

Д.А. Пашенцев

Основной вопрос правоведения в контексте типологии правопонимания

В статье на основе анализа основных типов правопонимания было проведено разделение этих типов на две группы в зависимости от того, чему придается важное значение — форме или содержанию. Сделан вывод, что понять такую сложную систему, как право, можно только на основе всех имеющихся позиций и теорий, пусть даже они и противоречат друг другу.

Ключевые слова: правопонимание; типология правопонимания; право; позитивизм; интегративная юриспруденция.

В философии существует основной вопрос, который звучит так: что первично — материя или сознание? В зависимости от ответа на этот вопрос все философы делятся на материалистов и идеалистов. В силу своей методологической значимости философия проецируется на все иные отрасли научного знания, в том числе и на правоведение. В связи с этим представляется возможным рассмотреть вопрос о том, что такое основной вопрос правоведения.

В самом правоведении принята и развивается классификация, в основе которой лежит тип правопонимания.

По мнению современных ученых, тип правопонимания — «это формирующийся в рамках определенной культуры образ права, который характеризуется как парадигмально обусловленными теоретическими признаками права, так и культурно обусловленным практически (ценностным) отношением к праву» [12: с. 38].

Тип правопонимания определяет отношение того или иного ученого к праву, к его природе и сущности, к его назначению в обществе.

В российской юридической науке существует несколько подходов к типологии правопонимания. Например, И.Л. Честнов полагает, что существуют три «классических» типа правопонимания: юспозитивизм, социология права и теория естественного права [14: с. 18].

По мнению В.В. Лапаевой, все подходы к пониманию права можно объединить в три блока: «позитивистские типы правопонимания (сюда относятся легистское, социологическое и психологическое направления юридического позитивизма) и метафизические типы правопонимания (естественно-правовой и либертарно-юридический подходы к праву)» [9: с. 8].

Н.В. Варламова предлагает делить правопонимание в зависимости от базовых гносеологических подходов на метафизическое и позитивистское [14: с. 15].

В научной литературе существуют и иные подходы к типологии правопонимания. Например, А.А. Дорская пишет о возможности выделения религиозного правопонимания, которое она противопоставляет правопониманию юридическому [7: с. 541].

По нашему мнению, если рассматривать «классические» типы правопонимания, то логично поставить вопрос об использовании только одного критерия, который позволил бы четко разделить все имеющиеся и горячо отстаиваемые учеными типы правопонимания. В качестве такого критерия предлагается использовать возможный ответ на вопрос: что первично для понимания сущности и природы права — форма или содержание?

Ответ на этот вопрос четко делит всех правоведов на два основных лагеря. Те, кто отдает приоритет формальным признакам права, могут быть условно отнесены к позитивизму как типу правопонимания. В итоге в эту одну большую группу попадут сторонники самых, казалось бы, разных подходов к праву.

Во-первых, к этой группе отнесем сторонников нормативизма, начиная от приверженцев «чистого учения о праве» Ганса Кельзена и заканчивая апологетами советского легизма. Понимание права как нормы, которая исходит от государства, смещает акцент на формальные признаки этой нормы. Как писал О.Э. Лейст, изучение факторов, определяющих содержание права, представляет значительный интерес для историка и социолога... «С этой точки зрения, правом становятся те нормы и отношения, которые официально признаны, охраняются и поддерживаются государственной властью» [10: с. 31].

Акцент на формальных признаках характерен и для социологической юриспруденции. Социологический подход к праву первоначально возник на базе критики легистского подхода. Его сторонники стали трактовать право не просто как систему нормативных предписаний государственной власти, а как специфическое социальное явление, которое стихийно возникает в результате процессов социальной саморегуляции [9: с. 62].

Главная идея социологического правопонимания была сформулирована Ойгеном Эрлихом, который полагал, что подлинным, «живым» правом выступают не писанные нормы законов, а те нормы, которые реально действуют в социальной практике [15].

Основоположники американской школы социологической юриспруденции Р. Паунда и О. Холмса рассматривали право как правопорядок, который складывается на практике под влиянием решений, которые принимаются судами и администрацией. В странах романо-германской правовой семьи акцент в социологическом подходе к пониманию права делается не на личности судьи, создающего право под влиянием воздействующих на него социальных факторов, а на объективной природе права как специфического социального института. Главное внимание уделяется обусловленности права социальными процессами, интересами и потребностями.

