

11. Postanova Verkhovnoho Sudu po spravi № 160/11892/20 vid 23 veresnya 2021 [Resolution of the Supreme Court in case No. 160/11892/20 of September 23, 2021]. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99834564>. [in Ukrainian].
12. Postanova Verkhovnoho Sudu po spravi № 826/10972/16 vid 06 hrudnya 2021 roku [Resolution of the Supreme Court in case No. 826/10972/16 dated December 6, 2021]. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/10169822>. [in Ukrainian].
13. Postanova Verkhovnoho Sudu po spravi №540/2804/19 vid 13 kvitnya 2021 roku [Resolution of the Supreme Court in case No. 540/2804/19 dated April 13, 2021]. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/96220005?fbclid=IwAR0hU9SJl0GbT7zqQccfMHkYrAWollW03hO_UhYU_Y3gnlTvy7thenJQxxNk. [in Ukrainian].
14. Kobylans'kyi, M.H. (2014). Kompetentsynny spir yak predmet yurysdyktsiyi administratyvnykh sudiv [Competence dispute as a subject of jurisdiction of administrative courts] : dys. kand. yuryd. nauk : 12.00.07. Kyiv, 210 s. [in Ukrainian].
15. Postanova Velykoyi Palaty Verkhovnoho Sudu po spravi № 826/3115/17 vid 13 lystopada 2019 roku [Resolution of the Grand Chamber of the Supreme Court in case No. 826/3115/17 of November 13, 2019]. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85776336>. [in Ukrainian].
16. Dzhaforova, O. V., Snyts'ka, YA. P. (2014). Sudovi rishennya v administratyvnomu sudochynstvi : pytannya teorii ta praktyky [Court decisions in administrative proceedings: issues of theory and practice] : monohrafiya. Kharkiv: KHNUVS, 238 s. <https://dspace.univd.edu.ua/handle/123456789/17191>. [in Ukrainian].
17. Ukhvala Verkhovnoho Sudu po spravi №9901/411/19 vid 24 hrudnya 2019 roku [Decision of the Supreme Court in case No. 9901/411/19 of December 24, 2019]. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86717421>. [in Ukrainian].
18. Okrema dumka suddi Kasatsiynoho administratyvnoho sudu u skladi Verkhovnoho Sudu Bernazyuka YA.O. na ukhvalu Verkhovnoho Sudu vid 24 hrudnya 2019 roku v administratyvnyy spravi za pozovom Sosnivs'koyi mis'koyi rady do Verkhovnoyi Rady Ukrayiny pro vyznannya protypravnoy ta nechynnoy postanovy Verkhovnoyi Rady Ukrayiny «Pro zminy v administratyvno-terytorial'nomu ustroiy L'vivs'koyi oblasti i vstanovlennya mezh Sokal's'koho rayonu L'vivs'koyi oblasti» № 2749-VIII vid 06.06.2019 [Dissenting opinion of the judge of the Administrative Court of Cassation as part of the Supreme Court Bernazyuk Ya.O. on the decision of the Supreme Court of December 24, 2019 in the administrative case regarding the claim of the Sosniv City Council to the Verkhovna Rada of Ukraine to recognize as illegal and invalid the resolution of the Verkhovna Rada of Ukraine "On changes in the administrative-territorial structure of the Lviv region and establishing the boundaries of the Sokal district of the Lviv region" No. 2749 -VIII from 06.06.2019]. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86828275>. [in Ukrainian].

Стаття надійшла до редакції: 13.05.2021

УДК 340.01; 34.01-027.21(092); 340.12

Вдовічен Віталій Анатолійович,

доктор юридичних наук, доцент кафедри публічного права
Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича

e-mail: v.vdovschen@chnu.edu.ua

<https://orcid.org/0000-0002-4496-6435>

НОРМИ ДЛЯ ВИРІШЕННЯ ЯК РЕЗУЛЬТАТ ЗВАЖУВАННЯ ІНТЕРЕСІВ І/АБО ПРИНЦИПІВ: РЕТРОСПЕКТИВНИЙ АНАЛІЗ ДОКТРИНАЛЬНИХ ПІДХОДІВ

У статті констатовано, що здобутком соціологічної юриспруденції XIX – XX ст.ст. є формування поняття зважування інтересів, яке у формі зважування принципів стало складовою принципу пропорційності. Елементом зважування інтересів і зважування принципів є поняття норм для вирішення, докладний розгляд якого здійснив у своїх працях Є. Ерліх. Так порушується проблема про співвідношення таких норм, з одного боку, і юридичної теорії зважування інтересів і/або принципів, з іншого.

