

УДК 340.13

Манько Д.Г.

к.ю.н., доцент,

доцент кафедри державно-правових дисциплін

Міжнародний гуманітарний університет

ЮРИДИЧНА КРЕАТИВІСТИКА: ПОНЯТТЯ ТА МІСЦЕ В СИСТЕМІ ЮРИДИЧНИХ НАУК

Розвиток та ускладнення соціальних процесів є суттєвим стимулом реформації державно-правової сфери, як з точки зору організації функціонування її інститутів, так і в контексті зміни порядку наукових досліджень вказаних процесів. Сучасна теорія права повинна мати прямий зв'язок із практичною юридичною діяльністю не тільки в контексті встановлення загальних закономірностей правової реальності, але й обґрунтуванню дієвих способів і засобів пов'язаних із створенням, застосуванням та обслуговуванням якісних правових актів. Вирішення зазначеного питання та значуща роль яку відіграють у належному правовому регулюванні ефективні правові акти, зумовлюють виділення самостійного наукового напрямку в рамках теорії права. На нашу думку, таким напрямком є юридична креативістика.

Юридична креативістика як наука, є системою знань про загальні закономірності сучасного правового мислення та порядку використання певних правил, способів, методів мистецтва створення, втілення у життя та обслуговування правових актів під час здійснення правової діяльності компетентними суб'єктами права.

Формуванню юридичної креативістики, як самостійного наукового напрямку, передували тривалий історичний розвиток та збагачення її теоретичного арсеналу. Починаючи з простих та зрозумілих правил формальної фіксації волі правотворця до формування розгалуженої та впорядкованої системи знань.

Вся сукупність правил, засобів, способів та методів створення правових актів, весь

той інструментарій який ми використовуємо зараз, під час створення правових актів, формувався на протязі багатьох століть. Від видання первісних варіантів тексту окремих соціально значущих приписів до вироблення збалансованої системи правил та методів створення якісних правових актів. Все це розвивалося еволюційно, збагачуючись науковими надбаннями.

Первісно, це були прості вимоги, потім вони були конкретизовані відносно текстів закону, після цього почали формуватися вимоги до мови і стилю, юридичної композиції тексту. Зрозумілим розвитком та відображенням наукового осмислення зазначених процесів стала юридизація Р. Ф. Єрингом терміну «техніка» та, відповідно, введення у науковий обіг, категорії «юридична техніка».

Зазначена категорія відображує першу, науково-обґрунтовану спробу, поєднати всю сукупність інформації у сфері створення правових актів. Безумовно, спочатку мова йшла про закони та механізми підвищення їх ефективності. Фактично, від законодавчої техніки, у напрямку до правотворчої, із урахуванням позитивних та негативних технологій. Зазначений процес супроводжувався розвитком суспільних відносин, під час якого відбувалося змінення суспільних уявлень та розуміння таких понять як «техніка» й «технологія».

Сьогодні, і про це зазначалося у попередніх підрозділах, не можна ототожнювати поняття «техніка» та «технологія», не можна звужувати об'єкту складову виключно до законів. Виклики сьогодення вказують на необхідність конструювання та впорядкування цілісної су-

купність, яка б не тільки відповідала вимогам сучасного суспільства, але й відображувала накопичений досвід, систему знань з питань створення, втілення у життя та обслуговування правових актів.

І саме у зазначеному аспекті, юридична креативістика є синтезом знань, умінь та правил відносно komponування форми і змісту правових актів, їх застосування у юридичній діяльності, глибині інновативного та креативного мислення суб'єктів їх створення.

Юридична креативістика вивчає загальні явища правової реальності, а саме питання створення, інтерпретації, впорядкування та втілення у життя правових актів. Перш за все юридичних документів – правових актів у яких фіксується результат юридично значущої дії. А відтак, ми можемо констатувати взаємозв'язок із такими юридичними науками як: теорія держави і права, кримінальний процес, адміністративний процес, цивільний процес, конституційний процес та ін. У циклі наук загальнотеоретичної юриспруденції юридична креативістика відіграє роль системоутворювальної дисципліни спрямованість якої орієнтовано на момент створення правових актів.

