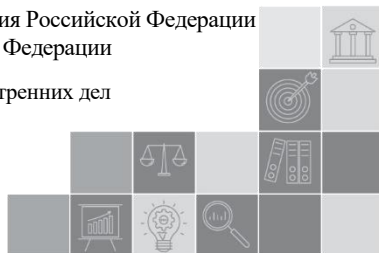


Министерство науки и высшего образования Российской Федерации
Министерство внутренних дел Российской Федерации

Московский университет Министерства внутренних дел
Российской Федерации имени В.Я. Кикотя



ИСТОРИЯ И МЕТОДОЛОГИЯ ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКИ

Учебное пособие

*Допущено Министерством внутренних дел Российской Федерации
в качестве учебного пособия для курсантов и слушателей
образовательных организаций высшего образования системы
МВД России, сотрудников органов внутренних дел
Российской Федерации*

*Рекомендовано Ученым советом
Московского университета МВД России имени В.Я. Кикотя
в качестве учебного пособия для курсантов и слушателей*

2-е издание, переработанное и дополненное



Москва
Московский университет
МВД России имени В.Я. Кикотя

2022



УДК 340
ББК 67.3
И90

Рецензенты:

главный научный сотрудник НИЦ № 1 ВНИИ МВД России
доктор юридических наук, профессор **Г. Ю. Лесников**;
начальник кафедры государственно-правовых дисциплин
Академии управления МВД России
доктор юридических наук, доцент **Д. В. Пожарский**

Коллектив авторов:

А. Ю. Гарашко, С. А. Иванов, А. И. Клименко, Ю. Ю. Кулакова,
Г. М. Лановая, В. П. Малахов, Е. В. Малыковцева

И90 **История и методология юридической науки** : учебное
пособие / [А. Ю. Гарашко и др.]. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. :
Московский университет МВД России имени В.Я. Кикотя, 2022. –
178 с.
ISBN 978-5-9694-1123-4

Учебное пособие посвящено основным историческим вехам и методологическим особенностям юридической науки. Предметом последней являются собственно научное познание права в многообразии его проявлений, реальная история, принципы и методы научной деятельности в юридической сфере, структура научного знания.

Предназначено для слушателей, обучающихся по программам магистратуры, а также для всех интересующихся проблемами юридической методологии.

УДК 340
ББК 67.3

ISBN 978-5-9694-1123-4

© Московский университет
МВД России имени В.Я. Кикотя, 2022

СОДЕРЖАНИЕ

ВВЕДЕНИЕ.....	6
----------------------	----------

ТЕМА 1. ЗАРОЖДЕНИЕ ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКИ

§ 1. Понятие юридической науки и ее предмет	9
§ 2. Зарождение юридической науки	11
§ 3. Развитие государственно-правовых идей в период Античности.....	13
§ 4. Развитие юридической науки в эпоху западноевропейского Средневековья	17
§ 5. Возникновение юридической науки в России	21

ТЕМА 2. КЛАССИЧЕСКИЙ ПЕРИОД РАЗВИТИЯ ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКИ

§ 1. Характерные черты развития юридической науки классического периода.....	25
§ 2. Теория общественного договора и школа естественного права	27
§ 3. Историческая школа права	31
§ 4. Концепции юридического позитивизма.....	33
§ 5. Юридические научные теории, построенные на социологической основе	36
§ 6. Юридическая наука в России	39

ТЕМА 3. РАЗВИТИЕ ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКИ В XX В.

§ 1. Неклассическая научная рациональность.....	42
§ 2. Постнеклассический этап развития юридической науки.....	49
§ 3. Особенности развития современной юридической науки.....	53

ТЕМА 4. ПОНЯТИЕ И СТРУКТУРА МЕТОДОЛОГИИ ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКИ

§ 1. Понятие методологии юридической науки	55
§ 2. Структура методологии юридической науки	59
§ 3. Критерии научности юридической теории	67
§ 4. Правопонимание как результат развития юридической науки	69
§ 5. Тенденции развития методологии юридической науки.....	74

ТЕМА 5. ФОРМАЛЬНО-ЛОГИЧЕСКАЯ МЕТОДОЛОГИЯ

§ 1. Логико-формальный характер юридического мышления	77
§ 2. Общая характеристика формально-логической методологии	82
§ 3. Содержательные особенности элементов структуры формально-логической методологии	83
§ 4. Преимущества и недостатки формально-логической методологии	89

ТЕМА 6. ДИАЛЕКТИЧЕСКАЯ МЕТОДОЛОГИЯ

§ 1. Общая характеристика диалектической методологии, ее сущность и назначение.....	90
§ 2. Содержательные особенности элементов диалектической методологии, применяемых в исследовании юридической проблематики	94
§ 3. Преимущества и недостатки диалектической методологии.....	99

ТЕМА 7. СОЦИОЛОГИЧЕСКАЯ МЕТОДОЛОГИЯ

§ 1. Общая характеристика социологической методологии	101
§ 2. Структура социологической методологии.....	104
§ 3. Применение социологической методологии в правовых исследованиях	109
§ 4. Преимущества и недостатки социологической методологии	110

ТЕМА 8. СИСТЕМНАЯ МЕТОДОЛОГИЯ

§ 1. Общая характеристика системной методологии, ее сущность и назначение	112
§ 2. Содержательные особенности элементов системной методологии	117
§ 3. Положительные и отрицательные характеристики системной методологии	121

ТЕМА 9. АКСИОЛОГИЧЕСКАЯ МЕТОДОЛОГИЯ

§ 1. Общая характеристика аксиологической методологии.....	123
§ 2. Структура аксиологической методологии.....	126
§ 3. Особенности применения аксиологической методологии в юриспруденции.....	130
§ 4. Преимущества и недостатки аксиологической методологии	132

ТЕМА 10. ИСТОРИЧЕСКАЯ МЕТОДОЛОГИЯ

§ 1. Общая характеристика исторической методологии	134
§ 2. Содержательные особенности элементов исторической методологии	136
§ 3. Принципы организации историко-правового знания	139
§ 4. Преимущества и недостатки исторической методологии	147

ТЕМА 11. КУЛЬТУРОЛОГИЧЕСКАЯ МЕТОДОЛОГИЯ

§ 1. Общая характеристика культурологической методологии, ее сущность и назначение	149
§ 2. Содержательные особенности элементов культурологической методологии, применяемых в исследовании юридической проблематики.....	154
§ 3. Положительные и отрицательные характеристики культурологической методологии	159

ТЕМА 12. АНТРОПОЛОГИЧЕСКАЯ МЕТОДОЛОГИЯ

§ 1. Общая характеристика антропологической методологии, ее сущность и назначение	161
§ 2. Содержательные особенности элементов антропологической методологии, применяемых в исследовании юридической проблематики.....	164
§ 3. Преимущества и недостатки антропологической методологии ...	168

ЗАКЛЮЧЕНИЕ	172
-------------------------	------------

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК.....	174
--------------------------------------	------------

ВВЕДЕНИЕ

Современный специалист в различных юридических науках должен знать и понимать общие особенности науки как формы деятельности и знания, а также природу и специфику юридического знания. Такое знание позволяет ориентироваться в развитии юридической науки на современном этапе, понимать ее тесную связь с культурой и социальными изменениями¹.

Выявление предпосылок и оснований юридической науки, прояснение понятий и принципов, специфики юридического знания, выяснение особенностей механизмов развития и роста научного знания о праве – актуальные задачи современной юриспруденции.