Здійснено ретроспективний аналіз теорії зважування, охарактеризовано особливості зважування інтересів як антропологічного та деонтологічного поняття, визначено функціональну роль норми для вирішення в структурі принципу пропорційності.

Зазначено, що юридична теорія зважування виникає в ранній соціологічній юриспруденції, представленій Ф. Гекком (юриспруденція інтересів), Е. Штампе (рух вільного права) та Є. Ерліхом (норми для вирішення). Сучасна юридична теорія зважування розроблена Р. Алексі у формі теорії зважування принципів як велінь оптимізації. Наголошено, що норми для вирішення функціонують в процесі зважування інтересів як антропологічне та деонтологічне практичне поняття. Встановлено, що норми для вирішення є результатом зважування інтересів і/або

принципів, постають важливим елементом принципу пропорційності, а саме в юридичній його частині.

Ключові слова: теорія юридичної аргументації, юридична методологія, С. Ерліх, Р. Алексі, юридична теорія зважування, теорія норм, принцип пропорційності.

Vdovishen V. NORMS FOR DECISION AS A RESULT OF WEIGHING INTERESTS AND/OR PRINCIPLES: RETROSPECTIVE ANALYSIS OF DOCTRINAL APPROACHES

The article under studies relies on the fact that early sociological jurisprudence of the late XIX and the first three decades of the XX centuries offers one very interesting achievement, which is of particular importance for legal theory and practice of the XXI century. It is the concept of weighing interests, which in the form of weighing principles has now become an integral part of the principle of proportionality. Both weighing interests and weighing principles contain a common element - the concept of norms for decision, which was thoroughly studied by E. Ehrlich. Hence, the article regards the issue of the relationship between such norms, on the one hand, and the juridical theory of weighing interests and / or principles, on the other.

The purpose of the article is to show how norms for decision can result from weighing interests and / or principles, and, consequently, become an integral part of the principle of proportionality. To achieve this goal, the article makes an attempt to answer the following questions: how did the juridical theory of weighing emerge and what is it like today; how do norms for decision work in the course of weighing interests as anthropological practical concepts and in the course of weighing principles as deontological practical concepts; which general function do norms for decision perform within the structure of the principle of proportionality.

Such an analysis helps to understand, firstly, that the juridical theory of weighing emerged in early sociological jurisprudence, represented by Ph. Heck (jurisprudence of interests) and E. Stampe (free law movement). In his late works, Ehrlich contributed to the development of this theory, and his most essential contribution was the theory of norms for decision. The modern juridical theory of weighing has been best developed by R. Alexy in the form of the theory of weighing principles as optimization imperatives. It is interesting that in the latter theory, he relies on both Ehrlich's theory of norms for decision and the theory of weighing interests.

Secondly, norms for decision function in the course of weighing interests as anthropological practical concepts and in the course of weighing principles as deontological practical concepts. In both cases, they are regarded as a norm that can be applied in the form of a subsumption. There is only a formal difference, which consists in the different form of practical concepts that are preferred.

Thirdly, being mediated by the juridical theory of weighing, i.e., being the result of weighing interests and / or principles, norms for decision are an important element of the principle of proportionality, namely in its juridical aspect. Its essence is precisely the formation of norms that E. Ehrlich calls norms for decision.

Key words: theory of juridical argumentation, juridical methodology, E. Ehrlich, R. Alexy, juridical theory of weighing, theory of norms, principle of proportionality.

Постановка проблеми. Рання соціологічна юриспруденція к. XIX – п. XX ст.ст. пропонує один цікавий здобуток, який отримує особливе значення в правовій теорії і практиці XXI ст. Йдеться про поняття зважування інтересів, яке у формі зважування принципів сьогодні стало складовою принципу пропорційності в праві. Для зважування інтересів і зважування принципів спільним елементом є поняття норм для вирішення, докладний розгляд яких пропонує С. Ерліх [1, с. 97-109; 2, с. 320].