По суті, необхідність виокремлення юридичної креативістики в системі юридичних наук зумовлена потребою прямих досліджень загальних закономірностей про особливості сучасного правового мислення та порядку використання певних правил, способів, методів мистецтва створення, втілення у життя та обслуговування правових актів. Зазначені пошуки дозволяють дослідити на більш глибокому рівні правову сферу. Розкрити сутність та роль суб'єктів правотворення у процесах формалізації права, із урахуванням їх досвіду, використання ними емпіричної бази, осмисленню та узагальненню фактів правової реальності.

Юридична креативістика має спільний з іншими юридичними науками об'єкт дослідження – державно-правову реальність. Але відрізняється власним предметом досліджень. Аналізуючи наведену інформацію, стає можливим визначити предмет юридич-

ної креативістики – загальні закономірності сучасного правового мислення та порядку використання певних правил, способів та методології мистецтва створення, втілення у життя та обслуговування правових актів під час здійснення правової діяльності компетентними суб'єктами права.

У предметі юридичної креативістики закріплюються положення щодо: закономірностей створення, втілення у життя та розуміння правових актів; системи категоріально-методологічного апарату (юридична техніка, юридична технологія, алгоритм права, юридичний алгоритм, юридична композиція правового акту та ін.); сутність і призначення креативного правового мислення; пропозиції щодо розвитку та вдосконаленню окремих понять та положень у правовій сфері.

Юридична креативістика орієнтована на дослідження не тільки мистецтва створення юридичних документів, але й технології здійснення юридичної діяльності щодо їх прийняття, обнародування, тлумачення та здійснення.

Як і будь яка інша юридична наука, юридична креативістика виконує певні функції які є відображенням її впливу на розвиток освітянської, наукової та практичної складової юриспруденції.

Доцільним є виділення наступних функцій:

1) Пізнавальна – полягає у виявленні, пізнанні та поясненню сутності окремих правових явищ пов'язаних із сучасним правовим мисленням та порядком використання певних правил, способів та методології мистецтва створення, втілення у життя та обслуговування правових актів;

2) Евристична – відкриття нових державно-правових закономірностей що виникають в процесі розвитку предмета дослідження;

3) Прогностична – виражається в передбаченні подальшого розвитку особливостей формалізації права на основі адекватного відображення його об'єктивних закономірностей та визначення шляхів подальшого вдосконалення правових актів і практики їх застосування.

4) Методологічна – виражається у формуванні поняттєвого апарату у сфері створення правових актів, що забезпечує однаковість у класифікації та оцінці явищ фахівцями різних галузей права;

5) Науково-прикладна – полягає у розробці рекомендацій для практичного вирішення завдань щодо підготування законопроектів і проектів інших нормативно-правових актів, рішень, що виносяться правозастосовними органами, правореалізаційних документів та ін.;

Юридична креативістика охоплює процедури створення та втілення в життя всіх можливих видів правових актів.

Вихідними засадами юридичної креативістики, її базовими характеристиками є мова, закон, наука. Конкретизуємо зазначені положення:

1) наука (науковість) – це особливість світогляду, правового мислення та системи впорядкованих знань, пов'язаних із мистецтвом створення правових актів;

2) право (право-відповідність) – це обов'язкове використання законодавчо регламентованої інформації щодо порядку створення, обслуговування та втілення в життя правових актів;

3) мова (мовно-досконалість) – це спосіб і форма виразу теоретичної моделі в реальному правовому акті. Відтак знання лінгвістичних, синтаксичних, граматичних, стилістичних та інших правил є запорукою створення якісного правового акту.

Юридична креативістика містить науково обґрунтовану інформацію щодо процесів створення, тлумачення, впорядкування, використання та застосування правових актів.

