

РОЗДІЛ 12

ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

УДК 340.12

DOI <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2025-9/67>

ХИТКІ НОРМИ І: ІСТОРІЯ, ТЕОРІЯ ТА ЕКСПЕРТНЕ ЗНАЧЕННЯ МОДЕЛІ ТРЬОХ КАНДИДАТІВ

VAGUE NORMS I: HISTORY, THEORY, AND EXPERTISE SIGNIFICANCE OF THE THREE-CANDIDATE MODEL

Павлюк А.Г., к.ю.н.,
асистент кафедри теорії права та прав людини

Чернівецький національний університет імені Юрія Федьковича

У статті йдеться про теоретико-прикладне значення ідеї так званих хитких (*нім. vage*, *англ. vague*) норм у правозастосуванні.

Мета статті – експлікація за допомогою семантичної моделі трьох кандидатів використання хитких норм у експертному стилі юридичної аргументації. Під такою моделлю при цьому розуміється, за Г.-Й. Кохом та Г. Рюссманном, теорія хитких висловів, для яких існують нейтральні кандидати. На їхню думку вважається, що стосовно деяких предметів можна ясно вирішити, що до них можна застосувати відповідний вислів (позитивні кандидати); до деяких інших вислів так само безсумнівно не може бути застосований (негативні кандидати), насамкінець залишається клас предметів, стосовно яких не можна вирішити про застосування чи незастосування (нейтральні кандидати).

Для досягнення поставленої мети критико-конструктивно розбираються такі три питання, як: по-перше, що собою являє модель трьох кандидатів Коха/Рюссманна, по-друге, як її можна формально-модально реконструювати за допомогою системи S5 К. І. Льюїса, по-третє, як теорія хитких норм у широкому сенсі може бути використана в експертному стилі юридичної аргументації.

У першому випадку встановлено, що хиткі поняття за Кохом/Рюссманном – це один із різновидів неясних понять, тобто понять, які, крім того, мають справу з багатозначністю, неконсистентністю, пористістю, прогнозуванням та евалюативною відкритістю. Показано, що модель трьох кандидатів існує у широкому та вузькому сенсі: у першому випадку йдеться про внутрішню структуру хитких понять, а у другому – про відношення хитких понять з іншими підвидами неясних понять. Зроблено загальний висновок, що хиткі норми – це норми з хиткими поняттями або висловами. До уваги береться поділ правознаходження (*quaestio juris*) на тлумачення і даліше правотворення.

У другому випадку пропонується формально-модальна реконструкція за допомогою системи S5 К. І. Льюїса оригінальної моделі трьох кандидатів у двох її підвидах. Система S5 також використовується – вже інакше – для трансформації моделі трьох кандидатів у модель правил, принципів і хитких норм. Принципами при цьому вважаються норми, які обов'язково потребують зважування (або застосування метапринципу пропорційності), правила – це семантично ясні норми, тобто норми для застосування яких необхідно і достатньо тільки граматичного тлумачення. Отже, хиткі норми – це всі інші норми, тобто це ані такі правила, ані такі принципи.

У третьому випадку показано, як модифікована теорія хитких норм може бути використана в експертному стилі юридичної аргументації. Увага при цьому зосереджена на тому, як хиткі норми працюють в рамках так званого синкретичного виправдання правового рішення.

Як загальний висновок стверджується, що хиткими є норми, які не потребують зважування, проте не можуть обійтися тільки граматичним тлумаченням. Визнання хитких правових норм потребує введення в експертний стиль поряд з традиційним внутрішнім і зовнішнім виправданням синкретичного виправдання правового рішення.

Ключові слова: філософія права, теорія експертної аргументації, юридична неометодологія, юридична аргументація, експертний стиль, реконструкція, теорія норм, тлумачення і даліше правотворення, семантика.

The article studies theoretical and applied significance of the concept of the so-called vague (*German: vage, Ukrainian: xumki*) norms in applying law.

The purpose of the article is to explain the use of vague norms in the expertise style of legal argumentation through the semantic three-candidate model. According to H.-J. Koch and H. Rüßmann, this model is understood as the theory of vague expressions, which have neutral candidates. They believe that for certain subjects, it can be clearly determined that a corresponding expression can be applied (positive candidates); for others, it definitely cannot be applied (negative candidates); finally, there remains a class of subjects for which it is impossible to decide whether the expression can be applied or not (neutral candidates).