Розгляд питання про те, як корелюють «норми для вирішення» та процеси зважування інтересів і/або принципів з позиції ретроспективного аналізу доктринальних підходів являє собою актуальну не тільки теоретичну, а й практичну тему для дослідження.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. В юридичній літературі питання про норми для вирішення [3, с. 279; 4, с. 33], зважування принципів [5] і зважування інтересів [3, с. 311] досліджує Р. Алексі. Саме його підхід було обрано за основу в даному дослідженні. Відповідно в Україні цікавими є доробки О. О. Уварової, які присвячені застосуванню принципів [6]. Питання комплексних та універсальних норм для вирішення досліджував В. П. Марчук [7, с. 74], а проблему зважування інтересів в контексті аналізу принципу пропорційності С. П. Погребняк. Цікавими у ключі обраної теми дослідження є праці С.І.Максимова А. А. Козловського, Я. Шредера, М. Ребіндера, Б. Рютерса, Й. Рюкерта, Т. Ріма та ін.

Мета статті – охарактеризувати норми для вирішення як результат зважування інтересів і/або принципів, а, отже, складову принципу пропорційності.

Виклад основного матеріалу дослідження. Юридична теорія зважування інтересів виникає в процесі формування ранньої соціологічної юриспруденції, яка містила такі напрямки, як рух вільного права (Е. Штампе) [12] та юриспруденція інтересів (Ф. Гекк) [13]. Цікаво відмітити, що в творчості С. Ерліха ці два вектори поєднуються [14, с. 241-292].

Уявлення про те, як виникає теорія зважування інтересів надає стаття Й. Рюкерта «Зважування – юридична кар'єра неюридичного поняття або: Нормативна суворість і зважування в зміні функцій» [10]. В ній зважування інтересів характеризується доволі скептично [10, с. 921-923]. Своє ставлення до зважування Й. Рюкерт формулює так: «Інколи мусимо зважувати» [13, с. 49], причому зважування не є альтернативою для логіки [10, с. 922; 17; 18].

Процес виникнення теорії зважування інтересів, має такий вигляд: його юридична історія почалася в 1905 році. У юристів тоді тріумфувала – відразу після опублікування знаменитого німецького Цивільного кодексу 1896/1900 рр. – критика закону. «Вільне право» було новим напрямком, яке означало «недержавне право». Такий напрямок був проголошений у програмних працях австрійського професора й засновника соціології права С. Ерліха [19] і фрайбурзького теоретика і історика права Г. Канторовича [20]. Методичне

заголовне слово «зважування» прийшло від грайфсвальдського професора Е. Штампе. Так, Е. Штампе в провідній тоді «Газеті німецьких юристів» [21; 22; 23] позитивно виступив за всеосяжне «правознаходження завдяки зважуванню інтересів». «Важення» (*Wägung*) і «зважування» (*Abwägung*) піднесли до гасла й, що звучало дуже сучасно в контексті соціальної юриспруденції. «Бути соціальним означає, що передусім потрібно не конструювати, а зважувати і досить загально статуювати правоположення в ролі юриста».

Ф. Гекк за допомогою ідеї «юриспруденції інтересів і вірності закону» актуалізував питання «перевірка інтересів» у разі «прогалин в праві», але не виправдано вважав спробу «стримати дію закону й змінювати суддівське владне повноваження» за межами прогалин [22, с. 1140]. Таким чином, у працях Е. Штампе та Ф. Гекка були встановлені два вирішальні, й водночас протилежні напрямки. Вони існують по цей день, в одному випадку йдеться про загальний процес зважування, в іншому – про зусилля щодо субсумції разом з розумінням характерів інтересів. Істотною була відмінність у питаннях лояльності закону, суддівської влади, відношення парламенту і юстиції [10, с. 914-915].

Про розвиток і сучасний стан юридичної теорії зважування як проблеми можна судити, якщо взяти до уваги той факт, що в філософії права існує поділ правових понять на деонтологічні, аксіологічні та антропологічні (переважно телеологічні) (Г. фон Врігт, Р. Алексі) [25, с. 126-127], тобто правові поняття, які орієновані на обов'язок (принцип), цінності (блага), мети, потреби, інтересу тощо. Відповідно до такої класифікації існує три типи зважування, а саме деонтологічний, аксіологічний і антропологічний (телеологічний) тип. З історії юридичної методології відомо, що так звана антропологічна юриспруденція інтересів (разом з рухом вільного права), як сказано вище, вводить поняття зважування інтересів, аксіологічна – зважування цінностей, юриспруденція оцінок – зважування благ [26; 27], деонтологічна теорія юридичної аргументації – зважування принципів [25, с. 71-104].