В истории развития науки на разных этапах рассматривалась та или иная проблематика методологического характера: единство научного знания и построения целостной картины правовой жизни общества на основе принципов детерминизма, динамических и статистических закономерностей; поиски характерных особенностей научного исследования, соотношения эмпирического и теоретического знания о праве. Новым этапом в развитии проблем юридической науки стало рассмотрение ее совместно с ее историей как части культуры.

Определяющее положение, из которого исходили авторы пособия, – необходимость учитывать эпистемологические предпосылки и основания методологии науки. «Известно принципиальное положение, которого придерживался, в частности, А. Эйнштейн: теория познания без контакта с наукой – пустая схема, наука без теории познания – примитивна и беспорядочна»².

¹ Микешина Л. А. Философия науки. Современная эпистемология. Научное знание в динамике культуры. Методология научного исследования : учебное пособие. М. : Прогресс-Традиция ; МПСИ ; Флинта, 2005. С. 13.

² Там же. С. 14.

При разработке пособия авторы также опирались на принципиальное положение, по которому тенденция вывести за скобки познающего человека, представить, что он – второстепенный фактор познания, устарела либо обозначает приверженность классическим образцам, далеко не всегда приносящую искомый результат. Не в последнюю очередь это относится к юридической науке. Пришло время, когда обращение не столько к субъекту познания, сколько к целостному человеку в его жизнедеятельности и познании начинают признавать как главное условие современной идеологии и методологии познания.

В темах 1–4 пособия изложены общие положения, основные категории и принципы организации юридического знания как в истории, так и в современности, усвоив которые можно переходить к теории и практике научных исследований.

В темах 5–12 авторы непосредственно обращаются к научному познанию в юридической области. При этом подчеркивается, что предмет юридической науки – социально-историческое и культурное явление. Такой подход необходим потому, что современная юридическая наука, преодолевающая традиционные представления классической науки, все чаще изучает социальные и культурно-исторические факторы в качестве необходимых предпосылок своего развития. В пособии это рассматривается как социокультурная обусловленность познания и выявляется роль ценностей в познании как формы проявления этой обусловленности. Здесь представлены прагматика познания, включенность в коммуникации и систему ценностей. Совсем недавно было осознано, что это не разрозненные предпосылки, идеалы и нормы, а элементы целостной системы – предпосылочного знания, имеющего ценностно-мировоззренческую природу, вписывающего научное знание в контекст культуры и социума.

Сегодня возникла необходимость обратиться к новым методологиям. Но вместе с тем сохраняется необходимость использовать традиционный способ научного анализа.

Что касается отношения юридической науки к ее применению, то следует исходить из того, что наука производит только знания и не существует прикладных наук, а существует лишь наука и ее применение. Если понимать науку и познание не просто как сумму знаний, а как постоянное расширение способа восприятия человеком правового бытия и себя в нем, то ясно, что знание существует в науке лишь как нечто такое, что непрерывно производит другое знание и что все время находится в принципиально переходном состоянии. И там, где знание не находится в состоянии производства другого знания, мы – вне науки, вне познания. В науке речь идет лишь об одном: на основе одних имеющихся знаний и наблюдений производить другие знания, а если мы можем зафиксировать знание где-нибудь иначе, например в виде элемента, участвующего в производстве полезных для практики правил, норм, отношений, в образовании и т. п., то мы должны отдавать себе отчет в том, что имеем дело не с явлением науки, а с какими-то другими явлениями, подчиняющимися другим законам.

ТЕМА 1

ЗАРОЖДЕНИЕ ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКИ

§ 1. Понятие юридической науки и ее предмет

Прежде чем приступить к изучению исторических предпосылок возникновения и развития юридической науки, требуется уточнить содержание понятия «юридическая наука». Уточнение может быть осуществлено посредством конкретизации признаков, характеризующих рассматриваемую область познания как наряду с другими науками, так и в отличие от них. Выработать четкое и однозначное определение юридической науки гораздо сложнее, чем выявить и описать ее признаки, что подтверждается множественностью обнаруживаемых в ходе изучения науковедческой литературы подходов к определению юридической науки.

Как справедливо подчеркивал Дж. Бернал, «...наука так стара, на протяжении своей истории она претерпела столько изменений и каждое ее положение настолько связано с другими аспектами человеческой деятельности, что любая попытка дать определение науки, а таких имеется немало, может выразить более или менее точно лишь один из ее аспектов, и часто второстепенный, существовавший в какой-то период ее развития»¹. Сказанное в полной мере справедливо и по отношению к юридической науке, а, следовательно, отыскание такого ее определения, которое было бы универсальным, характеризовало бы ее во всем многообразии свойств, вряд ли возможно.

Любая наука, во-первых, представляет собой деятельность по производству новых знаний; во-вторых, такая деятельность является самоценной, осуществляется ради самого познания (научная деятельность по получению новых знаний не может быть нацелена

¹ Бернал Дж. Наука в истории общества. М. : Изд-во иностранной литературы, 1956. С. 17.

лишь на решение практических задач); в-третьих, наука стремится к рациональному объяснению изучаемых ею явлений и процессов; в-четвертых, она всегда характеризуется систематичностью (совокупность разрозненных знаний, даже если они относятся к одному и тому же предмету, науки еще не образуют).

Перечисленные общие признаки, присущие любой науке, в юридической науке проявляются специфическим образом, что обуславливается прежде всего особенностями ее предмета. Осмысление последнего требует обращения к системе основополагающих понятий, сложившихся в области познания права, прежде всего непосредственно к самому понятию права. При этом множественность существующих подходов к пониманию права с неизбежностью обуславливает множественность смыслов, выявляемых в понятии «юридическая наука». Более того, по мере эволюции правовых учений существующие подходы к пониманию права множатся, неизбежно увеличивается и количество тех уровней, которые оказывается возможным выделить в характеристике юридической науки.

Абстрагируясь от известных правовых учений и существующих сегодня подходов к пониманию права, юридическую науку можно охарактеризовать в качестве такой формы познания права, которая обуславливается самой природой последнего.

В истории юридической науки принято выделять несколько этапов ее развития: древнюю науку, или пранауку (Вавилон, Шумеры, Древний Египет), науку античного типа (VII в. до н. э. – III в. н. э.), средневековую западноевропейскую науку (IV–XVI вв.), классическую науку (XVII–XIX вв.), неклассическую науку (начало XX – 70-е гг. XX в.) и постнеклассическую науку (70-е гг. XX в. – настоящее время). Каждый из указанных периодов характеризуется не только своей собственной предметной спецификой, но и особенными социокультурными, методологическими и идеологическими основаниями.

§ 2. Зарождение юридической науки

Период пранауки – это период зарождения юридического знания. Для него характерна частичная рационализация представлений о праве в условиях сохранения преимущественно мифологического, эмоционально-образного восприятия мира и повседневной практики.

Важнейшими характеристиками традиционного донаучного мировоззрения являются космоцентризм и синкретизм, а основной стратегией бытия – стратегия адаптации к существующим природным и социальным условиям. Неотъемлемой частью культуры является сакральное отношение к миру, в том числе социальному, исключающее всякую возможность его критического осмысления.

Решающую роль в формировании в рамках традиционного общества первых признаков научного рационализма, а соответственно и юридической науки, играет обыденное сознание. Осознание непродуктивности существующих форм жизнедеятельности обуславливает то, что в обыденном сознании актуализируется особое – утилитаристское – отношение к миру, предполагающее восприятие человеком окружающих его предметов как средств достижения значимых для него целей и постепенно вытесняющее собой сакральное миропонимание. Вместе с тем в памятниках политико-правовой мысли рассматриваемого периода (Законах Хаммурапи, Законах Ману, Артахаштре и др.) обнаруживаются признаки частичной рационализации представлений о праве, несмотря на то, что в целом они демонстрируют преимущественно мифологическое истолкование государственно-правовых явлений.