To achieve the above goal, the article critically and efficiently regards the following three issues: firstly, what is the Koch / Rüßmann three-candidate model; secondly, how can it undergo formal-modal reconstruction by means of C. I. Lewis' S5 system; thirdly, how can the theory of vague norms in a broad sense be applied in the expertise style of legal argumentation.

In the first case, it has been ascertained that according to Koch and Rüßmann, vague concepts refer to a type of unclear concepts that also deal with ambiguity, inconsistency, porosity, prognosis, and evaluative openness. It has been shown that the three-candidate model exists in a broad and a narrow sense: the former refers to the inner structure of vague concepts, whereas the latter suggests the relationship of vague concepts with other subtypes of unclear concepts. A general conclusion has been drawn that vague norms are norms with vague concepts or expressions. The article takes into account the division of law-finding (*quaestio juris*) into interpretation and further law-making.

In the second case, the article offers a formal-modal reconstruction of the original three-candidate model in its two subtypes using the C. I. Lewis' S5 system. The S5 system is also used – in a different way – to transform the three-candidate model into a model of rules, principles, and vague norms. Hereby, principles are considered as norms that necessarily require weighing (or the application of the meta-principle of proportionality); rules are semantically clear norms, meaning that only grammatical interpretation is necessary and sufficient for their application. Thus, vague norms are all other norms, that is, they are neither such rules nor such principles.

In the third case, the article demonstrates how a modified theory of vague norms can be applied in the expertise style of legal argumentation, particular emphasis being laid on the way vague norms function within the so-called syncretic justification of a legal decision.

As a general conclusion, the article claims that vague norms are those that do not require weighing, but cannot be handled by grammatical interpretation alone. The recognition of vague legal norms requires the introduction of a syncretic justification of a legal decision into the expertise style, alongside the traditional internal and external justifications.

Key words: philosophy of law, theory of expertise argumentation, legal neomethodology, legal argumentation, expertise style, reconstruction, theory of norms, interpretation and further law-making, semantics.

Кожен юрист хотів би мати справу з твердими нормами, тобто з нормами, що не викликають сумнівів. Проте ясні норми трапляються не завжди. Тому постійно порушується питання про те, як застосовувати неясні, тобто темні норми. Цікава відповідь на нього пропонується на стику юридичної методології та аналітичної філософії (мови), а також герменевтики та теорії юридичної аргументації. Вона полягає в побудові Гансом-Йоахімом Кохом та Гельмутом Рюссманном теорії так зв. хитких (нім. *vage*, англ. *vague*) норм, відомої як модель трьох кандидатів. Опис, теоретичне пояснення та виклад прикладного (експертного) значення такої теорії норм становить актуальну тему для дослідження.

Отже, йдеться про оригінальну теорію неясних норм, яка розробляється в аналітичній теорії юридичної аргументації з 70-х років минулого століття, тобто з самого початку так званого аргументативного повороту [1, с. 15] у праві. Г.-Й. Кох та Г. Рюссманн відомі передусім як співавтори опублікованої у 1982 році монографії «Вчення про юридичне обґрунтування», яка має також підзаголовок «Вступ до основних проблем правової науки» [2]. В цій книзі, а також в інших їхніх публікаціях міститься згадана теорія хитких норм, точніше теорія «застосування правил тлумачення», предметом якої є «з'ясування семантичного змісту» неясних правових понять [2, с. 188 і далі]. Хиткі норми в такому разі можуть розумітися як норми з хиткими поняттями (*vage Begriffe*). Модель трьох кандидатів і супутні теоретичні положення, наприклад, ідея семантичних правил, інтенсії та екстенсії тощо – це, власне, інструменти роботи з такими поняттями.

Юристи Г.-Й. Кох і Г. Рюссманн репрезентують разом з Р. Алексі аналітичну теорію юридичної аргументації, яка характеризується доволі оптимістичним поглядом на відношення семантики і юридичної методології, яка не обмежується проблематикою канону тлумачення, добре відомого принаймні з часів Савінї [3]. Особливо цікавим розвитком моделі трьох кандидатів є теорія семантичних меж М. Клатта, учня Р. Алексі. Цей розвиток є лейтмотивом дисертаційної монографії згаданого автора, яка називається «Теорія межі дослівного тексту. Семантична нормативність у юридичній аргументації» (2004) [4; див. також: 5]. Саме на теоретичні здобутки цих чотирьох авторів можна і потрібно опиратися для того, щоб зрозуміти сучасний стан дослідження теми про хиткі норми. Ці ж автори ґрунтують свої роздуми передусім або переважно на творах відповідно таких філософів, як: Г. Фреге, Р. Карнап, Р. Брендом, Л. Вітгенштейн і Ю. Габермас, яких ми також не можемо обійти увагою. Водночас для нас наріжними каменями є модальна логіка К. І. Льюїса, точніше алетична система S5, відома з античності як система Теофраста, учня Аристотеля [6, с. 115–121, 2] (аналітичний вимір), герменевтичний інтенціоналізм Савінї і А. Бюлера та вже згадана аналітична теорія юридичної аргументації [7] (герменевтично-аргументативний вимір).