Н.В. Варламова пишет, что «сторонники социологического позитивизма считают первоосновой права правоотношения. С их точки зрения, право — это

реальный порядок общественных отношений... Право и его общеобязательность, таким образом, производны не от государства, а от общества» [4: с. 20].

Разделяя позицию процитированного автора, отметим, что социологическая концепция правопонимания хотя и смещает акцент с нормы на правоотношения, тем не менее имеет в виду именно формальную сторону права, не принимает в расчет его содержание, соответствие базовым принципам и правам человека. В итоге данный тип правопонимания в рамках предлагаемой дуалистической типологии вполне может быть отнесен к позитивизму. В качестве подтверждения сошлемся на позицию австралийского правоведа М. Стоукса, который пишет, что сутью позитивизма является тезис, что право в целом имеет своим источником факты поведения людей в обществе, а не моральные ценности [16: с. 115–159].

Больше сомнений возникает относительно психологической теории права. Ее основоположник Л.И. Петражицкий видел сущность права в эмоциях, в императивно-атрибутивных переживаниях. Он писал: «Специфическая природа явления права, нравственности, эстетики, их отличия друг от друга и от других переживаний коренятся не в области интеллектуального, а в области эмоционального, импульсивного в нашем смысле их состава» [11: с. 83].

Разграничивая правовые и моральные переживания, Л.И. Петражицкий при этом не вдавался в анализ содержания самих норм, а обращал внимание именно на вызываемые ими эмоции. В связи с этим представляется вполне обоснованным суждение В.В. Лапаевой, которая полагает: «Психологический тип правопонимания, который ищет истоки права в человеческой психике, так же как и социологический, основан на позитивистской методологии, поскольку ограничивает свое видение права лишь эмпирическим уровнем анализа» [9: с. 80].

Анализируя сущность позитивизма в праве, немецкий профессор Р. Алекси отмечает, что «в распоряжении позитивизма остаются лишь два элемента для определения понятия права: надлежащее или авторитетное установление права и его социальная действенность (эффективность)» [1: с. 3–4].

Наряду с рассмотренными выше типами правопонимания, которые делают акцент на формальных признаках права, существуют и концепции, в которых основное внимание уделяется содержательным аспектам.

В первую очередь к ним относится теория естественного права. В основе ее многочисленных разновидностей лежит принцип противопоставления должного и сущего, права естественного, представляющего высшую ценность и некий идеал, и права позитивного, которое исходит от государства или иного властного авторитета.

Сторонники естественно-правового подхода, как правило, выдвигают на первое место права человека, которые в их понимании вечны и неуничтожимы, вытекают из природы человека и выступают критерием для оценки правовых норм. Только то право, которое соответствует правам человека, представляется сторонникам этой теории подлинным правом.

Фактически естественно-правовая теория допускает отождествление права и морали. Как писал один из ярких ее представителей Р. Дворкин, «нельзя в конечном счете провести границу между правовыми и моральными стандартами, на чем настаивает позитивизм» [6: с. 76].

Как полагают критики подобной концепции, при таком подходе право фактически отождествляется с моралью, следовательно, оно «вообще не образует собой какого-то отдельного социального явления, поэтому само использование данного понятия в научном лексиконе, по существу, лишается смысла» [5: с. 19–20].

Вторая концепция, которая отдает приоритет содержанию права перед его формой, представлена либертарно-юридической теорией.

Характеризуя сущность юридического либертаризма, его сторонница В.В. Лапаева указывает на принципиальный момент этой теории — имманентную взаимосвязь свободы и справедливости, выражаемую через категорию равенства (когда справедливость предстает как равенство в свободе) [13: с. 9].

Справедливость и равенство неразрывно связаны с моральными постулатами. Таким образом, либертарно-юридическая теория также акцентирует внимание на моральной составляющей правовых норм, то есть на содержании права.

Таким образом, анализ основных классических типов правопонимания позволяет сформулировать **основной вопрос правоведения**: что определяет сущность права — форма или содержание. В зависимости от ответа на этот вопрос все юристы также могут быть разделены на две большие группы: позитивисты и юснатуралисты.

В современных условиях на смену классической науке приходит наука постклассическая. Для нее характерны отказ от абсолютной или объективной истины, релятивизация критериев научности, введение в научную деятельность социокультурного контекста и т. д. [8: с. 3].