В рамках утилитарного сознания происходит формирование субъектно-объектного отношения человека к окружающему миру, возникают предпосылки для объяснения права и государства из них самих, а не при помощи ссылок на потусторонние силы, и именно таким образом правовая действительность по-

степенно превращается в предмет анализа, рациональных рассуждений. Вместе с тем утилитаризация сознания сама по себе выступает лишь одной из предпосылок появления научного рационализма; актуализация рассудочно-рационального мышления не приводит к формированию юридической науки. Для обособления последней необходимым оказывается также накопление определенного массива знаний и опыта специфического – правового – мышления, а также появление условий для институционализация научной деятельности. Перечисленные предпосылки, необходимые для возникновения юридической науки, складываются гораздо позже.

Предметом пранаучного познания являются преимущественно те вещи и способы воздействия на них, с которыми человек многократно сталкивается в повседневной практической деятельности. Предметы, свойства и отношения фиксируются в форме идеальных объектов, с которыми мышление оперирует как со специфическими предметами, замещающими объекты реального мира. Соединяя исходные идеальные объекты с соответствующими операциями их преобразования, древняя пранаука строит модели тех изменений предметов, которые могли бы быть осуществлены на практике.

Принимая во внимание особенности становления и развития научного знания, можно с уверенностью утверждать, что непосредственными предпосылками возникновения юридической науки выступают, с одной стороны, практическая деятельность человека в сфере права, с другой – развитие правосознания. Лишь по мере своего развития юридическая наука сама превращается в один из важнейших факторов формирования и правосознания, и правовой практики.

§ 3. Развитие государственно-правовых идей в период Античности

Этапом становления рациональных основ юридической науки принято считать античный период. Именно в это время развитие философии права, сопровождающееся повышением интереса к философскому анализу актуальных для периода европейской Античности правовых проблем, обуславливает возникновение предпосылок для формирования принципиально нового способа познания, заключающегося в построении схем предметных отношений за счет переноса уже созданных идеальных объектов из одних областей знания в другие и объединения их в новую систему без непосредственного обращения к практике. Изначально утверждаясь в математике, описанный способ познания достаточно быстро распространяется сначала на всю сферу естественных наук, а затем и на другие области научного познания. С того момента, когда научное познание (в том числе юридическое) освобождается от жесткой связи с практикой, появляется возможность прогнозировать будущие состояния объектов и возможные способы их изменения.

Именно в этот момент заканчивается этап пранауки и начинается развитие науки в собственном смысле слова. Наряду с эмпирическими законами (которые знала и пранаука), появляется такой тип знания о праве, как теория.

Изначально древнегреческая политико-правовая мысль, как и политико-правовая мысль Древнего Востока, мифологична. Однако уже для поэм Гомера и Гесиода, основанных на мифологических сюжетах, характерно превращение мифологических образов в обобщающие понятия (например, понятие «Дике» в них употребляется уже не столько в качестве имени богини, сколько для обозначения справедливости), что свидетельствует о попытках рационализации представлений о праве, справедливости, порядке, благозаконии.

Попытки рационализации представлений о праве предпринимают Пифагор, Архит, Филолай, Гераклит, стремящиеся к обнаружению критериев, позволяющих определить, что такое право, интеллектуальным путем. Пифагор и его последователи в качестве основы и источника права рассматривают число, что придает представлению о нем рационалистическое содержание. Гераклит, рассуждая о праве, определяет его как порождение всеобщего логоса – всеуправляющего разума. При этом Гераклит высказывает мысль о том, что закон полиса возникает именно в результате интеллектуального постижения логоса и, таким образом, имеет разумную природу.

В период расцвета афинской демократии софисты, выступив с критикой представлений о божественном происхождении права, предлагают развернутое обоснование идей утилитаризма (обусловленности правовых норм жизни общества человеческой пользой) и релятивизма (относительности, изменчивости существующих правовых норм). В толковании права софисты приближаются к антропоцентрическому его пониманию правителями эпикурейской и стоической школ в IV–II вв. до н. э. При этом, демонстрируя специфическую логику размышлений о сущности права и государства, эпикурейцы и стоики тем не менее не отказываются от установки на рационалистическое толкование интересующих их проблем государственной и правовой жизни.

Тот факт, что развитие рационализма как особого типа познания и накопление опыта рационального мышления о праве происходят именно в рамках древнегреческой культуры, определяется рядом обстоятельств.

Во-первых, к числу таких обстоятельств следует отнести специфику древнегреческой мифологии: последняя «...несла на себе отпечаток демократической ментальности, ...являла собой образец высокохудожественного авторского творчества, специфической ее особенностью были попытки причинно-следственного объяснения событий, а также наличие обобщающих

сентенций, художественных метафор, которые можно рассматривать как прообразы философско-научных понятий»¹.

Во-вторых, развитие древнегреческого рационализма было обусловлено спецификой религиозной культуры Древней Греции. С одной стороны, нетождественность религиозных норм божественному откровению, отсутствие жестких религиозных догм, зафиксированных в священных книгах, с другой – несущественность роли жрецов в жизни полиса, неспособность их решающим образом повлиять на ее организацию выступали необходимыми предпосылками творческой свободы и интеллектуальной конкуренции как необходимых условий возникновения научных теорий, предлагающих специфическое авторское видение права и государства.

В-третьих, развитие рационализма как особого типа познания и накопление опыта рационального мышления о праве в культуре Древней Греции обуславливается тем, что демократический способ организации общества выступает основой формирования специфической политико-правовой культуры, получившей в современных исследованиях наименование полисной. Отличительными чертами полисной культуры являются индивидуалистичность; значимость установки на активное участие гражданина в делах государства; стремление, с одной стороны, к конкуренции, с другой – к диалогу как способу обнаружения наиболее оптимальных способов организации политико-правовой жизни. Именно специфика полисной культуры определяет то, что, изначально занимаясь поиском ответов на философские вопросы мировоззренческого плана, древнегреческие мыслители неизбежно оказываются перед необходимостью рационального осмысления проблем политико-правового характера.

Несмотря на существование условий для рационализации правового мышления и накопления определенного массива научных

¹ Яркова Е. Н. История и методология юридической науки : учебное пособие. Тюмень, 2012. С. 25.

знаний о праве и государстве, в Древней Греции не произошло институционализации научной деятельности. Специальных юридических образовательных учреждений не существовало, а научные знания о праве преподавались в совокупности с философскими воззрениями основоположника той или иной философско-правовой школы. Перемещение центра интеллектуальной культуры из Древней Греции в Древний Рим сопровождалось не только приращением знаний о праве, обращением к рациональному осмыслению новых проблем политико-правовой жизни, окончательным отделением научного рационализма от философского, а юридической науки – от философии права, но и созданием специализированных образовательных учреждений, ориентированных на подготовку квалифицированных юристов.

Наиболее существенный вклад в разработку значимых для юридической науки проблем внесли такие римские мыслители, как Цицерон, Сенека, Марк Аврелий, Цельс, Помпоний, Гай, Папиан, Павел, Ульпиан, Модестин.

Учение Марка Тулия Цицерона положило начало юридизации понятия государства: в его понимании государство предстало не только выразителем интересов членов общества, но и специфическим публично-правовым образованием, «общим правопорядком». Цицерон впервые сформулировал понятие правовой личности (юридического лица), дал развернутое обоснование принципу формального равенства, выступающему одним из базовых для современного права.