Запропонований Кохом/Рюссманном підхід зустрів у Німеччині як позитивне, так і негативне та нейтральне ставлення, якщо скористатися за аналогією термінологією із моделі трьох кандидатів, яка зводиться до аналізу правових понять під кутом позитивних, негативних і нейтральних кандидатів (понять для застосування). Особливо гостро критикують Коха/Рюссманна У. Нойманн, Д. Буссе, Ф. Мюллер, Р. Крістенсен та ін. Позитивне ставлення демонструють, крім вже згаданих Р. Алексі і М. Клатта, К. Ларенц, К.-В. Канаріс та ін. Зрозуміло, що між цими полюсами можна знайти місце і для тих, хто теорії хитких норм не приділяє великої уваги, вважаючи традиційне, тобто до-аналітичне, норморозуміння, яке сформувалося у XIX столітті (Ф. К фон Савінї, пандектистика, юриспруденція понять тощо) або на початку XX століття (Є. Ерліх, юриспруденція зважування інтересів), актуальним і для

вирішення сьогоденних завдань (можливо, Й. Рюкерт, Б. Рютгерс та ін.).

В Україні творчість Коха/Рюссманна привернула увагу передусім колективу чернівецьких авторів: А. А. Козловський, В. А. Вдовічен, Н. А. Гураленко, В. В. Трутень, В. Г. Савчук, О. В. Настасійчук, О. Г. Степенюк та ін. Відкритим питанням при цьому залишається проблема належного співвідношення правил і принципів в сенсі Р. Алексі та хитких норм в сенсі Коха/Рюссманна в контексті експертного стилю юридичної аргументації. Саме її розв'язання і пропонується нами далі. При цьому таке розв'язання відбувається на тлі ідей таких й інших іноземних чи українських авторів, як: Монтеск'є, Наполеон (кодекси Наполеона), І. Кант, Д. Медікус, Р. Фейс, Р. Дворкін, М. І. Козюбра, С. І. Максимов, Т. І. Дудаш, С. П. Рабінювич, О. О. Уварова, Р. А. Майданик та ін.

Мета статті – експлікація за допомогою семантичної моделі трьох кандидатів використання хитких норм у експертному стилі юридичної аргументації. Під такою моделлю при цьому розуміється, за Г.-Й. Кохом та Г. Рюссманном, теорія хитких висловів, для яких існують нейтральні кандидати. Кох/Рюссманн вважають, що стосовно деяких предметів можна ясно вирішити, що до них можна застосувати відповідний вислів (позитивні кандидати); до деяких інших вислів так само безсумнівно не може бути застосований (негативні кандидати); насамкінець залишається клас предметів, стосовно яких не можна вирішити про застосування чи незастосування (нейтральні кандидати) [16, с. 43].

Для досягнення поставленої мети критико-конструктивно розбираються три такі питання, як: по-перше, що собою являє модель трьох кандидатів Коха/Рюссманна, по-друге, як її можна формально-модально реконструювати за допомогою системи S5 К. І. Льюїса, по-третє, як теорія хитких норм у широкому сенсі може бути використана в експертному стилі юридичної аргументації.

1. Юридичний модерн, тобто правовий розвиток принаймні з кодексів Наполеона у XIX, XX та XXI століттях, дійшов в особі Р. Алексі до уявлення про те, що правова система – це сукупність правил, принципів та процедур (так звана правила-принципи-процедури-модель) [8, с. 36–43]. Таке уявлення має принаймні один істотний недолік, оскільки воно будується на контрадикторному відношенні правил і принципів: є або принципи, або правила [докладно: 9]. Так, вважає Р. Алексі. Але чи справді третього не дано? Чи не може бути відношення між правилами і принципами не контрадикторним, а контрарним? Якщо це так, то тоді може існувати ще один клас норм. Хиткі норми якраз і є, на нашу думку, яка бере за основу передусім ідеї Коха/Рюссманна, таким класом, який має своє місце між правилами і принципами Алексі. Отже, правова система – це сукупність правил, принципів, хитких норм та процедур. Покажемо, що означає ця теза.