Зразковою новітньою роботою, яка розвиває ідеї юриспруденції інтересів, є започаткована Б. Рютерсом «Теорія права і юридична методологія» [16]. Ця робота містить поняття норм для вирішення в ключовому місці, а саме там, «де йдеться про основні елементи правової норми: норми для вирішення, доволі загально, – це норми, які адресуються відомствам і судам, а не громадянам» [16]. На думку вченого, норми для вирішення є ціннісними масштабами, які не можуть бути запозичені із закону без оцінювальних і таких, що творять веління актів судді. Отже, Б. Рютерс вважає нормами для вирішення, на протигагу норморозумінню Є. Ерліха, тільки ті норми, які утворюються в процесі так званого вільного правознаходження.

Антропологічне (телеологічне) зважування інтересів в сучасному розумінні є, якщо спробувати неупереджено проаналізувати це поняття, опираючись тільки на підручники з теорії права і традиційної юридичної методології, доволі невизначеним поняттям. Зрозуміти те, про що йдеться, можна із такого фрагмента: існують нормативні поняття, відповідно до яких застосовник права покликаний давати власну оцінку в окремих випадках. Тут можна говорити про ціннісні поняття (не тотожні із ціннісними судженнями). Їхнє використання в законі означає, що застосовник у кожному конкретному випадку змушений сам оцінювально зважувати, відповідають чи ні конкретні обставини відповідному ціннісному масштабу. При цьому важливо взяти до уваги два аспекти: по-перше, ціннісні поняття завжди вимагають оцінювальних актів з боку суду або адміністративного органу при їх застосуванні, а по-друге, ціннісні поняття містять світоглядні елементи через їхню ціннісну спрямованість. Як правило, суддя тлумачить законні поняття, виходячи із законодавчої цілі. Законодавча мета може бути, наприклад, взята з пояснювальної записки до закону. У свою чергу, під «свалюативною відкритістю» мається на увазі те, що, використовуючи ціннісні поняття, законодавець додатково покладає на суддю або особу, яка застосовує закон, обов'язок самостійно визначити мету і цілі, які переслідує норма в конкретному випадку, і зважити їх між собою. Наприклад, застосування § 138 (1) німецького Цивільного кодексу передбачає, що конкретні цілі, які мають бути досягнуті на першому етапі взагалі фіксуються суддею. Однак суддя не є повністю вільним у визначенні цілей, а скоріше зв'язаний оцінками Основного закону. Потрібно звертатися до оцінок із основних прав і зважувати задіяні інтереси [16, с. 125-126].

Такий підхід характерний і для інших теорій зважування інтересів, які є неформалізованими теоріями, з високою самооцінкою, але такими у підсумку, що надають тільки загальний орієнтир щодо того, як потрібно зважувати інтереси.

Водночас викладене не тільки не заперечує розумінню того, що норми для вирішення є результатом зважування інтересів, але й прямо про це згадує тоді, наприклад, коли мова йде про оціночні поняття, які застосовує суд.

Що стосується зважування принципів як докладно розробленої, в т.ч. за допомогою формалізації [5; 30; 31], теорії Р. Алексі, то її базисом є нормотеретичне розрізнення правил і принципів. Правила – це норми, які є дефінітивними веліннями. Формою їхнього застосування є субсумція, якщо правило має чинність і виконані його умови застосування. Всупереч цьому, принципи – це веління оптимізації, які вимагають, «щоб дещо було реалізовано відносно правових і фактичних можливостей якомога вищою мірою» [25, с. 75]. Принципи завжди містять *prima-facie*-веління. Визначення міри виконання одного принципу відносно вимог іншого принципу потребує зважування. Тому зважування принципів є специфічною формою застосування принципів [11, с. 3-4].

Викладене вище, якщо аналізувати неупереджено, мало відрізняється від сказаного про зважування

інтересів. Проте існує одна важлива відмінність. Теорія зважування принципів є формалізованою теорією, що є її істотною перевагою. Теорія зважування принципів обґрунтовує формування норм для вирішення, які можуть бути використані в рамках так званого виправдання правового рішення.