Юридична креативістика безпосередньо пов'язана з дією права як у статичному (створення правових актів), так і в динамічному (втілення у життя та застосування правових приписів) аспектах.

Найтісніший зв'язок юридичної креативістики вбачається із наступними категоріями: нормотворчість, правотворчість, законотворчість, законодавча процедура, правова нор-

ма, правопорядок, законність, правове регулювання, процедурні та процесуальні норми права, правові аксіоми, правові принципи, правові презумпції, правові фікції, правозастосування, реалізація права, правові відносини, інтегративне праворозуміння, юридична практика, юридична техніка, юридичні технології, юридичний алгоритм, юридична процедура, юридичний процес.

Також, необхідно розмежовувати: креативність юриспруденції – як здатність нетривіального та нетрадиційного підходу до вирішення питань у правовій сфері [3, с. 3], та юридичну креативістику – як систему знань про сучасне правове мислення та порядок використання певних правил, способів та методології мистецтва створення, втілення у життя та обслуговування правових актів під час здійснення правової діяльності компетентними суб'єктами права.

Креативне правове мислення базується на певних вихідних засадах, посеред яких слід виділяти наступні: 1) максимально можлива глибина занурення у проблематику дослідження, яка дозволяє реально збільшити творчу ефективність проникнення в сутність предмету аналізу; 2) відмова від традиційних висновків і стереотипів, неординарна оцінка сталих положень і процесів; 3) зваженість та раціональність при відмові від сформованих догм та стереотипів, шлях в майбутнє пролягає з минулого, а відтак, відмова від існуючих варіантів є, перш за все, процесом їх переосмислення, а не остаточного відкидання; 4) суб'єктивний потенціал творця є основою його креативності, лише від його здібностей та знань залежить результат інтелектуальної діяльності, юридична креативістика, як наука, лише пропонує творцю арсенал правил, способів, принципів який він буде використовувати в своїй діяльності по створенню правових актів.

Телеологічна спрямованість креативного мислення орієнтована на творчий підхід під час вирішення юридичної справи, критично-абстрактної оцінки фактичних обставин, рівня соціальної затребуваності у певних мо-

делях врегулювання, аналізу можливих проблем та перешкод досягнення кінцевої мети. Зазначені цілі вимагають не тільки створення творчої атмосфери, але, й у окремих випадках, залучення експертів, задля належної оцінки тих чи інших попередньо розроблених пропозицій, зокрема в контексті втілення у життя створених правових актів, орієнтованих на поліпшення стану справ і попередження кризових ситуацій, що можуть виникнути. Не менш важливим є й формування змістовних мотиваційних установок, на які має орієнтуватися суб'єкт правотворення, задля підготовки можливих шляхів вирішення в найближчій і довгостроковій перспективі завдань, що вимагають застосування його творчих здібностей. Поряд із цим, креативне мислення має спиратися на постнекласичну парадигму методології юриспруденції засновану на принципах додатковості, міждисциплінарності, інтерсуб'єктності, плюралізму.

Слід зазначити, що творчий підхід, є невід'ємною складовою організації будь-якої діяльності, в тому числі і юридичної. Причому, ми можемо виділити два рівні його застосування. На першому рівні, творчий підхід застосовується під час створення правових актів, на другому, під час загальної організації діяльності певного інституту. А відтак, ми можемо простежити прямий зв'язок між підвищенням рівня креативних здібностей окремих суб'єктів які приймають участь у організації юридичної діяльності та ефективністю функціонування цілої інституції (приміром адвокатське об'єднання).

На думку К. Негрус та М. Пикеринг, творчість слід сприймати як процес, який надає досвіду значення і допомагає йому досягти комунікативної цінності. Творчість як експресія, тобто вираз, перетворює і стискає досвід на значиму форму шляхом слів, образів і звуків, які при цьому використовуються, а творчий вираз досвіду створює основу його комунікативного значення [4, с. 58].