«Вчення про юридичне обґрунтування» Коха/Рюссманна складається із чотирьох частин: Дедуктивна структура обґрунтувань юридичних рішень, Тлумачення закону та дальше правотворення, Встановлення обставин справи та По той бік зв'язаності законом [2, с. V–IX]. Особливе значення при цьому має друга глава, в якій розв'язується, в термінології А. Бюлера [3, с. 337], проблема розмежування дескриптивних та нормативних функцій законодавця та судді. В останній частині поглиблюється питання дальшого правотворення. Ці дві глави мають своїм предметом так зване питання права (*quaestio juris*) [зразково: 10], яке в Німеччині називається також правознаходженням (*Rechtsfindung*) або праводобуванням (*Rechtsgewinnung*). Так, Є. Ерліх говорив про вільне правознаходження [11], а його колега по ранній соціологічній юриспруденції Ф. Гекк фаворизує поняття праводобування [12]. Таке передусім термінологічне розрізнення має значення і сьогодні, причому інколи автори віддають пере-

вагу якомусь одному терміну, а інколи вживають обидва. Ми будемо, опираючись на Ерліха, використовувати термін «правознаходження», розуміючи його як комплексне поняття, яке охоплює питання герменевтики та дальшого правотворення *intra legem*, точніше правознаходження *praeter legem*, та *extra legem*, точніше *contra legem*, проте завжди *INTRA JUS*, тобто всередині, точніше поряд, чи за межами, точніше всупереч закону, проте завжди ВСЕРЕДИНІ (В РАМКАХ) ПРАВА. Проблема хитких норм в такому разі – це, на нашу думку, питання правознаходження за винятком тлумачення, проте, як буде показано далі, за винятком тільки граматичного (семантичного) тлумачення, а також за винятком зважування принципів.

У структурі «Вчення» Коха/Рюссманна третя частина стосується питання факту (*quaestio facti*), а перша – питання формально-логічної основи їхніх міркувань. В останньому випадку йдеться про так званий Франкфуртський проєкт з юридичної аргументації, який націлений на реабілітацію дедуктивного обґрунтування юридичних рішень [13]: основою роботи в цьому дослідницькому проєкті була не цілком нова, але все ж значно уточнена гіпотеза, що законні приписи (прескрипції) в більшому чи меншому обсязі мають семантичні ігрові простори, в області яких традиційні юридичні методи тлумачення недостатньо постають правила для потрібних обґрунтувань рішення. Тому центральним питанням нормативної теорії юридичної аргументації є те, що саме могло б вважатися раціональним обґрунтуванням ціннісного рішення, – тобто нормативного, евалюативного рішення, рішення, що потребує наповнення суддею змістом, – яке потрібно ухвалити в залишковому ігровому просторі [13, с. 61]. Отже, теорія хитких норм і, як сказав би Ерліх, вільного правознаходження – це питання згаданих ігрових просторів, які тісно пов'язані з окресленою вище проблемою дальшого правотворення та проблемою канонів тлумачення, причому обидві проблеми мають стосунок до методологічної творчості Савіньї.

Так, А. Бюлер, автор статті «Тлумачення права і дальше правотворення у Фрідріха Карла фон Савіньї» [3] констатує, що в Системі фон Савіньї розрізняє *expressis verbis* тлумачення і дальше творення права. З іншого боку, в ранніх Лекціях з Методології фон Савіньї ще не використовує вислів «дальше творення права» [*Rechtsfortbildung*, точніше і автентично: *Fortbildung des Rechts*]. У контексті свого обговорення *interpretatio extensiva* і *interpretatio restrictiva* він говорив там, однак, що у разі таких різновидів інтерпретації йдеться зовсім не про різновиди справжньої інтерпретації. Для того щоб виразніше маркувати такі різновиди інтерпретації від «справжньої» інтерпретації, він шукав придатне слово і ввів вислів «матеріальна інтерпретація» (*materielle Interpretation*). «Матеріальна інтерпретація» Лекцій або Методології відповідає, отже, «дальшому творенню права» Системи. По суті, здається, що розрізнення тлумачення права і дальшого творення права є в наявності, отже, уже в ранній концепції курсу лекцій від 1802/1803 рр. [3, с. 333].

