максимова.

Все це дозволяє виділити одне із положень дисертації, яке справді є новим і погодитися з ним. Йдеться про тезу, що в дисертації набула подальшого розвитку ідея Р. Алексі про взаєморозвиток юриспруденції оцінок і теорії юридичної аргументації. Такий розвиток відбувається шляхом виправлення двох «головних помилок» Ларенца (в термінології О. Лібмана), а саме: уявлення про несубсумційність відкритої правової оцінки і уявлення про пріоритет в рамках правової оцінки аксіологічних практичних понять перед метадеонтологічними практичними поняттями. Викликає схвалення і наступна теза, згідно з якою в дисертації вдосконалено деліберативні теорії Т. Ріма і Р. Алексі, зокрема оригінально показано за допомогою кваліфікованої модальної системи S5 Кларенса Льюїса (системи Теофраста) відношення виміру чинності і виміру ваги права як філософсько- і методологічно-правової основи для побудови теорії зважування.

Праця О. В. Настасійчука дає приводи і для наукової дискусії. Так, автор приділяє увагу процедурі зважування благ у К. Ларенца, порівнюючи його зі зважуванням інтересів (Ф. Гекк, Є. Ерліх, Б. Рютерс) і принципів як велінь оптимізації (Р. Алексі). Перевага при цьому віддається останньому підходу, проте варто було б посилити аргументацію і на користь зважування саме благ, а не інших предметів.

Крім того, у дисертації формула ваги Р. Алексі ілюструється прикладом про суперечність у застосуванні принципу захисту гідності і принципу свободи преси (справа про журнал «Титанік»), проте варто було б коротко навести й інші приклади, які згадує Р. Алексі, оскільки це сприяло б розумінню того, як ця формула може працювати на практиці як в Німеччині, так і в Україні.

Власне кажучи, викладене вище означає, що дисертаційне дослідження Настасійчука Олександра Васильовича на тему «Юриспруденція оцінок Карла Ларенца», що подана на здобуття ступеня доктора філософії з галузі знань 08-Право за спеціальність 081-Право за її актуальністю, науково-теоретичним рівнем, новизною постановки та розв'язання проблеми, практичним значенням отриманих результатів відповідає вимогам пунктів 6, 7, 8, 9 «Порядком

присудження ступеня доктора філософії та скасування рішення разової спеціалізованої вченої ради закладу вищої освіти, наукової установи про присудження ступеня доктора філософії”, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 12 січня 2022 р. №44 (зі змінами, внесеними згідно з Постановою Кабінету Міністрів України №431 від 21.03.2022 р.).

**Завідувачка кафедри процесуального права**

**Чернівецького національного університету**

**імені Юрія Федьковича,**

**докторка юридичних наук, професорка**

**Оксана ЩЕРБАНЮК**

