

С. С. КРАВЧЕНКО. ВПЛИВ ПРАГМАТИЗМУ НА РОЗВИТОК ЮРИСПРУДЕНЦІЇ СПОЛУЧЕНИХ ШТАТІВ АМЕРИКИ

Аналізується розвиток американської юриспруденції у контексті теорії правового прагматизму. Автор робить висновок, що прагматизм здійснив значний вплив на розвиток юриспруденції США та багато в чому визначає стан американської юридичної системи сьогодні.

Ключові слова: людина, особистість, прагматизм, юриспруденція.

Анализируется вопрос развития американской юриспруденции в контексте теории правового прагматизма. Автор делает вывод, что прагматизм осуществило значительное влияние на развитие юриспруденции США и во многом определяет состояние американской юридической системы сегодня.

Ключевые слова: человек, личность, прагматизм, юриспруденция.

Analysis of development of American jurisprudence in context of theory of law pragmatism. Author conclusion: pragmatism is basic theory of jurisprudence of the USA in the past and determines status American legal system today.

Key words: jurisprudence, person, personality, pragmatism.

Прагматизм, що одержав загальне визнання як американський внесок у світову філософську рефлексію, вплинув на розвиток юриспруденції США ХХ-го сторіччя, що у тому або іншому ступені відбилося і на модифікаціях світових правових теорій. Цей вплив стає очевидним при аналізі різних правових установлень, включаючи підходи до проблем конституційного права, трактування елементів звичайного й природного права, а також аргументацію прийняття судових рішень практично у всіх областях юридичної практики. Аналіз розвитку американської філософії права в минулому сторіччі показує, що варіації в розумінні юридичних проблем, рішення яких здається нав'язаним подіями й конкретними міркуваннями поточної нової й мінливої історичної ситуації, мають значно більше глибокі коріння. Вони ґрунтуються на ідеях авторів, які орієнтувалися не тільки на історію властиво юриспруденції, але і брали активну участь у загально-теоретичних суперечках і філософських дискусіях¹. Конструктивні дебати щодо належної інтерпретації ролі судів, кримінального судочинства, сімейного права й інших аспектів теорії й практики права продовжують фокусуватися на проблемах, спочатку піднятих на систематичному рівні в працях філософів раннього прагматизму, насамперед О.В. Холмса, Ст. Дж. Гріна, Дж. Дьюї.

ХІХ ст. було часом значних змін у житті Сполучених Штатів, багато в чому визначивши світогляд і подальший розвиток країни. Громадянська війна мала глибокі неоднозначні і дестабілізуючі наслідки. Із закінченням війни країна виявилася в стані глибокої соціальної і моральної кризи. Війна знищила цивілізацію рабства на Півдні, але одночасно вона майже повністю зруйнувала інтелектуальну культуру Півночі. Знадобилося майже півстоліття, щоб визначилися контури культури, що могла б її замінити. Увесь цей час філософські рефлексії концентрувалися на проблемах пошуку нових ідей і способів мислення, здатних допомогти людям упоратися з життєвими умовами, що змінилися. Проблеми, з якими стикнулося філософська думка післявоєнного періоду, стосувалися проблеми інтеграції принципів наукового пояснення мінливості світу у світлі теорії еволюції Дарвіна з визначенням стійких основ моральної істини. Післявоєнне покоління,

© КРАВЧЕНКО Сергій Сергійович – кандидат юридичних наук, доцент Київського університету права НАН України

зокрема інтелектуали Бостона, що входили до складу Метафізичного клубу, сподівалися, що вірність традиційним моральним і релігійним цінностям може послужити свого роду гальмом у необоротній тенденції постійної еволюції суспільства. У контексті еволюційного розвитку вони визначали історію цивілізації як безперервну низку якісних трансформацій, що ведуть до оптимізації людської реальності.