Отже, оскільки проблема хитких норм тісно пов'язана із поділом на тлумачення і дальше правотворення, то вона характеризує юридичний модерн від самого його початку. Важливо відзначити, що між тлумаченням і дальшим правотворенням є межа. Саме дослідженню цієї межі і присвячена згадана вище монографія М. Клатта, проте виклад його поглядів потребує окремого розгляду.

Погляд Савіньї знайшов широку підтримку у німецьких юристів, так що, як пише Р. Ціммерманн, автор статті «Юридична методологія у Німеччині» (2019) [14], телеологічне тлумачення сягає меж того, що в Німеччині традиційно називається тлумаченням, частково, однак, також понад це. Воно веде до області «дальшого творення права», яка уже не покривається ще можливим дослідним сенсом норми, яку потрібно інтерпретувати. Щоправда,

раз у раз вказується на те, що всяка спроба провести таку межу приречена на провал; і на ділі також представники панівного вчення визнають, що тлумачення і дальше творення права переходять одне в інше. Проте міцно тримаються за це розрізнення. Воно є специфічною особливістю німецької методології, яка тим часом знайшла доступ також до низки міжнародних модельних правил. Уніфіковане, широке розуміння тлумачення накладає свій відбиток, всупереч цьому, на французьке і англійське право. Це широке поняття тлумачення прив'язане до розробленого глосаторами і коментаторами вчення про *interpretatio declarativa*, *restrictiva* і *extensiva* [14, с. 267–268]. Відзначимо, що український підхід у цьому питанні скоріше французький, ніж німецький: так, скажімо, у «Загальній теорії права» за заг. ред. М. І. Козюбри рубрика «Тлумачення і правотворчість» хоч і наявна, проте міститься у розділі про «Юридичне тлумачення» [15, с. 247–263, 259–262].

Отже, ми окреслили разом з Бюлером та Ціммерманном історичний та актуальний базис, на якому може будуватися теорія хитких норм Коха/Рюссманна, і показали, що вони саме цим і користуються. Варто додати, що теорія хитких норм якраз і міститься у другій частині «Вчення», де в § 18, який називається «Застосування правил тлумачення. Труднощі і межі», у п. 1 «З'ясування семантичного змісту», йдеться про багатозначність і неконсистентність, хиткі поняття, ціннісні поняття, прогнозні поняття і типові поняття [2, с. 188–210]. Отже, можна розрізнити хиткість та інші різновиди неясних понять.

Так, Г.-Й. Кох констатує, що неясність про застосовність закону, мабуть, часто-густо впливає із хиткості численних законних понять. Хиткість наявна тоді, коли міродатні для використання вислову семантичні правила недостатні для того, щоб можна було вирішити про застосовність чи незастосовність вислову в кожному випадку. На відміну від (такої, що в ній не усувається неоднозначність (*disambiguiert*) завдяки контексту) багатозначності, невирішуваність через хиткість результує не із неясності про те, які з альтернативних правил використання є міродатними. Хиткість радше може бути наявною, незважаючи на існує міродатних семантичних правил [16, с. 42–43].

Застосування хитких висловів веде до вже описаної нами вище ситуації з трьома кандидатами. Сказане Кохом можна узагальнити так, що існує два типи неясних понять: хиткі та інші неясні (темні) поняття. Для наявності хитких понять потрібна наявність нейтральних кандидатів в окресленому вище вигляді. Тут йдеться, отже, про хиткі поняття і норми у вузькому сенсі, проте у Коха можна знайти і відповідне поняття у широкому сенсі, тобто в сенсі отождоження хиткості і неясності.

Йдеться про статтю Коха і Гербергера «До вступу: Юридичне вчення про методи і філософія мови» [17]. В ній показано, як модель трьох сфер чи кандидатів можна зробити плідною також для визначення меж дослівного тексту у випадку з багатозначними і неконсистентно використаними поняттями [докладно: 4, с. 67–68].

Отже, у Коха, який консолідує щодо цього ідеї Рюссманна і Гербергера, можна знайти і теорію хитких понять і норм у широкому сенсі.

Якщо підсумувати, то хиткі поняття за Кохом/Рюссманном – це один із різновидів неясних понять, тобто понять, які, крім того, мають справу з багатозначністю, неконсистентністю, пористістю, прогнозуванням та евалюативною відкритістю. Модель трьох кандидатів існує у широкому та вузькому сенсі: у першому випадку йдеться про внутрішню структуру хитких понять, а у другому – про відношення хитких понять з іншими підвидами неясних понять. Хиткі норми – це норми з хиткими поняттями або висловами. Фундаментальне значення при цьому має поділ правознаходження (*quaestio juris*) на тлумачення і дальше правотворення.