Висновки. Отже, аналізуючи вищесказане можна констатувати, що теорія зважування виникає в ранній соціологічній юриспруденції, представленій Ф. Гекком (юриспруденція інтересів) і Е. Штампе (рух вільного права). Елементом зважування інтересів і зважування принципів є поняття норм для вирішення, докладний розгляд якого здійснив у своїх працях С. Ерліх. Таким чином, порушуючи проблему про співвідношення таких норм, з одного боку, і юридичної теорії зважування інтересів і/або принципів, з іншого. Сучасна юридична теорія зважування розроблена Р. Алексі у формі теорії зважування принципів як велич оптимізації.

Норми для вирішення, будучи результатом зважування інтересів і/або принципів, постають важливим елементом принципу пропорційності, а саме в юридичній його частині.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Ehrlich E. *Grundlegung der Soziologie des Rechts*. München ; Leipzig : Duncker & Humblot, 1913. 409 s.
2. Ehrlich E. *Die juristische Logik*. Tübingen : Mohr, 1918. 337 s.
3. Alexy R. *Theorie der juristischen Argumentation. Die Theorie des rationalen Diskurses als Theorie der juristischen Begründung*. Frankfurt am Main : Suhrkamp, 1991. 435 s.
4. Alexy R. *Die logische Analyse juristischer Entscheidungen. Recht, Vernunft, Diskurs : Studien zur Rechtsphilosophie*. Frankfurt am Main, 1995. P. 13-51.
5. Alexy R. *Die Gewichtsformel. Gedächtnisschrift für Jürgen Sonnenschein* : 22. Januar 1938 bis 6. Dezember 2000 / Jickeli, Joachim. Berlin, 2003. P. 771-792.
6. Уварова О. О. *Принципи права у правозастосуванні : загальнотеоретична характеристика* : монографія. Харків : Друкарня МАДРИД, 2012. 196 с.
7. Марчук В. П. «Свободное право» в буржуазной юриспруденции Критика концепций Е. Эрлиха. Киев : «Вища школа» : Изд-во при Киев. гос. ун-те, 1977, 167 с.
8. Alexy R. *Die absolute und die relative Dimension der Grundrechte. European Constitutionalism in the Context of Judicial Dialogue*. Prag, 2016. Pp. 74-86.
9. Погребняк С. П. *Принцип пропорційності в українській юридичній практиці та практиці ЄСПЛ. Правове забезпечення ефективного виконання рішень і застосування практики Європейського суду з прав людини* : збірник наук. статей Міжнар. наук.-практ. конф. (Одеса, 15 вересня 2012 р.). Одеса : Фенікс, 2012. С. 294-310.
10. Rückert J. *Abwägung - die juristische Karriere eines unjuristischen Begriffs oder: Normenstrenge und Abwägung im Funktionswandel. JuristenZeitung*. 2011. 66. Jahrg., Nr. 19. P. 913-923.
11. Alexy R. *Grundrechte und Verhältnismäßigkeit. Die Freiheit des Menschen in Kommune, Staat und Europa* : Festschrift für Edzard Schmidt-Jortzig / Schliesky, Utz. Heidelberg, 2011. 2011. P. 3-15.
12. Riebschläger K. *Die Freirechtsbewegung zur Entwicklung einer soziologischen Rechtsschule*. Berlin : Duncker & Humblot, 1968. 124 s.
13. Dombek B. *Das Verhältnis der Tübinger Schule zur deutschen Rechtssoziologie*, 1969. 99 s.
14. Vogl S. *Soziale Gesetzgebungspolitik, freie Rechtsfindung und soziologische Rechtswissenschaft bei Eugen Ehrlich*. Baden-Baden : Nomos-Verl.-Ges., 2003. 396 s.
15. Rückert J. *Methodik des Zivilrechts - von Savigny bis Teubner*. Baden-Baden : Nomos, 2017. 659 s.
16. Rückert J. *Savignys Hermeneutik Kernstück einer Jurisprudenz ohne Pathologie. Theorie der Interpretation vom Humanismus bis zur Romantik - Rechtswissenschaft, Philosophie, Theologie* : Beiträge zu einem interdisziplinären Symposium in Tübingen, 29. September bis 1. Oktober 1999 / Jan Schröder (Hg.). Stuttgart, 2001. P. 287-327.
17. Alexy R. *On balancing and subsumption: A structural comparison. Ratio Juris*. 2003. Vol. 16. Iss. 4. P. 433-449.
18. Stück H. *Subsumtion und Abwägung. ARSP: Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie / Archives for Philosophy of Law and Social Philosophy*. 1998. vol. 84. No. 3. P. 405-419.
19. Ehrlich E. *Freie Rechtsfindung und freie Rechtswissenschaft* : Vortrag gehalten in d. Jur. Ges. in Wien am 4. März 1903. Leipzig : Hirschfeld, 1903. 40 s.
20. Kantorowicz H. *Der Kampf um die Rechtswissenschaft*. Heidelberg : Winter, 1906. 50 s.
21. Stampe E. *Rechtsfindung durch Konstruktion. Deutsche Juristen-Zeitung*. 1905. Jg. 10. P. 417/418 - 419/420.
22. Stampe E. *Rechtsfindung durch Interessenwägung. Deutsche Juristen-Zeitung*. 1905. Jg. 10. P. 713/714 - 717/718.
23. Stampe E. *Gesetz und Richtermacht. Deutsche Juristen-Zeitung*. 1905. Jg. 10. P. 1017/1018 - 1019/1020.
24. Heck P. *Interessenjurisprudenz und Gesetzestreue. DJZ*. 1905. P. 1140-1142.
25. Alexy R. *Theorie der Grundrechte*. Baden-Baden : Nomos-Verlagsgesellschaft, 1985. 548 s.