Эмилий Папиан, Юлий Павел, Домиций Ульпиан, Геренний Модестин внесли огромный вклад в разработку принципов и норм публичного и частного права. Их доктринальные разработки не только получили общее признание, но и в 426 г. н. э. по специальному закону императора Валентина III приобрели силу закона.

То, что правовая культура Древнего Рима в целом была ориентирована на утилитарные цели и ценности, предопределило существенное повышение роли прикладных юридических знаний. Последнее, наряду с окончательным отделением юридической науки от философии права, стало предпосылкой «обмирщения» правового знания и формирования системы, специализированных юридических образовательных учреждений.

Начало специального систематического обучения лиц, профессионально занимающихся юридической деятельностью, относят к I в. н. э., когда открылась первая частная юридическая школа, в которой профессиональные юристы читали лекции и вели диспуты с обучающимися. Позднее юридические школы открылись в Александрии, Константинополе, Риме, Кесарии Палестинской.

§ 4. Развитие юридической науки в эпоху западноевропейского Средневековья

Несмотря на то, что с завоеванием Рима варварами древнеримская правовая культура фактически была уничтожена, процесс развития юридической науки не был прерван, а лишь временно приостановился. И если первоначально достижения римской правовой науки были преданы забвению практически во всех сформировавшихся на бывшей территории Римской империи государствах, за исключением Византии, то в дальнейшем правопонимание средневековых юристов, безусловно, формировалось в условиях существенного влияния научных идей, разработанных римскими юристами.

Религиозность средневековой культуры в целом не препятствовала развитию научного рационализма и юридической науки. Более того, существует мнение, что это развитие было непосредственно инициировано «утилитарными, практическими нуждами христианской церкви»: «...церковь стремилась взять под

контроль мирскую жизнь – государственное регулирование, хозяйственную деятельность, социальную организацию. Для осуществления этого необходимо было создавать слой образованных людей и укреплять систему образования»¹.

Уже в период раннего Средневековья Августином была обоснована мысль о ценности науки, обусловленной тем, что только умопостигаемая вера является истинной. Однако изначально наука рассматривается лишь в качестве «служанки» телеологии.

С течением времени утверждается идея об относительной автономности научного знания по отношению к вере и, более того, уже в период классического Средневековья Иоанн Дунс Скот, Роджер Бэкон и Уильям Оккам предпринимают первые попытки обоснования самостоятельности научного знания, его независимости от религии и теологии.

В истории развития средневековой политико-правовой мысли принято выделять два основных этапа: период патристики и период схоластики.

Период патристики характеризуется тем, что актуальная для него политико-правовая проблематика интерпретируется в контексте христианских догматов. Один из наиболее видных мыслителей рассматриваемого периода – Иоанн Златоуст, обосновывавший приоритет церковной власти над светской и отводивший последней роль защитника и покровителя Церкви, а также последовательно обличавший известные ему пороки социальной организации общества. Другой видный представитель периода патристики – Аврелий Августин, помимо вопроса о соотношении церкви, светской власти и народа, активно разрабатывал проблемы, связанные с равенством, справедливостью, порядком.

Главной отличительной чертой схоластики как периода развития средневековой политико-правовой мысли является возникновение учений, в рамках которых основным способом постижения Бога признается логическое выведение знаний о праве

¹ Яркова Е. Н. История и методология юридической науки. С. 36.

и государстве из христианских догматов. Вершиной схоластики принято считать учение Фомы Аквинского, которому применение указанной методологии познания государственно-правовых явлений позволило построить стройную классификацию законов; дать каждому из выделенных видов законов детальную характеристику; доказать естественность для человека общественной жизни, требующей управления ради общего блага; выделить шесть форм правления, различив справедливые и несправедливые формы; обосновать право народа на восстание против тиранической власти. Именно учением Фомы Аквинского закладываются основы той парадигмы мышления, которая характерна для политико-правовых учений классического периода.

Появление в конце XIII в. учений, основанных на скептическом отношении к догматам христианства, фактически ознаменовало собой начало нового этапа рационального познания политико-правовых явлений. Марсилий Падуанский, а вслед за ним и другие мыслители заявили о светском характере государства и верховенстве светской, а не церковной власти на Земле. Марсилий Падуанский полагал, что государство возникает на основе общественного договора, а его целью является обеспечение благополучия подданных. Он доказывал целесообразность избрания монарха и принятия законов народом, а также обосновывал необходимость разделения государственной власти на две ветви: законодательную и исполнительную.

Что касается непосредственно истории развития прикладной юридической науки эпохи Средневековья, то первой наиболее значимой ее вехой является кодификация римского права, проведенная в Византии в VI в. н. э. и завершившаяся изданием Свода Юстиниана, состоящего из четырех частей: Институций, Дигест, Кодекса и Новелл. Кодификация сопровождалась не только систематизацией норм римского права, институций древнеримских юристов, а также отдельных доктринальных положений, комментирующих обычаи, законы и правовую практику,

но и критическим осмыслением характерных для римской правовой науки понятий и институтов римского права.

Систематизация римского права в Своде Юстиниана существенно облегчила процесс его рецепции западноевропейскими странами, начало которой относят к XII в.

Применимость Дигест Юстиниана, составляющих центральную часть Свода, а также других источников римского права была обоснована глоссаторами – профессорами римского права Болонского университета и их учениками, занимавшимися изучением римского права на протяжении XII–XIII вв. Результаты работы школы глоссаторов были обобщены в комментарии к сборникам Юстиниана, подготовленном Франциском Аккурзием.

В XIV–XV вв. постглоссаторами – итальянскими и французскими юристами, занимавшимися изучением и толкованием римского права по комментариям глоссаторов, предпринимались активные попытки согласования принципов и норм римского права с реалиями средневековой правовой жизни, прежде всего с особенностями развития частноправовых отношений. Кроме того, постглоссаторы проявили интерес к естественному праву, рассматривая его, наряду с правом народов, в качестве одной из «лучших частей римского права». Именно они поставили вопрос о необходимости соответствия позитивного права естественно-правовой справедливости, обосновав приоритетность норм и принципов естественного права в сравнении с волей монарха.

Благодаря усилиям глоссаторов и постглоссаторов римское право не только стало важнейшим источником средневекового права, но и оказало ощутимое идеологическое влияние на дальнейшее развитие всей правовой науки, прежде всего западноевропейской.

Развитие средневековой юридической науки закономерно сопровождалось развитием университетов и системы подготовки профессиональных юристов. Первым учебным заведением эпохи

Средневековья, специализировавшимся на подготовке юридических кадров, стал Болонский университет. Первоначально в Болонье существовала лишь школа «свободных искусств», в которой ученики в виде дополнительных занятий к курсу риторики изучали римское право. Однако уже в конце XI в. Ирнерий, будучи преподавателем в школе «свободных искусств», открыл специализированную юридическую школу.

1088 г. – год начала его публичных лекций – считается годом основания Болонского университета, быстро приобретшего популярность вследствие того, что римское право в нем преподавалось в качестве основного предмета. Методика преподавания юридической науки, разработанная в Болонском университете, в последующем была заимствована университетами Италии, Франции и Испании.

§ 5. Возникновение юридической науки в России

Возникновение юридической науки в России в целом обусловливается теми же факторами, которые определили ее зарождение в Западной Европе. Вместе с тем нельзя не отметить, что отечественная правовая наука появляется намного позже европейской. Это обстоятельство признается абсолютно всеми исследователями, вне зависимости от того, какие именно моменты рассматриваются в качестве свидетельствующих о ее окончательном формировании в России.