Безумовно, пізнання предмету юридичної креативістики засновано на креативному під-

ході до осмислення права і держави. Вона є відображенням процесу й результату осмислення, фактичних дій щодо створення ефективної та якісної різноманітності права – еволюційно прогресуючої, такої що змінюється, але не міняє суті мети свого існування, сукупності соціальних регуляторів, направлених на впорядкування суспільних відносин у межах, які відповідають вірі людей в наявність у них певних природних прав і свобод.

У зазначеному контексті, слід погодитися із висловлюванням Ж. Л. Бержеля, який зазначає, що право це перш за все мистецтво, яке полягає в покращенні соціальних відносин шляхом формування справедливих правил і їх застосування в неупереджений спосіб. Також це і мистецтво класифікації юридичних форм, конструювання теорій, розробка принципів [1, с. 12].

Слід враховувати, що найбільш повне осягнення предмету юридичної креативістики можливе лише за умови застосування креативного начала в дослідженні права і держави.

Що ж до визначення місця «Юридичної креативістики» як навчальної дисципліни у системі юриспруденції, то треба зауважити таке. Всі наявні підходи щодо визначення її місця в системі юриспруденції можна об'єднати у дві великі групи: 1) суто практичний; 2) науково-практичний.

Суто практичний підхід має на увазі розгляд цієї дисципліни виключно як практичної діяльності, спрямованої на вироблення тексту нормативно-правового акта. Тут відбувається ототожнення юридичної та законодавчої техніки й технологій. У даному разі юридична креативістика, щодо її місця у структурі юриспруденції, розглядається як самостійна наука, яка має прикладний характер, предметом якої є мистецтво прийняття законів.

Як приклад, можна навести дослідження російського вченого В. М. Сирих [5, с. 10], котрий обґрунтовує статус юридичної техніки у структурі юриспруденції як самостійної прикладної науки поряд із такими науками, як кримінологія, криміналістика та ін.

Суто науковий підхід, згідно з яким «юридична креативістика» є наука й тільки наука, не належить до числа пануючих.

Сутність науково-практичного підходу полягає в тому, що «юридичну креативістику» не можна зводити ні до виключно практичної діяльності з оформлення проектів правових актів, ані до суто теоретичної проблематики. Вона становить собою єдність обох елементів, тобто єдність наукового й практичного (технологічного).

У даному разі юридична креативістика розглядається в рамках теорії права. Так, наприклад, Т. В. Кашаніна вважає, що в теорії права доцільно виділяти три найвагомші розділи: догма права – основи права, дефініції, концепції, твердження, визначення, що є норма права, правові відносини, правотворчість, здійснення права; юридична техніка – засоби створення, опублікування, систематизація, тлумачення та здійснення правових норм; конфліктологія права – вчення про правову патологію [2, с. 24].

В свою чергу, навчальна дисципліна «Юридична креативістика» становить собою науково-технологічну сферу юридичного знання. Сказане дозволяє стверджувати, що в неї є не тільки прикладне, а й пізнавальне, гносеологічне значення. Сутність «Юридичної креативістики» можливо визначити в порівнянні з «Юридичною деонтологією». Якщо остання відповідає на запитання «що» може і повинний робити юрист, то дисципліна «Юридична креативістика» відповідає на запитання «як», додержуючись яких правил, вимог та засобів, юрист повинний здійснювати юридичну діяльність зі створення та обслуговування правових актів.

Враховуючи сутність та зв'язок юридичної техніки та технології із фундаментальними галузями права, стає можливим припущення, що юридична креативістика є одним з інструментів розкриття сутності права, алгоритмів, які наближають нас до розуміння цього соціального феномену. Відповідно, «Юридична креативістика», як навчальна дисципліна,

належить до фундаментальних дисциплін юридичної науки, а її основною функцією є навчальна – передача наукових знань студентам. Відтак, її ключовим призначенням є формування у студентів компетентностей пов'язаних із мистецтвом створення якісних правових актів та здійсненням ефективної юридичної діяльності.