26. Larenz K. Methodische Aspekte der «Güterabwägung». *Festschrift für Ernst Klingmüller*. Karlsruhe : Verl. Versicherungswirtschaft, 1974. P. 235-248.
27. Riehm T. Abwägungsentscheidungen in der praktischen Rechtsanwendung. Argumentation, Beweis, Wertung. München : Beck, 2006. 281 s.
28. Larenz K. Methodenlehre der Rechtswissenschaft. Berlin etc. : Springer, 1991. 494 s.
29. Fischer C. Topoi verdeckter Rechtsfortbildungen im Zivilrecht. Tübingen : Mohr Siebeck, 2007. 611 s.
30. Clérico L., Sieckmann J.-R. *Grundrechte, Prinzipien und Argumentation : Studien zur Rechtstheorie Robert Alexys*. Baden-Baden, 2009. P. 21-38.
31. Alexy R. Ideales Sollen und Optimierung. Rechtsstaatliches Strafrecht : Festschrift für Ulfrid Neumann zum 70. Geburtstag / Saliger, Frank. Heidelberg, 2017. P. 17-30.

REFERENCES:

1. Ehrlich, E. (1913). Grundlegung der Soziologie des Rechts. [Foundation of the sociology of law]. 409. [in Deutsch].
2. Ehrlich, E. (1918). Die juristische Logik. Tübingen. [The legal logic. tuingen]. 337. [in Deutsch].
3. Alexy, R. (1991). Theorie der juristischen Argumentation. Recht, Vernunft, Diskurs : Studien zur Rechtsphilosophie. Frankfurt am Mon. Die Theorie des rationalen Diskurses als Theorie der juristischen Begründung. [Theory of legal reasoning Law, reason, discourse: Studies in the philosophy of law. Frankfurt am Mon. The theory of rational discourse as a theory of legal justification]. 435. [in Deutsch].
4. Alexy, R. (1995). Die logische Analyse juristischer Entscheidungen. [The logical analysis of legal decisions]. 13-51. [in Deutsch].
5. Alexy, R. (2003). Die Gewichtsformel. [The weight formula]. *Gedächtnisschrift für Jürgen Sonnenschein*. 771-792. [in Deutsch].
6. Uvarova, O. O. (2012). Pryntsy py prava u pravozastosuvanni: zahalnoteoretychna kharakterystyka. [Principles of law in law enforcement: general theoretical characteristics]. Monohrafiia. 196. [in Ukrainian].
7. Marchuk, V. P. (1977). «Svobodnoe pravo» v burzhuaznoy yurisprudentsii Kritika kontseptsiy E. Erliha. [Free Law” in bourgeois jurisprudence Criticism of the concepts of E. Erlich]. 167. [in Russian].
8. Alexy, R. (2016). Die absolute und die relative Dimension der Grundrechte. [The absolute and relative dimensions of fundamental rights]. *European Constitutionalism in the Context of Judicial Dialogue*. 74-86. [in Deutsch].
9. Pohrebniak, S. P. (2012). Pryntsy p proporsiiynosti v ukrainskii yurydychnii praktytsi ta praktytsi YeSPL. [The principle of proportionality in Ukrainian legal practice and the practice of the ECtHR]. *Pravove zabezpechennia efektyvnoho vykonannya rishen i zastosuvannia praktyky Yevropeiskoho sudu z prav liudyny : zbirnyk nauk. ctatei Mizhnar. nauk.-prakt. konf. (Odesa, 15 veresnia 2012 r.)*. 294-310. [in Ukrainian].