Вопрос о том, с какого времени следует вести отсчет истории отечественной юридической науки, является дискуссионным. Одни исследователи полагают, что юридическая наука формируется уже в XI в., а первыми источниками, содержащими научные знания о государстве и праве, являются «Слово о законе и благодати» митрополита Иллариона и политико-правовые трактаты Владимира Мономаха. Другие связывают становление

юридической науки в России с деятельностью первого российского профессора С. Е. Десницкого и относят его к XVIII в.

Более правильным следует считать, что зарождение юридической науки действительно начинается в XI в., однако ее складывание завершается лишь к XIV в., когда политико-правовые труды, содержащие в себе научные знания о государстве и праве и оказывающие заметное влияние на право и правовую практику, перестают быть единичными, а сама юридическая наука приобретает те черты, которые, собственно, и являются для нее отличительными.

Важной особенностью политико-правовой мысли XIV–XVII вв. (т. е. допетровского периода в развитии отечественной юридической науки) является то, что ни один из ее представителей не занимается изучением правовой проблематики специально, системно и профессионально. Споры, в рамках которых обсуждается политико-правовая проблематика, непосредственно на решение юридических по своему характеру вопросов не нацелены; их возникновение обусловлено актуальностью социальных, политических, идеологических и иных проблем, так или иначе связанных с развитием и функционированием государства и права. Так, в полемических спорах между Иосифом Волоцким и Нилом Сорским, патриархом Никоном и протопопом Аввакумом, Иваном Грозным и Андреем Курбским основным предметом являются отнюдь не правовые вопросы, хотя они так или иначе затрагиваются и, более того, их обсуждение дает результаты, значимые как в теоретическом, так и в практическом плане.

Окончательное отделение юридической науки от правовой философии происходит в первой половине XVIII в. В указанный период правовая наука развивается в основном усилиями иностранных специалистов в области права, приглашенных для преподавания юриспруденции в специализированных образовательных учреждениях. Так, в созданной в 1724 г. Петербургской им-

ператорской академии наук был открыт Академический университет, в котором велись занятия в том числе и по правовым дисциплинам (естественному праву, римскому праву, народному праву). Первыми преподавателями в нем были немецкие ученые-юристы И. С. Бекенштейн, Х. Ф. Гросс и др., которые вели занятия главным образом на немецком и латинском языках.

К. Г. Лангер и Ф. Г. Дильтей долгое время преподавали на юридическом факультете Императорского Московского университета, читая все курсы, предусмотренные учебным планом. Ф. Г. Баузе, И. Пурогольд, Я. И. Шнейдер, И. М. Шаден, Ф. Г. Штрубе-де-Пирмонт в разные годы работали в Академии наук.

Зарубежные правоведы не знали русского языка и не были знакомы с особенностями российского права и правовой практики. Как следствие, основное содержание научных дискуссий рассматриваемого периода носит теоретико-правовой характер: они не связаны непосредственно с решением вопросов, актуальных именно для российского права и российской правовой практики. Первыми отечественными учеными-юристами принято считать С. Е. Десницкого и И. А. Третьякова. Результаты их исследований, наряду с работами Я. П. Козельского, А. Л. Ордина-Нащокина, И. Т. Посошкова, Ф. Прокоповича, А. Н. Радищева, М. М. Щербатова, внесли весомый вклад в развитие правовой науки в России.

Вместе с тем в силу того, что юридическая наука в России приобретает самостоятельный характер гораздо позже, чем в Западной Европе, проводимые исследования изначально и по своей методологической базе, и по новизне, и по теоретическим результатам существенно уступают тем, которые осуществляются в XVIII в. в западноевропейских университетах. Они в основном посвящены разработке общих проблем теории государства и права, а также «приспособлением» известных идей и принципов римского права и западной правовой доктрины для

обоснования воспроизводимого в соответствии с отечественными культурными и историческими традициями политико-правового порядка.

Однако благодаря большому количеству серьезных юридических исследований (историко-правовых, сравнительно-правовых, отраслевых), проведенных в XIX в., в отечественной юридической науке было восполнено большое количество пробелов в познании и понимании своего юридического прошлого и настоящего. Уже к концу XIX в. ни о каком отставании отечественной юридической науки от западной не могло быть и речи.

ТЕМА 2

КЛАССИЧЕСКИЙ ПЕРИОД РАЗВИТИЯ ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКИ

§ 1. Характерные черты развития юридической науки классического периода

Классический период развития юридической науки, как правило, датируется XVII–XIX вв. Указанный период характеризуется выделением особого, научного типа рациональности, который постепенно отделяется от практического и философского типов. Научная рациональность первоначально выделяется как классическая рациональность, для которой характерно наличие следующих особенностей:

- рассмотрение социальных систем как систем механического типа. Государство и право рассматриваются как особые механизмы. При этом используются и органические аналогии, что особенно очевидно в рамках школы естественного права;
- объективность, означающая, что черты познающего субъекта не должны переноситься на объект и как-либо влиять на его понимание;
- классическая рациональность уходит корнями в определенные теоретические положения, которые были сформулированы в рамках картезианской философии;
- представление о единстве научного знания. Это предполагает изначальное единство социальных и естественных наук, отрицание их методологической специфики.

Следует отметить, что сам переход юридической науки в новый, классический период знаменует смену идеологических парадигм. На смену феодализму приходит капитализм. Именно в рамках и на фоне ранних буржуазных революций в Голландии

и Англии начинают формироваться основные положения юридической науки нового типа.

Следует особо подчеркнуть, что теория общественного договора и школа естественного права противопоставляются теологическим концепциям государства и права. Для юридической науки классического периода развития характерна вера в силу разума и прогресс, в постоянное развитие государства, права, социальных институтов. Кроме того, важно отметить черты, которые накладывались на классический тип рациональности: гуманизм (антропоцентризм), вера в разум человека и инструментализм, т. е. понимание знания как инструмента для решения определенных задач, достижения социально полезных целей.

Учитывая возрастание влияния теоретических концепций буржуазного типа, следует обратить внимание и на основные положения, характеризующие их содержание. Прежде всего школа естественного права породила представления о естественных правах и свободах человека. К таким зачастую относили право собственности и свободу предпринимательской деятельности (признание этих прав священными и естественными позволяло буржуазии укреплять свое экономическое господство).

Борьба за демократию и такие политические права, как равное избирательное право, имела своей целью обеспечить контроль капитала над политической сферой, который во многом определялся и контролем над сферой идеологической (свобода совести, свобода слова также открывали новые возможности для воздействия на сознание людей). Все эти, несомненно, важные завоевания, с которыми современный человек уже свыкся, формировались как основа идеологии буржуазии, и эта идеология является оформлением интересов буржуазного класса.

В классический период можно наблюдать переориентацию юридической науки и юридического образования с изучения римского права на изучение национальных правовых систем (собственно национального права). Это особо проявилось в трудах

представителей исторической школы права. Кроме того, важной чертой этого периода является секуляризация правовой мысли.

§ 2. Теория общественного договора и школа естественного права

Теория общественного договора и школа естественного права – это те идейно-теоретические направления, с формирования которых начинается классический период юридической науки. И прежде всего здесь необходимо обратить внимание на выдающегося голландского правоведа Гуго Гроция (1583–1645). Для него как одного из ранних представителей формировавшегося буржуазного юридического мировоззрения принципиальным было отличить юридическую и политическую науки. По Г. Гроцию, предмет юриспруденции – это вопросы права и справедливости, а предмет политической науки – целесообразность и польза. Право, по его мнению, коренится в стремлении индивида к разумному и спокойному общению с себе подобными. Именно тяга к общению, отличающая разумных существ, выступает источником права.