2. Модель трьох кандидатів Коха, Рюссманна та Гербергера привернула нашу увагу на фоні передрозуміння, яке у нас вже давно сформувалося і яке полягає у високій евристичній оцінці модальної системи S5 К. І. Льюїса, стандартний опис якої пропонує Р. Фейс [6]. Ця система експлікує, серед іншого, у формі контрарного трикутника [18, с. 175, 177] відношення між будь-якими трьома предметами, які є попарно несумісними за істинністю, проте сумісними за хибністю. Тобто, інакше кажучи, два предмети можуть бути разом хибними, проте не можуть бути разом істинними.

Модель трьох кандидатів стає легко зрозумілою, якщо її логічно, зокрема формально-модально, реконструювати за допомогою контрарного трикутника, оскільки позитивні, негативні та нейтральні кандидати характеризують предмети, відношення між якими є контрарними: кожен окремий кандидат має місце тоді, коли немає місця для двох інших кандидатів. Отже, наприклад, про нейтральний кандидат йдеться тоді, коли відкидаються позитивні і негативні кандидати і т.д.

Контрарний трикутник, тобто тавтологію системи S5, можна застосувати і для реконструкції хитких понять (норм) у широкому сенсі. В такому разі всі неясні норми можуть вважатися нейтральними кандидатами, а позитивними і негативними кандидатами можуть вважатися тільки ясні норми.

Цікаво, що система S5 може бути застосована і для пояснення відношень між правилами і принципами Р. Алексі та хиткими нормами, про які йшлося вище. В такому разі ясні норми можна вважати ті норми, які можна з'ясувати тільки за допомогою граматичного тлумачення. Неясними нормами можна вважати принципи як веління оптимізації, тобто норми, для яких потрібне зважування [докладно та з прикладами: 19]. Тоді хиткі норми – це решта норм, які не є правилами у вузькому сенсі і не є принципами.

Отже, S5 К. І. Льюїса може бути використана для реконструкції моделі трьох кандидатів у двох її підвидах. Система S5 також може бути використана – вже інакше – для трансформації моделі трьох кандидатів у модель правил, принципів і хитких норм. Принципами при цьому можна вважати норми, які обов'язково потребують зважування (або застосування метапринципу пропорційності), правила – це семантично ясні норми, тобто норми для застосування яких необхідно і достатньо тільки граматичного тлумачення. Тому хиткі норми – це всі інші норми, тобто це ані такі правила, ані такі принципи.

3. В експертному стилі [20; 21; див. також: 22] юридичної аргументації [23] студент-юрист має справу з трьома цілями тлумачення, які розрізняють Кох і Рюссманн: сказаним, бажаним і розумним. Цим цілям відповідають три критерії: тлумачення дослівного тексту, суб'єктивно-телеологічне та об'єктивно-телеологічне тлумачення. Отже, виходить така ступенева модель правозастосування:

1. Встановлення сказаного законодавцем.

2. Утвердження значення слова у світлі суб'єктивної тієї чи іншої мети законодавця, бажаного.

3. Утвердження значення слова у світлі об'єктивної тієї чи іншої мети, розумного [цит. за: 4, с. 64].

Цю модель потрібно розуміти з підстав зв'язаності законом в сенсі ієрархії, яка дозволяє просуватися вперед до нижчого ступеня тільки тоді, коли рішення на вищому ступені неможливе [4, с. 64]. На противагу Алексі [24, с. 89–91], ми погоджуємося з такою послідовністю і покажемо, як це співвідноситься, на наш погляд, з можливістю використання хитких норм у експертному стилі.

У Коха/Рюссманна та Алексі така проблема локалізується у рамках так званого внутрішнього виправдання правового рішення [4, с. 70–71], причому у Алексі йдеться про цьому переважно про правила слововжитку, а у Коха/Рюссманна – про семантичні правила.

Образно вважається, що між нормою і фактом є провалля, через яке можна навести міст за допомогою семантичних правил (правил слововжитку) для понять, які є різними у фактичному складі норми та в описі обставин справи [див. 4, с. 63–64].

Якщо скористатися силлогізмом:

Підле вбивство карається позбавлення волі.

Х убив У уві сні.