10. Rückert, J. (2011). Abwägung - die juristische Karriere eines unjuristischen Begriffs oder: Normenstrenge und Abwägung im Funktionswandel. [Consideration - the legal career of an illegal concept or: strictness of norms and consideration in functional change]. *JuristenZeitung*. 66. Jahrg., Nr. 19. 913-923. [in Deutsch].
11. Alexy, R. (2011). Grundrechte und Verhältnismäßigkeit. [Fundamental rights and proportionality]. *Die Freiheit des Menschen in Kommune, Staat und Europa : Festschrift für Edzard Schmidt-Jortzig*. 3-15. [in Deutsch].
12. Riebschläger, K. (1968). Die Freirechtsbewegung zur Entwicklung einer soziologischen Rechtsschule. [The free rights movement to develop a sociological school of law]. 124. [in Deutsch].
13. Dombek, B. (1969). Das Verhältnis der Tübinger Schule zur deutschen Rechtssoziologie. [The relationship between the Tübingen school and German sociology of law]. 99. [in Deutsch].
14. Vogl, S. (2003). Soziale Gesetzgebungspolitik, freie Rechtsfindung und soziologische Rechtswissenschaft bei Eugen Ehrlich. [Social legislative policy, free finding of law and sociological jurisprudence with Eugen Ehrlich]. 396. [in English].
15. Rückert, J. (2017). Methodik des Zivilrechts - von Savigny bis Teubner. [Methodology of civil law - from Savigny to Teubner]. 659. [in Deutsch].
16. Rückert, J. (2001). Savignys Hermeneutik Kernstück einer Jurisprudenz ohne Pathologie. [Savignys hermeneutics The core of a jurisprudence without pathology]. *Theorie der Interpretation vom Humanismus bis zur Romantik - Rechtswissenschaft, Philosophie, Theologie : Beiträge zu einem interdisziplinären Symposium in Tübingen, 29. September bis 1. Oktober 1999*. 287-327. [in Deutsch].
17. Alexy, R. (2003). On balancing and subsumption:A structural comparison. *Ratio Juris*. Vol. 16. Iss. 4. 433-449. [in English].
18. Stück, H. (1998). Subsumtion und Abwägung. ARSP: Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie. [Subsumption and deliberation. ARSP: Archives of Legal and Social Philosophy]. *Archives for Philosophy of Law and Social Philosophy*. vol. 84. No. 3. 405-419. [in Deutsch].
19. Ehrlich, E. (1903). Freie Rechtsfindung und freie Rechtswissenschaft. [Free finding of justice and free jurisprudence]. 40. [in Deutsch].
20. Kantorowicz, H. (1906). Der Kampf um die Rechtswissenschaft. [The Battle of Jurisprudence]. 50. [in Deutsch].