Голландский правовед полагал: для того чтобы придать учению о праве научную форму, следует разделить то, что возникло по природе и что возникло по установлению. Тому, что существует по природе, можно придать научную форму, а тому, что возникло по установлению, – нет, так как установленное изменчиво и различно у разных народов.

Естественное право рассматривается мыслителем как предписание здравого разума. В соответствии с этим предписанием каждое действие признается либо морально позорным, либо необходимым.

Появление государства Г. Гроций связывает с договором объединения семейств против насилия для общей пользы.

Новый рационалистический подход к правовым проблемам получил свое дальнейшее развитие в творчестве великого голландского философа и политического мыслителя Бенедикта (Баруха) Спинозы (1632–1677). Его политико-правовые взгляды изложены в «Богословско-политическом трактате», «Этике, доказанной геометрическим методом» и «Политическом трактате».

Мыслитель рассматривал институты государства и права как органические части природы. Силу и мощь он понимал как право природы, а силу и мощь индивида – как его право природы. Соответственно, естественное право соразмерно силе и связано с влечениями людей. Это предполагает конфликты и делает естественное состояние, когда нет высшего естественного права, весьма некомфортным для индивидов.

Спиноза употребляет понятие «общественный договор», говоря об образовании государства и переходе из естественного в гражданское состояние. В безгосударственном же (естественном) состоянии людям живется, по его мнению, плохо. Он полагал, что обеспечение естественных прав индивидов достигается соединением индивидов в одно целое, т. е. в государство.

Важная особенность договорной теории Спинозы состоит в том, что она строится на убеждении, что естественное право каждого в гражданском состоянии не исчезает, поскольку как в естественном, так и в гражданском состоянии человек действует по законам своей природы. Главное различие между этими двумя состояниями заключается в том, что в гражданском имеется договорно установленное высшее естественное право государства.

Значительное влияние на развитие юридической теории государства и правопонимание классического периода оказал английский мыслитель Томас Гоббс (1588–1679). Его целью было превратить науку о праве и государстве в такую же точную науку, как геометрия. Мыслитель считал, что человеческие страсти и склонности предопределяют естественное догосудар-

ственное состояние войны всех против всех. Однако естественные законы – предписания разума заставляют людей стремиться к миру и искать выход из такого состояния. В соответствии с этими законами всем надо отказаться от права на все. Отказываясь от своих естественных прав (т. е. свободы ради самосохранения), люди передают их государству в результате договора (первоначально договора между народом и правителем).

Одним из известнейших английских сторонников договорной теории, которого считают родоначальником английского свободомыслия XVIII в., оказавшим большое влияние на развитие юридической науки, является Джон Локк (1632–1704), крупнейший мыслитель Англии XVII в. Следует признать, что, являясь сторонником договорной теории государства, он отвергает концепцию естественных прав. Локк нередко прибегает к теологической аргументации, однако в его размышлениях очевидно вытеснение религиозности рационализмом.

Единственный законный источник политической власти Дж. Локк видит в согласии народа, т. е. в общественном договоре, представляющем методологическую базу всей его политической системы.

Шарль-Луи Монтескье (1689–1755) – выдающийся правовед эпохи французского Просвещения. По его убеждению, в социальном мире также действуют законы, вытекающие из природы вещей. Закономерности социального мира получают у Монтескье концентрированное выражение в категории общего духа нации каждого исторически данного общества, которое есть результат взаимодействия физических и моральных причин, воздействующих на общество и определяющих его развитие. У него принцип историзма постепенно становится ведущим при рассмотрении проблем государства и права. Если на первых этапах развития общества в его диком и варварском состоянии основное значение имеют физические причины, прежде всего климат, то в государ-

ственно-организованном обществе все большее значение приобретают социальные причины, в том числе политический строй и положительные законы государства.

Основу его методологии составляли рационализм, эмпиризм, историко-сравнительный метод. Касаясь вопроса генезиса государства, Монтескье, будучи сторонником теории общественного договора, пытался вместе с тем рассмотреть образование государства как объективный исторический процесс.

Монтескье – первый исследователь, который во Франции стал разрабатывать систему светских правовых взглядов. Его правовые идеи строились на основе различения права и закона. Именно с этой позиции современное ему законодательство Франции подвергалось критическому анализу со стороны мыслителя. Он считал право общечеловеческой ценностью и видел его цель в свободе, равенстве, безопасности и счастье всех людей.

Следует обратить внимание и на такого мыслителя, как Жан-Жак Руссо (1712–1778), который, по мнению многих, способствовал появлению позитивистской доктрины. В его произведениях содержится внутренне цельная методологическая концепция. Важнейшие компоненты его концепции – эгалитаризм, идея целостности (как самого человека, так и создаваемых людьми общественно-политических отношений), диалектика исторического и логического. Естественное право рассматривается им как право равных свободных, т. е. независимых индивидов. Он также может рассматриваться как сторонник договорной теории происхождения государства.

Считая все публичные и формальные акты общей воли законами, Руссо во многом содействовал становлению юридического позитивизма. Важным в правовой концепции Руссо является и идея народного суверенитета. Следует отметить, что народ как суверен в его концепции весьма напоминает монарха-суверена в более поздней концепции основателя юридического

позитивизма Дж. Остина. Это, несмотря на разность взглядов, подчеркивает определенную преемственность в развитии юридической науки классического периода не только в рамках одной школы.

Естественно-правовая концепция и договорная теория происхождения государства стали популярными в университетах Европы. Естественно-правовое правопонимание имело значительный критический и революционный потенциал и с успехом использовалось буржуазными мыслителями против феодальных кругов и для критики феодальных порядков.

§ 3. Историческая школа права

Интересным явлением в рассматриваемый период развития юридической науки выступает историческая школа права, которая сформировалась как реакция на новаторство естественно-правовой школы и представляла собой попытку обоснования справедливости старых правовых порядков на новом научном уровне.

Историческая школа права возникла в начале XIX в. Ее представители выступали с критикой рационализма теории естественного права и свойственной Просвещению веры во всеислие закона. В этом плане данная школа занимает особое положение в характеристике классического периода развития юридической науки ввиду того, что критически настроена к самой классической рациональности, правда, только в определенных ее аспектах. Вместе с тем появление исторической школы отчасти предварило ряд позитивистских тезисов.

Эта школа также составила одно из теоретических оснований развития социологических подходов в юриспруденции. Ее представители утверждали, что право есть историческое наследие

народа, которое не может быть подвергнуто произвольным изменениям. Подлинным бытием права является не закон, а обычай, выражающий дух народа.

Основателем исторической школы права был профессор права Густав Гуго (1764–1844). В книге «Учебник естественного права, или философия положительного права» Гуго оспаривает основные положения теории естественного права. Концепцию общественного договора он отвергает. Во-первых, таких договоров никогда не было, все государства и учреждения возникали и изменялись другими путями. Во-вторых, общественный договор практически невозможен, поскольку миллионы незнакомых людей не могут вступить в соглашение и договориться о вечном подчинении учреждениям, о которых они судить еще не могут, а также о повиновении еще не известным людям. В-третьих, концепция общественного договора вредна: никакая власть не будет прочной, если обязанность повиновения зависит от исследования ее исторического происхождения из договора.

Право возникает из потребности решения споров. Это решение споров предоставлено власти. Признак права – принуждение, но право – не установление государства. Гуго сравнивает право с языком и нравами, которые развиваются сами по себе, без договоров и предписаний, от случая к случаю, потому что другие говорят или делают так, и к обстоятельствам подходит именно это слово – правило. Право складывается из обычаев, возникших и получивших признание в среде народа. Обычаи имеют то преимущество перед законом, что они общеизвестны и привычны.