Отже, Х карається позбавленням волі,

то відразу видно, що між хиткими поняттями «підлість» і поняттями «вбивство уві сні» немає експліцитного зв'язку.

Тому потрібне визначення (дефініція, семантичне правило, правило слововжитку) підлості, і тоді силлогізм стане повним, а зв'язок стане експліцитним.

Підле вбивство карається позбавлення волі.

Х убив У уві сні.

Вбивство уві сні є підлим.

Отже, Х карається позбавленням волі.

Вважається, що вислів «Вбивство уві сні є підлим» обгрунтовується у зовнішньому виправданні, оскільки традиційно існує тільки внутрішнє і зовнішнє виправдання, що можна пояснити, зокрема, поділом норм тільки на правила та принципи в сенсі Алексі.

Проте введення до правової систем окремої категорії хитких норм потребує введення ще одного різновиду виправдання правового рішення. Таким може бути виправдання, яке може називатися синкретичним, оскільки в ньому поєднується як формальна дедуктивна схема, так і виправдання (юстифікація), яке не зводиться до зважування, а орієнтується на поняття дефініції.

Експертний стиль і введення синкретичного виправдання добре узгоджуються. Так, експертний стиль являє собою юридичний аналіз від припущення до категоричного твердження про наявність або відсутність відповідного суб'єктивного права.

Припущення за німецьким мнемотехнічним правилом 4W, тобто, якщо перекласти і розшифрувати, за правилом «Хто бажає / вимагає що від кого на підставі чого?», прямує до визначення, яке не обов'язково буде легальним.

В такому разі має місце, наприклад, такий хід міркування:

Продавець міг би мати право вимоги до покупця на сплату купівельної ціни на підставі ст. 655 ЦК України.

Передумовою цього є укладення договору купівлі-продажу.

Договір вважається укладеним у разі досягнення консенсусу.

Консенсус – це повний збіг оферти і акцепту.

Сторона а направила стороні б оферту і отримала акцепт.

Чи можна зробити тут логічний висновок про наявність дійсного договору купівлі-продажу? Відповідь: ще ні, оскільки в аргументації наявне хитке поняття «повний». В такому разі потрібне семантичне правило, яке дозволяє зрозуміти, що означає повний збіг. Тому міркування можна і потрібно доповнити таким реченням, незалежно є чи його немає у тексті нормативного акту:

Повний збіг має місце тоді, коли у відповіді немає ніяких змін і доповнень.

Зрозуміло, що можна вчинити й інакше, а саме визначити акцепт як повну згоду, проте семантичне правило буде потрібно й у такому разі.

Отже, поняття хитких норм ясно і чітко орієнтує на проблему, яку не можна оминати при складанні висновку в експертному стилі, а саме на експлікацію хитких понять у вузькому чи широкому сенсі, яка має завершитися введенням додаткового засновку у дедуктивне міркування. Таке введення перетворює просте внутрішнє виправдання на кваліфіковане, яке якраз і можна називати, зважаючи на викладене вище, синкретичним.

Отже, модифікована теорія хитких норм може бути використана в експертному стилі юридичної аргументації. Увагу при цьому потрібно зосередити на тому, як хиткі норми працюють в рамках так званого синкретичного виправдання правового рішення.

Висновки. Як загальний висновок можна стверджувати, що хиткими є норми, які не потребують зважування, проте не можуть обійтися тільки граматичним тлумаченням. Конкретизувати сказане можна такими тезами:

1. Існує теорія хитких норм у вузькому і широкому сенсі. Саме хиткі норми у широкому сенсі, тобто норми, які охоплюють і багатозначні та неконсистентні норми, можна вважати доповненням поділу Р. Алексі правових норм на правила і принципи.

2. Модель трьох кандидатів може бути логічно реконструйована за допомогою контрарного трикутника, зокрема в алетичній чи деонтичній його інтерпретації. Контрарний трикутник зі свого боку є елементом системи S5 К. І. Льюїса.

3. Визнання хитких правових норм потребує введення в експертний стиль юридичної аргументації поряд з традиційним внутрішнім і зовнішнім виправданням синкретичного виправдання правового рішення.

Подальше дослідження питання про хиткі правові норми можливе у двох напрямках: з погляду історії проблеми (Савіньї, Ерліх та ін.), а також з погляду іншої сучасної версії теорії хитких норм (Р. Алексі, М. Клатт та ін.).