Зокрема, до вказаних компетенцій відносяться: здатність демонструвати знання про правила створення письмових правових актів; здатність належно використовувати юридичну термінологію, ефективно і вільно передавати концептуальні ідеї, принципи і теорії юридичної техніки та технологій письмовими, усними та візуальними засобами; здатність орієнтуватися у світовому й національному нормативно-правовому просторі в контексті необхідності постійного розширення і актуалізації знань для підвищення професійної майстерності у сфері технологій створення письмових правових актів; здатність застосовувати набуті теоретичні знання, сучасні методики і освітні технології, в тому числі і інформаційні, для забезпечення якісної діяльності у майбутній професії; здатність до комплексного планування, організації та здійснення навчальних проектів, підготовки аналітичної звітної документації та презентацій; здатність збирати, порівнювати, аналізувати і представляти інформацію у навчанні з формалізації права, використовувати спеціалізовані методи і підходи, в тому числі принципи; здатність усвідомлювати сутність взаємозв'язків між юридичною діяльністю та формалізацією права; здатність реалізовувати антропологічний підхід на заняттях та у майбутній професійній діяльності.

Задля досягнення в процесі навчання вказаних компетенцій, студенти мають пізнати та засвоїти:

категоріальний апарат навчальної дисципліни, що забезпечить можливість критичного аналізу, оцінки і синтезу нових та традиційних ідей і положень у сфері створення правових актів;

основні теоретичні положення, концептуальні та методологічні знання теорії, історії, новітніх напрямків розвитку теорії права задля досягнення ключових підходів, принципів та методів формалізації права;

науково-практичний зміст та тенденції розвитку сучасного праворозуміння у відповідності до яких, формулювати власне уявлення про право та форми його існування;

проблематику сучасних держави і права, що встановлюють нові вимоги до суб'єктів формалізації права;

теорію та практику забезпечення сталого розвитку української державності та права, що забезпечить об'єктивність оцінки існуючих дефектів системи чинних письмових правових актів;

правила та прийоми існуючих технологій формалізації письмових правових актів;

науковий та емпіричний матеріал (інформацію) щодо складових системи сучасного права, а також інституціональних складових сучасної держави;

нормативно-правовий матеріал з питань формалізації права та здійснення інших видів юридичної діяльності, оцінки його якості, ефективності та тенденцій розвитку;

особливості технологій створення письмових правових актів на основі яких слід вирішувати окремі актуальні проблеми у сфері теорії держави і права та створювати концептуально-методологічні підходи щодо їх вирішення з досягненням відповідних наукових результатів;

порядок ініціювання та реалізації інноваційних комплексних проєктів, щодо створення окремих видів письмових правових актів, їх правової експертизи та втілення у життя.

Значна увага приділяється формуванню умінь студентів:

переосмислювати наявні та створені нові цілісні знання та/або професійні практики у предметній сфері теорії держави і права в аспекті створення правових актів та здійснення інших видів юридичної діяльності;

виконувати відповідні експериментальні дослідження та застосовувати дослідницькі

навички за професійною тематикою, з питань створення письмових правових актів;

продемонструвати найбільш передові концептуальні та методологічні знання і розуміння: теорії та історії держави права, сучасного правового мислення та креативного підходу до здійснення юридичної діяльності, сучасних концепцій та теоретичних положень щодо складових правової реальності, призначення та можливості сучасних права й держави, особливостей організації правового регулювання в Україні, основних понять, принципів, нормативів, процедур із урахуванням особливостей їх формування та виразу у письмових правових актах;

досліджувати та синтезувати актуальні проблеми у теорії права, в аспекті створення, застосування та обслуговування правових актів, створювати концептуально-методологічні підходи щодо їх вирішення з досягненням відповідних наукових результатів;

продемонструвати найбільш передові концептуальні та методологічні знання і розуміння: призначення та можливості сучасних права й держави із урахуванням використання якісного, формально вираженого правового акту;