У безупинно мінливих обставинах він змушений створювати нові відносини, подання і ідеї, вибираючи з них найбільш адекватну й задовільну альтернативу. У прагматизмі підкреслюється активна творча риса людського розуму. Ідеї не чекають десь удалині, щоб їх виявили². Вони не розвиваються у відповідності зі своєю внутрішньою логікою, а повністю залежать, як бактерії або віруси, від людських носіїв і навколишнього середовища. Вони є інструментами, як качани й ложки, люди винаходять їх для того, щоб упоратися з обставинами, у яких вони виявляються. Акцент на визначальну роль людини в розумінні і моделюванні реальності здавався неординарними, сміливими, навіть революційними, оскільки вони багато в чому суперечили загальноприйнятому світогляду. У післявоєнному Бостоні, зокрема в Метафізичному клубі, дискусії концентрувалися на критику минулих, традиційно релігійних ідей, моральних подань і переконань, які не запобігли війні і не підготували суспільство до її жахаючої жорстокості. Ці віджили, що втратили свій живий зміст ідей і відношення до них здавалися не тільки несучасними, але і безглуздо безпредметними. Поступово приходило усвідомлення того, що ідеалістичні подання про абсолютні принципи добра і зла повністю знецінені реальністю тотальної війни. Довговічність ідей у культурі суспільства, як це стало ясно у результаті військового досвіду, залежить не від їхньої відповідності навколишньому середовищу, а від того, наскільки успішно і задовільно вони використовуються в умовах твердих вимог цих обставин. У відповідь на найменші зміни в них утримування ідей і їхня цінність різко мінялися. Оскільки ідеї і подання є тимчасовими, попередніми реакціями на конкретні, неповторні обставини, їхня значимість і тривалість залежить не від їхньої незаперечності, а від їхньої адаптивності. Замість віри в непорушність традиційних принципів виникло переконання, що конституційний процес, завдяки якому демократія сприяє запобіганню зіткненню абсолютних принципів, створить умови для пошуку компромісів і дозволу конфліктів у судовому порядку замість того, щоб доводити ситуацію до повного знищення сторін.

Кожний із засновників Метафізичного клубу прийшов до таких висновків у відповідності до свого індивідуального життєвого досвіду, так чи інакше пофарбованого подіями Громадянської війни. Результати їхньої дискусії довели, що історичні феномени - ідеї, події, закони і думки - глибоко та нерозривно уплетені в складний і суперечливий контекст людських життів і відносин³. Як Джеймсу, і Пірсу, що не приймали особистої участі у війні, так і Холмсу, що пішли волонтером і тричі пораненому, війна показала ілюзорність і небезпеку моральних і всяких інших абсолютів. Для О.В. Холмса, жагучого прихильника аболіціонізму, війна була центральною подією його життя. Вона розділила його світогляд надвоє й перетворила його в морального й політичного скептика. У листах до батьків, він повідомляв, що став іншою людиною, у нього з'явилися зовсім інші ідеї, сумніви деморалізують його, він переконався в тім, що не існує ясного зв'язку між високо моральними ідеями, які могли б мотивувати солдата й довільними, непередбаченими реальностями бойової обстановки. Згодом він визнавався, що після Громадянської війни мир ніколи не здавався йому правильним, щось у навколишній реальності завжди здавалося йому не так⁴.

Правова кар'єра, а з нею і правова філософія Холмса розвивалася протягом 60-ти років, у ході яких він торкнувся широкого кола юридичних проблем. Закінчивши Гарвардський університет і почавши викладати в ньому, Холмс прочитав курс лекцій (1876), у яких спробував створити засновану на раціональних принципах наукову концептуальну систему законів, що регулюють питання звичаєвого права. Ці лекції були видані окремою книгою «Загальне право». В американській правовій науці ця книга оцінюється як важливий внесок у нове розуміння природи закону. Хоча книга була видана за багато років до того, як Джеймс увів термін «прагматизм» у його спеціальному філософському значенні, і Холмс ніколи офіційно не зараховував себе до прагматистів, його аргументація й аналіз ґрунтуються на ідеях, які пропонувалися й дискутувалися в дебатах Метафізичного Клубу. В 1942 Макс Фіш охарактеризував «Загальне право» як книгу «повну духу прагматизму», з першого абзацу в якому оголошується її тема – життя закону засноване не на логіці, а на досвіді – і до самого кінця. В 1949 Ф. Вінер назвав главу 8 своєї книги «Еволюційний прагматизм правової теорії Холмса». Багато дослідників помітили очевидні паралелі між «теорією пророкування» (prediction theory) Холмса і прагматичною максимом Пірса. Систематичний аналіз звичаєвого права, представлений у цій книзі, зізнається єдиним значимим філософським дослідженням американської юриспруденції, написаним практикуючим юристом.