В рамках постклассической науки закономерно меняются и подходы к пониманию права. Возникли и развиваются антропологическая и коммуникативная теории права, в рамках юриспруденции увеличивают свое влияние синергетика, герменевтика, дискурс-анализ, конструктивизм и т. д.

Представители постклассической юриспруденции рассматривают право как сложную систему открытого типа. Понять такую систему, находясь только на какой-либо одной позиции, представляется невозможным. Любой тип правопонимания обращает внимание, главным образом, на одну из важных сторон права, при этом остальные его стороны отходят на второй план либо просто игнорируются. В связи с этим возникла так называемая интегративная концепция права, которая предлагает объединить несколько типов правопонимания и изучать право комплексно, преодолевая односторонность, типичную для любого отдельно взятого подхода.

Один из основоположников интегративного подхода к праву Г. Дж. Берман писал о том, что необходимо преодолеть «заблуждение относительно исключительно политической и аналитической юриспруденции (“позитивизм”), или исключительно философской и моральной юриспруденции (“теория

естественного права”), или исключительно исторической и социоэкономической юриспруденции (“историческая школа”, “социальная теория права”). Нам нужна юриспруденция, которая интегрирует все три традиционные школы и выходит за их пределы» [3: с. 17].

В другой своей работе ученый прямо пишет: «Интегрированная юриспруденция — это философия, объединяющая три классические школы: правовой позитивизм, теорию естественного права и историческую школу. Она основана на убеждении, что каждая из этих трех конкурирующих школ выделила одно из важных измерений права, исключив прочие, и что совмещение нескольких измерений в одном фокусе, во-первых, возможно, и во-вторых, важно» [2: с. 293].

По нашему мнению, попытки создания интегративной концепции права путем объединения нескольких теорий правопонимания заслуживают внимания, так как представляют возможность преодолеть односторонность существующих классических подходов и посмотреть на право с более широкой точки зрения.

Но если мы говорим именно о постклассической юриспруденции, то сразу отмечаем, что в ее основе лежит постулат о том, что понять такую сложную систему, как право, можно только на основе всех имеющихся позиций и теорий, пусть даже они и противоречат друг другу. Только объединив в процессе исследования противоречивые концепции, мы можем приблизиться к пониманию сущности права, которая также противоречива. Теории понимания права выступают для современного исследователя как инструмент — в зависимости от поставленных задач он может выбирать ту из них, которая в наибольшей степени отвечает этим задачам, и с ее помощью рассмотреть ту сторону права, которую он исследует. Такое гибкое понимание возможностей использования теорий понимания права позволяет расширить представления о самом праве и глубже понять его природу.

Литература

1. *Алекси Р.* Понятие и действительность права (ответ юридическому позитивизму). М.: Инфотропик-Медиа, 2011. 192 с.
2. *Берман Г.Дж.* Вера и закон: примирение права и религии. М.: Московская школа политических исследований, 2008. 464 с.
3. *Берман Г.Дж.* Западная традиция права: эпоха формирования. 2-е изд. М.: Изд-во МГУ: издат. Группа Инфра-М – Норма, 1998. 624 с.
4. *Варламова Н.В.* Типология правопонимания и современные тенденции развития теории права. СПб.: АО «Славия», 2010. 140 с.
5. *Ветютнев Ю.Ю.* Аксиология правовой формы: монография. М.: Юрлитинформ, 2013. 200 с.
6. *Дворкин Р.* О правах всерьез / ред. Л.Б. Макеева. М.: Росспэн, 2004. 392 с.
7. *Дорская А.А.* Типы правопонимания и вызовы постсекулярного мира // Типы правопонимания и вызовы меняющегося мира: сб. статей по результатам Международной научно-практич. конференции / сост. А.А. Дорская. СПб.: Астерион, 2016. С. 541–548.
8. История и методология юридической науки: учебник для вузов / под ред. Ю.А. Денисова, И.Л. Честнова. СПб.: ИВЭСЭП, 2014. 564 с.