Ярким представителем исторической школы права был Фридрих Карл Савиньи (1779–1861), который стремился доказать ошибочность предположения, что право создается законодателем. Оно не зависит от случая или произвола. Право всех народов складывалось исторически, так же как и язык народа, его нравы и политическое устройство. Будучи продуктом народного духа, право живет в общественном сознании народа в форме

не столько отвлеченных понятий, сколько живого восприятия юридических институтов. Развиваясь вместе с народом и его культурой, право становится особой наукой в руках юристов, обособившихся в сословие. Это последнее положение, которое защищает Савиньи, является крайне значимым для понимания не только его взглядов, но и отношения к праву многих юристов классического периода.

Георг Фридрих Пухта (1798–1846) был последователем Савиньи. Первоначальной формой права он считал обычай, вытекающий из народного сознания, что характерно для исторической школы права. Затем для выражения обычаев в более определенной форме создается законодательство. Следом возникает юриспруденция, право юристов, раскрывающее юридические положения, лежащие в глубине народного духа, но не выраженные ясно обычаем и законом. И законодатель, и юристы не создают норм права, а лишь содействуют раскрытию различных сторон народного духа.

§ 4. Концепции юридического позитивизма

К моменту становления национальной буржуазной государственности естественно-правовая теория, которая сослужила хорошую службу для идеологической деструкции теологических теорий права, перестала удовлетворять буржуазные круги этих государств. Она имела значительный революционный и демократический потенциал, что не устраивало буржуазное государство, стремящееся к стабильности, как гарантии воспроизводства и развития буржуазных отношений. Как следствие, появилось новое направление юридической мысли – юридический позитивизм. Юридическая наука действительно следовала веяниям времени, и «...ученые-юристы не избежали соблазна оказать действенную помощь государству, создав в начале XIX в. позитивистскую теорию права, в основе которой лежало понимание

права как любого властного веления государственной власти, направленное на создание нормативных установлений»¹.

Юридический позитивизм имел свои корни и в социологическом позитивизме Огюста Конта (1798–1895). Социологическая теория Конта оказала значительное влияние на все социальные науки. Не осталась в стороне и юриспруденция. Однако юридический и социологический позитивизм не стоит отождествлять; не менее, а возможно, и более юридический позитивизм связан и с утилитаризмом И. Бентама.

Иеремия Бентам (1748–1832), английский правовед, критикует теорию общественного договора и школу естественного права. Право в соответствии с утилитаристской концепцией должно способствовать общей пользе. Право понимается инструментально (функционально). Право есть только то, что выражено в законе. Все рассуждения о естественных правах являются «высокопарным вздором».

Бентам призывал изучать в рамках юриспруденции именно законодательство. Это отличает его позицию от юридических концепций, основанных на социологическом позитивизме, призывающих рассматривать реально действующее по факту право в обществе. Впоследствии данное утверждение ляжет в основу различения юридического позитивизма и социологической школы права.

Возникновение юридического позитивизма как обособленного учения, ставшего, пожалуй, наиболее популярным среди юристов, связывают с именем английского правоведа Джона Остина (1790–1859). В своей работе «Определение границ юриспруденции» он развил утилитаристский тезис И. Бентама о том, что право – это «повеление суверена».

Подобно тому, как историческая школа права восстает против рационализма в юридической науке, юридический позитивизм бросает вызов представлению о единстве научного знания,

¹ Сырых В. М. История и методология юридической науки : учебник. М. : Норма ; Инфра-М, 2013. С. 157.

пытаясь очертить границы юриспруденции. Такие попытки продолжались в XX в. австрийским ученым, основателем нормативизма Гансом Кельзеном и отчасти продолжателем и критиком Остина, английским позитивистом Гербертом Хартom.

Право в учении Остина предстает в относительно определенной и легко обозреваемой совокупности правил, принципов и типологических делений. Источником права выступает суверенная власть, причем важнейшей гарантией нормального функционирования права и самой суверенной власти выступает привычка повиноваться, свойственная большинству людей. В конструкции Остина суверен предстает воплощением всевластного учреждения, а норма права – нормой властного принуждения. Таким образом, норма получает юридический характер только в том случае, когда некто, обладающий необходимыми властными возможностями и способностями, в состоянии придать ей обязывающую силу принуждения под угрозой причинить вред нарушителю данной нормы. Этим субъектом суверенных властных полномочий может быть не только человек, но и Бог.

В юридическом позитивизме школа естественного права нашла себе нового мощного идеологического противника.

«Суть юридикто-позитивистского подхода в понимании и истолковании права хорошо передается формулой „закон есть закон”. В историческом плане позитивистский подход выделяется своим негативным отношением к любым конструкциям, которые допускают или терпимо относятся к допущению, что помимо реально существующего и воспринимаемого государства и связанного с ним массива законодательства существует – и с этим надлежит считаться – некое более разумное право и связанное с ним государство, являющие собой эталон для сопоставлений»¹. Остин полагал, что право устанавливается для разумных существ другим разумным существом или существами; таковы законы, установленные Богом, и законы, установленные

¹ История политических и правовых учений : сборник студенческих работ / под ред. Ю. Крохина. М. : Студенческая наука, 2012. С. 152.

людьми. Но среди второй категории не все можно отнести к позитивному праву (праву в строгом смысле слова). Английский правовед считал, что правила, установленные лицами или учреждениями, не являющимися суверенами, правила, выраженные в общественном мнении и в международном праве, – это правила, относимые к позитивной морали.

Таким образом, право в широком смысле включает в себя богооткровенное право, позитивное право и позитивную мораль. Между позитивным правом и моралью, а также религией существует не близость и не сходство, а противоречие. Противоречие с моралью не лишает право его качественных свойств, даже если оно подвергается критике с моральных позиций.

Многие ученые видели, что право, сложившись как цельная система, уже зачастую не нуждается в своих нравственных основаниях, т. е., по сути, оно становится социально автономным и имеет основания лишь само в себе. Немецкий правовед-позитивист К. Бергбом считал, что право, действительно функционирующее как право (по принципу «закон есть закон»), составляет основу отношений между людьми в любом строе отношений.

Существенный недостаток позитивистской доктрины, от которого она не может освободиться по настоящее время, состоит в отсутствии критериев, позволяющих отличать правовые нормы от возведенного в закон законодательного произвола государства¹.

§ 5. Юридические научные теории, построенные на социологической основе

Одной из самых заметных фигур европейской юриспруденции второй половины XIX в. был германский правовед Рудольф фон Иеринг (1818–1892). В первый период своей творческой деятельности он придерживался установок аналитической юрис-

¹ Сырых В. М. История и методология юридической науки. С. 158.

пруденции, которую впоследствии назовет «юриспруденцией понятий», полагавшей главным своим делом выведение (дедукцию) конкретных правоположений из общих понятий, видевшей в понятиях основной источник знания.

Во второй период, который и представляет собой в контексте рассматриваемого вопроса наибольший интерес, Иеринг приступает к разработке «юриспруденции интересов». Он приходит к заключению, что не собственно логика должна являться объектом правоведения, а жизненные ценности, реальные интересы людей. Иеринг все больше обращает внимание не на логические и даже не на психологические аспекты права, а на его социолого-прагматические, утилитаристские моменты.

Право, по Иерингу, выходит «из рук» общества, которое он интерпретирует как сферу «совместного действия людей, объединенных общими целями; в этой сфере каждый, действуя для других, действует также для себя, а действуя для себя, тем самым действует и для других». Творцом права выступает не всякое, а лишь государственно-организованное общество. Государство – единственный источник права.