Зовсім у дусі прагматичної теорії Джеймса Холмс доводив, що закон не є абсолютною істиною, його положення еволюціонують, міняються, переосмислюються. Вони є продуктом, що виник під впливом і внаслідок історичних подій, а не просто створені силоміць людського розуму для регулювання апріорно певних фактів поведінки. Такі революційні, інноваційні для його часу висловлення дали привід ставити ідеї Холмса в один ряд з найважливішими науковими досягненнями. Оскільки в міркуваннях Холмса про природу й шляхи розвитку закону пріоритет надається практичному і життєвому досвіду, а не відвертеним логічним міркуванням, його книгу вважають правовим аналогом праці Ч. Дарвіна «Походження видів», у якій доказу фокусується на біологічних процесах, а не на традиційному звертанні до божественного промислу.

Книга Холмса складається з історичного огляду еволюції законодавчого поля англосовного кодексу звичаєвого права. Вона включає аналіз проблем відповідальності, нанесення шкоди, правопорушень, що дають право пред'являти позов (tort), власності, контрактів, спадкування й багатьох інших аспектів цивільного й кримінального права. Холмс цікавив не тільки процес еволюції звичаєвого права. Звертаючись до історичного дослідження, він виходив з переконання, що знайомство зі складностями історичного розвитку проблеми має двоякі наслідки. У чинність різних причин історичні прецеденти рідко дають відповіді на специфічні й досить спірні питання сучасності. Але з іншого боку, вони можуть сприяти більше глибокому розумінню й здоровому судженню щодо тенденцій і причин законотворчого процесу, що можливо, наштовхне на нові конструктивні думки. Історичні дослідження привели його до думки про те, що навіть застарілі й, здавалося б, нелогічні із сучасної точки зору правові доктрини не втрачають свого значення й застосовуються в новій якості і у нових обставинах. Вивчення старих правових форм дало Холмсу важливу інформацію для порівняння з існуючими теоріями права. На підставі цього порівняння він намагався зрозуміти як вони адаптуються до інших соціальних умов і як їхнє сполучення з виникаючими правовими встановленнями виражається в нових юридичних продуктах на кожному еволюційному етапі⁵. Холмс прагнув переглянути широко застосовувані правові підстави, внаслідок і через які приймаються судові рішення, і заново визначити