21. Stampe, E. (1905). Rechtsfindung durch Konstruktion. [Finding justice by construction]. *Deutsche Juristen-Zeitung*. Jg. 10. 417/418 - 419/420. [in Deutsch].
22. Stampe, E. (1905). Rechtsfindung durch Interessenwägung. [Finding justice by weighing interests]. *Deutsche Juristen-Zeitung*. Jg. 10. 713/714 - 717/718. [in Deutsch].
23. Stampe, E. (1905). Gesetz und Richtermacht. [law and judicial power]. *Deutsche Juristen-Zeitung*. Jg. 10. 1017/1018 - 1019/1020. [in Deutsch].
24. Heck, P. (1905). Interessenjurisprudenz und Gesetzestreue. [Jurisprudence and compliance with the law]. 1140-1142. [in Deutsch].
25. Alexy, R. (1985). Theorie der Grundrechte. [Fundamental rights theory]. 548. [in Deutsch].
26. Larenz, K. (1974). Methodische Aspekte der «Güterabwägung». [Methodical aspects of the "weighing of interests"]. *Festschrift für Ernst Klingmüller*. Karlsruhe. 235-248. [in Deutsch].
27. Riehm, T. (2006). Abwägungsentscheidungen in der praktischen Rechtsanwendung. Argumentation, Beweis, Wertung. München. [Weighing decisions in the practical application of the law. Argumentation, proof, evaluation. Munich]. 281. [in Deutsch].
28. Larenz, K. (1991). Methodenlehre der Rechtswissenschaft. [Methodology of jurisprudence]. 494. [in Deutsch].
29. Fischer, C. (2007). Topoi verdeckter Rechtsfortbildungen im Zivilrecht. [Topoi of hidden legal developments in civil law]. 611. [in Deutsch].
30. Clérico, L., & Sieckmann, J.-R. (2009). Grundrechte, Prinzipien und Argumentation. [Fundamental rights, principles and reasoning]. *Studien zur Rechtslehre Robert Alexys*. 21-38. [in Deutsch].
31. Alexy, R. (2017). Ideales Sollen und Optimierung. [Ideal target and optimization]. *Rechtsstaatliches Strafrecht. Festschrift für Ulfrid*. Neumann zum 70. 17-30. [in Deutsch].

Стаття надійшла до редакції: 13.05.2021

УДК 340.01; 340.12; 34.01-027.21(092)

Омельчук Олег Миколайович,
ректор Хмельницького університету управління та права
імені Леоніда Юзькова, доктор юридичних наук, професор
<https://orcid.org/0000-0000-0003-380X>

Бліхар В'ячеслав Степанович,
доктор філософських наук, професор кафедри соціально-поведінкових,
гуманітарних наук та економічної безпеки
Львівського державного університету внутрішніх справ
<https://orcid.org/0000-0001-7545-9009>

НОРМИ ДЛЯ ВИРІШЕННЯ ЯК КВАЛІФІКОВАНЕ ВИПРАВДАННЯ ПРАВОВОГО РІШЕННЯ: ВЗАЄМОДІЯ ТЕОРІЇ ЮРИДИЧНОЇ АРГУМЕНТАЦІЇ, ЮРИСПРУДЕНЦІЇ ОЦІНОК ТА ЮРИСПРУДЕНЦІЇ ІНТЕРЕСІВ

У статті в межах теорії юридичної аргументації досліджується правове рішення як результат застосування загальної правової норми. Актуалізується питання формування норм для вирішення як кваліфіковане (зовнішнє) виправдання правового рішення. Зазначено, що виправдання загальної правової норми, слід називати, на противагу внутрішньому виправданню, зовнішнім виправданням (опозиція внутрішнє/зовнішнє виправдання пропонується Є. Врублевські, а використовується Р. Алексі). Зовнішнє виправдання правової норми – кваліфіковане виправдання, що ґрунтується на загальних практичних аргументах, застосування яких потребує вільної суддівської оцінки. Результатом зовнішнього, або кваліфікованого виправдання правової норми є формування правової норми, яке згідно концепції Є. Ерліха йменується «нормою для вирішення» (Entscheidungsnorm). Актуалізовано експлікацію формування норм для вирішення в процесі зовнішнього (кваліфікованого) виправдання правового рішення. Визначено питання: що таке зовнішнє виправдання правового рішення та як функціонують норми для вирішення в процесі кваліфікованого виправдання правового рішення. Охарактеризовано юриспруденцію оцінок як поєднання аксіологічних практичних понять і нормативного виміру права, а юриспруденцію інтересів – антропологічних, переважно телеологічних, практичних понять, і емпіричного виміру права.

Встановлено, що під зовнішнім виправданням правового рішення слід розуміти процес обґрунтування правового рішення у формі зважування принципів, інтересів та запитів. В межах риторичної традиції в результаті кваліфікованого виправдання правового рішення задовольняється вимога права на справедливість. Норми для вирішення виконують в