ЛІТЕРАТУРА

1. Neumann U. Juristische Argumentationstheorie. Baden-Baden: Nomos, 2023. 230 S.
2. Koch H.-J. Juristische Begründungslehre: eine Einführung in Grundprobleme der Rechtswissenschaft. München: Beck, 1982. XI, 383 S.
3. Bühler A. Rechtsauslegung und Rechtsfortbildung bei Friedrich Karl von Savigny. Theorie der Interpretation vom Humanismus bis zur Romantik – Rechtswissenschaft, Philosophie, Theologie: Beiträge zu einem interdisziplinären Symposium in Tübingen, 29. September bis 1. Oktober 1999. Stuttgart, 2001. 2001. S. 329–337.
4. Klatt M. Theorie der Wortlautgrenze. Semantische Normativität in der juristischen Argumentation. Baden-Baden, 2004. 313 S.
5. Klatt M. Die Wortlautgrenze. Gesetzlichkeit und Strafrecht. Berlin, 2012. S. 121–142.
6. Feys R. Modal logics. Louvain: Nauwelaerts, 1965. XIV, 219 p.
7. Koch H.-J., Rüssmann H. Juristische Methodenlehre und analytische Philosophie. Rechts- und Sozialphilosophie in Deutschland heute. Stuttgart, 1991. S. 186–200.
8. Alexy R. Idee und Struktur eines vernünftigen Rechtssystems. Rechts- und Sozialphilosophie in Deutschland heute. Stuttgart, 1991. S. 30–44.
9. Павлюк А. Г. Правила і принципи: історія, теорія та експертне значення. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2025. Випуск 7/2025. С. 279–283.
10. Rüssmann H. Zur Abgrenzung von Rechts- und Tatfrage. Alexy R. Elemente einer juristischen Begründungslehre. Baden-Baden, 2003. S. 299–322.
11. Ehrlich E. Freie Rechtsfindung und freie Rechtswissenschaft: Vortrag gehalten in d. Jur. Ges. in Wien am 4. März 1903. Leipzig: Hirschfeld, 1903. VI, 40 S.
12. Heck P. Das Problem der Rechtsgewinnung. Tübingen: Mohr, 1912. 52 S.
13. Koch H.-J. Das Frankfurter Projekt zur juristischen Argumentation: Zur Rehabilitation des deduktiven Begründens juristischer Entscheidungen. Argumentation und Recht (ARSP Beiheft Nr. 14), 1980, S. 59–86.
14. Zimmermann R. Juristische Methodenlehre in Deutschland. Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht. 2019. Bd. 83. No. 2. S. 241–287.
15. Загальна теорія права: підручник / за заг. ред. М. І. Козюбри. К.: Байте, 2015. 392 с.
16. Koch H.-J. Seminar: Die juristische Methode im Staatsrecht. Über Grenzen von Verfassungs- und Gesetzesbindung. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1977. 560 S.
17. Koch H.-J., Herberger M. Zur Einführung: Juristische Methodenlehre und Sprachphilosophie, JuS 1978, S. 810–817.
18. Joerden J. C. Logik im Recht. Grundlagen und Anwendungsbeispiele. 3., überarb. u. erg. Aufl. Berlin: Springer, 2018. XXIV, 371 S.
19. Alexy R. Die Gewichtsformel. Gedächtnisschrift für Jürgen Sonnenschein: 22. Januar 1938 bis 6. Dezember 2000 / Jickeli, Joachim. Berlin, 2003. S. 771–792.
20. Трутень В. В. Експертний стиль опрацювання цивільної справи: німецький приклад та його пояснення. *Науковий вісник Чернівецького університету: 36. наук. праць. Вип. 628. Правознавство*. Чернівці: Чернівецький нац. ун-т, 2012. С. 87–89.
21. Майданик Р. А. Методика вирішення юридичного казусу в приватному праві Німеччини та України. *Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки*. 2014. Т. 155. С. 52–58.
22. Бочаров Д. Правозастосовча діяльність: поняття, функції та форми: Проблемні лекції. Дніпропетровськ: АМСУ, 2006. 73 с.
23. Павлюк А. Г. Експертний стиль як юридична аргументація. *Ерліхівський журнал*. 2025. Випуск 13. С. 36–42.
24. Alexy R. Juristische Interpretation. Alexy R. Recht, Vernunft, Diskurs: Studien zur Rechtsphilosophie. Frankfurt am Main, 1995. S. 71–92.

Дата першого надходження рукопису до видання: 29.09.2025

Дата прийнятого до друку рукопису після рецензування: 20.10.2025

Дата публікації: 29.10.2025