чи є ці підстави задовільними на даному історичному етапі⁶. Виходячи зі свого власного практичного досвіду, він згодом дійшов висновку, що поняття «закон» опирається скоріше на акумульований досвід, чим на наукове обґрунтування. На перших сторінках своєї книги він стверджував, що закон втілює історію розвитку нації протягом багатьох сторіч. Закон не народжується раптом, у момент його кодифікації. Закон являє собою виданим і оприлюднене повноважним органом верховної влади те або інше правило поведінки, що до того часу або зовсім не існувало, або не мало обов'язкової чинності. Але і нові закони рідко бувають суцільним новаторством. Майже завжди вони опираються на існуючий звичай або на суспільну думку, які перебувають у більшій або меншій згоді з ними й поступово підготовляють для них ґрунт у народній свідомості. Закон змінюється й модифікується відповідно трансформаціям у житті й світогляді суспільства, тому його не можна розглядати як збори аксіом і висновків, як у підручнику математики. Юридичні правила й законоположення є свідомим і зовнішнім вираженням моральної історії й життєвого досвіду суспільства. Застосування закону спрямоване на формування гарних громадян і гарних людей, поняття про які й способи впливу на які не залишаються історично незмінними. Холмс затверджував, що закони створюються людьми, а не падають із піднебіння й не є незалежним вираженням невизначених, абстрактних ситуацій. Вони будуються на старому фундаменті існуючих з незапам'ятних часів стародавніх звичаїв, освячених багатовіковими народними забобонами й санкціонованих судовою практикою. Ця теза відображає його скептицизм відносно валідності природних прав і природного закону й відображає теза прагматизму про контекстуальності істини⁷. Дія й значимість закону невіддільні від суспільства, у якому він застосовується й регулює відносини, що виникають в у практиці його життєдіяльності. Первісним і головним джерелом закону є об'єктивні практичні правила відносин, що дозволяють більш-менш успішно організувати громадське життя. Вони визначають стандарти поведінки, прийняті в конкретному суспільстві на конкретному етапі його розвитку. Життя закону, вважає Холмс, ґрунтується не на логіці, вона регламентується досвідом - the life of law has not been logic; it has been experience. Логіка, вважає він, є найкоротшим шляхом до правового формалізму. Вона ґрунтується на ідеальному принципі досягнення суджень дедуктивним способом, виходячи із системи точних, абстрактних загальних принципів, за прикладом евклідової геометрії. У судовій практиці післявоєнного американського суспільства правовий формалізм усе більше став механічним процесом знаходження прецедентів, застосування яких не зв'язувалося з тим, чи має він який-небудь зміст у швидко мінливих умовах сучасної індустріалізації. Холмс, що активно брав участь у практиці судочинства, протиставляв формальному розумінню закону ідею його еволюційного розвитку. Закон виникає і модифікується в процесі розвитку нації, виправданні й законність правових установлень визначається їхніми практичними наслідками. Метою історичних досліджень є можливість звільнитися від поняття універсальності або незмінності закону й підкреслити його значення в процесах соціальної трансформації. Визначити чи виконує закон ці функції треба орієнтуючись не на традиції, а на практичний досвід, підтверджений точно перевіреними економічними й соціальними дослідженнями суспільних інтересів і потреб.

В 19 ст. відповідно до політичної системи суверенітету народу значення й функції закону переосмислюються⁸. Його розуміють як вираження волі народу, внаслідок чого поняття «згода народу» переноситься з політичної в правову сферу. Суддям пропонується не тільки застосовувати закон, але й формувати соціаль-

ну політику. Вони починають бачити себе в ролі законодавців виходячи з того, що звичаєве право зізнається однаково відповідальним за впорядковане керування суспільством і за забезпечення соціально бажаного поводження його громадян. У цьому контексті Холмс затверджував, що виправданням закону є не його відповідність універсальним принципам, а те, що він допомагає досягти бажаних цілей. Згодом його погляди змінилися. Замість затвердження про те, що судді повинні вслякю підтримувати сприятливі умови для виживання свого класу, вона запропонував доктрину «судової розсудливості» - «judicial restraint». Відповідно до концепції цієї ідеї суддя повинен відставити свої персональні подання і переконання, преференції й прихильності. Він повинен судити чесно і неупереджено, виносити справедливі судові рішення, навіть, якщо вони загрожують існуючому порядку речей. У контексті цього міркування суд не може інтерпретувати Конституцію або закон відповідно до власної соціальної філософії. Холмс затверджував, що функція законотворчості повинна залишатися в компетенції законодавчих органів, судам варто дотримуватися класичних принципів інтерпретації закону.