9. Лапаева В.В. Типы правопонимания: правовая теория и практика. М.: Российская академия правосудия, 2012. 579 с.
10. Лейст О.Э. Сущность права. Проблемы теории и философии права. М.: Зерцало, 2008. 452 с.
11. Петражицкий Л.И. Теория права и государства в связи с теорией нравственности. СПб.: Лань, 2000. 608 с.
12. Поляков А.В., Тимошина Е.В. Общая теория права: учебник. 2-е изд. СПб.: Изд-во С.-Петербургского гос. ун-та, 2015. 472 с.
13. Принцип формального равенства и взаимное признание права: коллективная монография / под общ. ред. В.В. Лапаевой, А.В. Полякова, В.В. Денисенко. М.: Проспект, 2016. 208 с.
14. Честнов И.Л. Культуральный тип правопонимания // Типы правопонимания и вызовы меняющегося мира: сб. статей по результатам Международной научно-практич. конференции / сост. А.А. Дорская. СПб.: Астерион, 2016. С. 18–27.
15. Эрлих О. Основоположение социологии права / пер. с нем. М.В. Антонова; под ред. В.Г. Графского, Ю.И. Гревцова. СПб.: ООО «Университетский издательский консорциум», 2011. 704 с.
16. Stokes M. Formalism, realism and the concept of law // Law and philosophy. Dordrecht, 1994. Vol. 13. № 2. P. 115–159.

Literatura

1. Aleksi R. Ponyatie i dejstvitel'nost' prava (otvet yuridicheskomu pozitivizmu). М.: Infotropik-Media, 2011. 192 с.
2. Berman G.Dzh. Vera i zakon: primirenje prava i religii. М.: Moskovskaya shkola politicheskix issledovanij, 2008. 464 с.
3. Berman G.Dzh. Zapadnaya tradiciya prava: e'poxa formirovaniya. 2-e izd. М.: Izd-vo MGU: izdat. Gruppa Infra-M – Norma, 1998. 624 с.
4. Varlamova N.V. Tipologiya pravoponimaniya i sovremenny'e tendencii razvitiya teorii prava. SPb.: AO «Slaviya», 2010. 140 с.
5. Vetyutnev Yu.Yu. Aksiologiya pravovoj formy': monografiya. М.: Yurlitinform, 2013. 200 с.
6. Dvorkin R. O pravax vs'er'ez / red. L.B. Makeeva. М.: Rosspe'n, 2004. 392 с.
7. Dorskaya A.A. Tipy pravoponimaniya i vy'zovy' postsekulyarnogo mira // Tipy' pravoponimaniya i vy'zovy' menyayushhegosya mira: sb. statej po rezul'tatam Mezhdunarodnoj nauchno-praktich. konferencii / sost. A.A. Dorskaya. SPb.: Asterion, 2016. S. 541–548.
8. Istoriya i metodologiya yuridicheskoy nauki: uchebnik dlya vuzov / pod red. Yu.A. Denisova, I.L. Chestnova. SPb.: IVE'SE'P, 2014. 564 с.
9. Лапаева В.В. Типы правопонимания: правовая теория и практика. М.: Российская академия правосудия, 2012. 579 с.
10. Лейст О.Э. Сущность права. Проблемы теории и философии права. М.: Зерцало, 2008. 452 с.
11. Петражицкий Л.И. Теория права и государства в связи с теорией нравственности. СПб.: Лань, 2000. 608 с.
12. Поляков А.В., Тимошина Е.В. Общная теория права: учебник. 2-е изд. СПб.: Изд-во С.-Петербургского гос. ун-та, 2015. 472 с.
13. Принцип формального равенства и взаимное признание права: коллективная монография / под общ. ред. В.В. Лапаевой, А.В. Полякова, В.В. Денисенко. М.: Проспект, 2016. 208 с.

14. *Chestnov I.L.* Kul'tural'ny'j tip pravoponimaniya // Tipy' pravoponimaniya i vy'zovy' menyayushhegosya mira: sb. statej po rezul'tatam Mezhdunarodnoj nauchno-praktich. konferencii / sost. A.A. Dorskaya. SPb.: Asterion, 2016. S. 18–27.

15. *E'rlix O.* Osnovopolozhenie sociologii prava / per. s nem. M.V. Antonova; pod red. V.G. Grafskogo, Yu.I. Grevczova. SPb.: ООО «Universitetskij izdatel'skij konsorcium», 2011. 704 s.

16. *Stokes M.* Formalism, realism and the concept of law // Law and philosophy. Dordrecht, 1994. Vol. 13. № 2. P. 115–159.

D.A. Pashentsev

The Main Problem of Law Study in the Context of the Typology of Legal Consciousness

All major types of law are divided into two groups depending on what importance is attached to, the form or the content. It was concluded that understanding of such a complex system is possible only on the basis of all available positions and theories even if they contradict one another.

Keywords: legal consciousness; typology of legal consciousness; law; positivism; integrative jurisprudence.