досліджувати та синтезувати актуальні проблеми у теорії держави і права, та створювати концептуально-методологічні підходи щодо їх вирішення з досягненням відповідних наукових результатів в аспекті юридичної креативістики;

здійснювати пошук інформації в різних джерелах юридичної науки і практики для розв'язання задач юридичної креативістики;

здійснювати системний, науковий аналіз вітчизняного та зарубіжного законодавства, судової практики, особливостей організації юридичної діяльності та визначати тенденції їх розвитку, задля належного обґрунтування теоретичних положень приписами чинного законодавства в сфері формалізації права;

складати договори та провадити договірну роботу. Складати різні види заяв і звернень, у тому числі відповіді на такі звернення;

здійснювати документальну фіксацію всіх стадій процесу застосування права;

створювати електронні документи та провадити роботу з електронного документообігу; провадити юридичну експертизу письмових правових актів як на публічно-правовому, так і на приватноправовому рівнях.

Висновки. Студенти правники, після закінчення роботи з курсом «Юридична креативістика» мають усвідомлювати особливості організації правового регулювання в Україні, основних понять, принципів, нормативів, процедур із урахуванням характеру їх формування та підстав застосування, функціональної спрямованості та змісту системи сучасного законодавства (теорій формування

та практичної реалізації законодавства, законності, правопорядку), а також інституціональних складових держави. При цьому, не менш важливою складовою мають стати вміння оцінювати результати попередніх наукових досліджень у сфері юридичної техніки й технологій та юридичної діяльності.

Таким чином, знання які отримують студенти створюють реальні засади підвищення якості здійснення реальної юридичної діяльності, що, в свою чергу, є запорукою розвитку нашої держави, підвищення рівня ефективності правового регулювання, росту та збагачення правової культури.

Анотація

В статті наводиться загальна характеристика нового наукового напрямку – юридична креативістика. Аналізується її предмет, методи, функції та соціальне призначення. Встановлюються її особливості як навчальної дисципліни та співвідношення із іншими складовими сучасної юриспруденції.

Ключові слова: юридична креативістика, юридична діяльність, юридична техніка, юридичні технології, сучасне правове мислення, креативність юриспруденції.

Аннотация

В статье приводится общая характеристика нового научного направления - юридическая креативистика. Анализируется ее предмет, методы, функции и социальное назначение. Устанавливаются ее особенности как учебной дисциплины и соотношение с другими составляющими современной юриспруденции.

Ключевые слова: юридическая креативистика, юридическая деятельность, юридическая техника, юридические технологии, современное правовое мышление, креативность юриспруденции.

Manko D.H. Legal creativity: the concept and place in the system of legal sciences

Summary

The article devoted to a general description of a new scientific field – “legal creation (legal studies of law creation)”. Its subject, methods, functions and social purpose are analyzed. Its features as an academic discipline and relations with other components of modern jurisprudence are established.

Key words: legal creation, legal activity, legal technique, legal technologies, modern legal thinking, creativity of jurisprudence.

Список використаних джерел:

1. Бергель Ж.-Л. Общая теория права. Под. общ. ред. В.И. Даниленко / Пер. с фр. М.: Издательский дом NOTA BENE. 2000. 576 с.
2. Кашанина Т. В. Юридическая техника: учебник. М. : Эксмо, 2008. 512 с.
3. Креативність загальнотеоретичної юриспруденції : монографія. Ю. М. Оборотов, В. В. Завальнюк, В. В. Дудченко та ін. / за ред. Ю. М. Оборотова. Одеса : Фенікс, 2015. 488 с.

4. Негрус К., Пикеринг М. Креативность и культурные ценности / Пер. с англ. Х.: Изд-во Гуманитарный Центр, 2011. 300 с.
5. Сырых В. М. Предмет и система законодательной техники как прикладной науки и учебной дисциплины / В кн.: Законодательная техника современной России: состояние, проблемы, совершенствование. Н. Новгород, 2001. Т. 1. 840 с.