Він висував тезу про те, що зразком і прикладом застосування закону служить суддя, а єдиним фактичним джерелом і інтерпретацією закону, проявом його суті, є судові рішення. Корпус законів являє собою щось, начебто компендіуму рішень, що відображають постанови окремих суддів по дійсних справах, які вони розглядали⁹. На підставі свого дванадцятирічного практичного досвіду, Холмс доходив висновку, що судді не завжди адекватно розуміють свою роль у застосуванні закону. Вони спочатку виносять вирок на підставі наявних фактів і доказів, а потім пишуть обґрунтування, у яких представляють причини свого рішення. Щирими причинами їхніх рішень часто бувають «неясні головні передумови», що лежать поза законом і засновані на «необхідностях» поточного часу, на прецеденті або ж на чисто логічних міркуваннях. Судді звичайно представляють свої постанови як висновки в логічній формі, засновуючи їх на логічних силогізмах і аксіомах. Розбіжність думок, нерідко спостережуване в судових розглядах, розглядається як ознака того, що хтось зробив логічну помилку. Це думка, затверджував Холмс, засноване на ілюзії. Правові системи будуються по логічних схемах, але вони не містять остаточних правильних відповідей. Судова незгода неминуче. Розбіжності між суддями виникають не із приводу обґрунтованості або необґрунтованості логіки їхньої аргументації, а через істотно різне розуміння політики судового розгляду. Мовою судового рішення звичайно служить мова логіки. Але за логічною формою вербального вираження лежить особисте судження щодо значимості логічної форми в даному конкретному випадку. Суддя повинен зробити вибір між суперечливими правовими теоріями, але безпосереднє обґрунтування свого рішення, як правило, він знаходить не в них. Формальне посилання (reason) не є щирою підставою для того, щоб діяти за встановленим законом. Щира підстава полягає в тому, наскільки привабливим той або інший закон є в контексті суспільної політики сучасний момент. Судді, свідомо або неусвідомлено, виражають інтереси свого класу, найчастіше неадекватно розуміючи свій борг об'єктивно оцінювати соціальні переваги й користь. Закон переосмислюється як інструмент для ідентифікації й маніпулювання фактами для того, щоб досягти громадської згоди й прогресу. Правові доктрини формулюються із прагматичною метою здійснення суспільних реформ. Закон, сприймається просто як інструмент, що сприяє й полегшує проведення необхідного політичного курсу. Він, у такий спосіб стає як коштами, так і результатом природного добору. Якщо закон є ні чим іншим, крім як інструментом для досягнення тих або інших матеріальних або ідеологічних цілей, його застосування повинне повністю ґрунтуватися на зовнішніх

ознаках поведження. Холмс доводив, що в розвитку загального права спостерігається тенденція розглядати винятково зовнішні стандарти поведження, залишаючи без уваги конкретні умови неадекватного поведження, пов'язані із суб'єктивним станом розуму й особистих здатностей і якостями. В одній зі своїх наступних статей він визначив цю колізію як «парадокс форми й утримування в розвитку закону»¹⁰ і категорично заперечував проти формального прочитання логічних формул закону, що в критичній літературі кваліфікується як протест проти формалізму¹¹. Однак, розуміння закону в контексті інструмента волевиявлення суду може привести до обоюдогострих наслідків. Це може означати, що закон формується волею судді з наміром трансформувати його відповідно до тих або інших суспільних і/або особистих політичних цілей.

Отже, з упевненістю можна сказати, що прагматизм здійснив значний вплив на розвиток юриспруденції США та багато в чому визначає стан американської юридичної системи і сьогодні.

1. *Llewellyn Karl N.* Jurisprudence: Realism in Theory and Practice. – Chicago: Chicago UP, 1962. – P. 37.
2. *James W.* Pragmatism. Cambridge Mass. – Harvard UP, 1907. – P. 27.
3. *Kloppenderg James N.* Teaching the Metaphysical Club // Intellectual History Newsletter.– 2002. – № 24. – P. 88-94.
4. *The Essential Holmes: Selections from the Letters, Speeches, Judicial Opinions and Other Writings of O.W.Holmes, jr.*. R.Posner ed. – Chicago UP, 1997.
5. *Holmes O.W.* The Common Law . – N-Y: Back Bay Books, 1964. – P. 5.
6. *Holmes O.W.* The Collected Legal Papers. 1920. S.Novick ed. – Chicago: Chicago UP, 1995. – P. 104.
7. *Schiller F.C.S.* Must Philosophers Disagree? And Other Essays in Popular Philosophy, Lnd, 1934. – P. 129.
8. *Pearcey Nancy R.* Why Judges Make the Law: The Roots and Remedy of Judicial Imperialism. // Human Tvents, Decemder 1. – 2000. – P. 169-172.
9. *Holmes O.W.* The Collected Legal Papers. 1920. S.Novick ed. – Chicago: Chicago UP, 1995. – P. 298.
10. *Holmes O.W.* Цит. праця. – P. 96.
11. *White G.* Edward. Justice Oliver Webdell Holmes: Law and the Inner Self. – Oxford UP, 1993. – P. 201.