Содержанием права являются интересы субъектов социального взаимодействия, но такие интересы, которые общи для всех его участников. Они и составляют содержание права при одном непременном условии – их защите, гарантировании государством. Право есть защищенный государством интерес, совокупность жизненных условий общества в широком смысле, обеспечиваемых внешним принуждением, т. е. государственной властью.

Взятое со стороны своей формы право характеризуется в качестве суммы норм, общеобязательных правил поведения. Принудительность, сообщаемая государством общеобязательному правилу поведения, служит решающим признаком того, что, в сущности, есть право и что к нему не относится.

В целом ряде пунктов учению Иеринга о праве и государстве были созвучны политико-теоретические взгляды австрийского социолога и государствоведа Людвиг Гумпловича (1838–1909),

который известен в современной юридической теории как один из основоположников теории насилия. Ученый считал борьбу за существование основным фактором социальной жизни. Государство, по его мнению, предполагает подчинение одних групп другим; оно – не орган умиротворения, а орган подавления. При этом существование общества без государственного принуждения невозможно.

Признавая, что изнутри право наполнено нравственностью, Гумплович полагает, что своему рождению оно обязано государству, и именно кристаллизуясь в законах государства, нравственность становится правом.

Первым из социологов, кто наиболее полно использовал биологические аналогии, сравнивая общество с биологическим организмом, был английский исследователь Герберт Спенсер (1820–1903). Результатом такого уподобления и сопоставительного анализа стало обнаружение некоторых закономерностей и стадийности органической жизни, например, переход от простого к сложному (интеграция), от однородного к разнородному (дифференциация), с последующим перенесением обнаруженных закономерностей в истолкование стадий эволюции и функционирования различных обществ и государств. Однако сам Спенсер подчеркивал, что эти аналогии – лишь методологический прием и не должны заходить слишком далеко.

Английский исследователь выделяет два этапа развития общества: воинственный тип социальной организации (характерный для ранних государственно-организованных форм социального устройства, где основной задачей государства является защита от внешних врагов, личность принадлежит обществу, зависит от своего социального статуса, государство устанавливает не только запреты, но и предписания) и промышленный тип социальной организации (где государство основано не на иерархии, а на равенстве, не индивиды служат обществу, а общество служит индивидам).

Спенсер дал биологическое обоснование капиталистическим отношениям, хотя и указывал на то, что промышленный тип социальной организации может смениться более совершенным (высоким).

Вышеприведенные концепции, по сути, задали вектор развития социологической теории права. Хотя в ряде работ можно встретить определение отдельных концепций, рассмотренных выше, как позитивистских, здесь имеется в виду не юридический позитивизм, а общенаучный (философский, социологический).

Следует обратить внимание и на то, что громадное влияние на юридическую науку как XIX, так и XX в. оказала марксистская теория. Марксизм, в общем, никогда не позиционировал себя как юридическая концепция, однако его влияние на формирование концепций права в последующем сложно переоценить. К. Маркс и Ф. Энгельс сформировали основы для материалистической теории права, раскрывающие генезис права как социального явления и закономерности его функционирования в современном обществе.

Многие из вышеприведенных концепций нашли свое развитие в юридической науке и в постклассический период.

§ 6. Юридическая наука в России

В целом развитие юридической науки в России в рассматриваемый период шло по западному пути (что вовсе не отрицает плодотворности ее развития в более ранний период), однако буржуазные правовые концепции, столь характерные для классического периода развития юридической науки в Европе, вплоть до начала XIX в. усваивались отечественными правоведами с определенным опозданием. Это прежде всего связано с далеко не такой значимой ролью права, как социального регулятора в России, а также с запаздыванием формирования буржуазных отношений в нашей стране.

Долгое время преподавание права велось в России, как уже указывалось в предыдущем разделе, иностранными профессорами. Однако позднее появились отечественные правоведы. Особого внимания заслуживает концепция первого русского профессора-юриста, по выражению Н. М. Коркунова, «праотца русской юридической профессуры» С. Е. Десницкого (1740–1789).

В работах Десницкого большое внимание уделено происхождению современной семьи и собственности, выдвигается оригинальная теория возникновения государства. Он выделял четыре состояния общества: первобытное (охотники и собиратели), скотоводческое, хлебопашественное, коммерческое. К коммерческому состоянию Десницкий относил не только большинство современных ему народов, живущих в условиях капиталистических отношений, но и древних римлян, европейские народы в эпоху Средних веков. Проследивая возникновение и развитие частной собственности, Десницкий указывал, что на стадии охоты и собирательства употребление вещей бывает по большей части всеобщим (т. е. представления о собственном и собственности отсутствуют). Первые представления о собственности появляются в пастушеском состоянии, и здесь имеется в виду лишь коллективная собственность. Частная собственность постепенно складывается только в хлебопашественном состоянии и оформляется окончательно в коммерческом состоянии общества.

Следует отметить вклад в развитие отечественной науки того времени и таких российских ученых, как И. А. Третьяков, Я. П. Козельский, В. Н. Татищев, Ф. Прокопович, А. Н. Радищев, Д. И. Фонвизин, М. М. Щербаков, А. Я. Поленов и др.

Во второй половине XIX в. в России действовали семь юридических факультетов (при Санкт-Петербургском, Московском, Дерптском, Казанском, Киевском, Варшавском и Харьковском университетах), одно училище правоведения и три училища высших наук – лицея (Александровский, Демидовский, Нежинский). Активно развивались правовые теории. Следует выделить

таких мыслителей, как Г. С. Гордиенко, К. Д. Кавелин, Н. В. Калачев, Н. М. Карамзин, В. Н. Лешков, А. А. Котляревский, М. М. Ковалевский и др.

Заслуживают особого внимания правовые взгляды М. М. Сперанского. Ученый анализирует понятия рабства политического и гражданского, свободы политической и гражданской. Под политическим рабством он понимал такое состояние, «когда воля одного – закон для всех», а политическую свободу определял как подчинение всех и каждого законам, а также предоставление избирательного права. Под гражданским рабством он понимал подчинение одного класса другому, а гражданская свобода, по мнению Сперанского, выражалась в основанной на законе независимости друг от друга всех сословий и групп в обществе. Анализируя связи между этими понятиями, Сперанский отметил, что политическая свобода имеет больший объем по своему содержанию и ввиду этого представляет собой фундамент для свободы гражданской.

Следует отметить, что пик развития юридической науки в России приходится на конец XIX – начало XX в. и затрагивает как классический, так и постклассический периоды развития юриспруденции. Многие теории и концепции рассматривались в юридической науке того времени как передовые (например, психологическая теория права Л. И. Петражицкого, меновая теория права Е. Б. Пашуканиса, концепция М. А. Рейснера), однако они сформированы вполне в духе классической рациональности. Следует особо отметить таких ученых, как Е. Н. Трубецкой, Н. К. Михайловский, С. А. Муромцев, П. А. Новгородцев, Н. Н. Коркунов, Г. Ф. Шершеневич, Ф. В. Тарановский и др.

ТЕМА 3

РАЗВИТИЕ ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКИ В XX В.

§ 1. Неклассическая научная рациональность

Неклассическая наука формируется в эпоху зрелости индустриальной цивилизации и ее вступления в состояние кризиса. На смену классическому капитализму приходит капитализм монополистический, классический либерализм сменяется неолиберализмом, сокращающим свободы хозяйственного субъекта усилением государственного регулирования. Завершается длительный процесс формирования техногенной цивилизации, ориентирующей человека на подчинение природы, преобразование мира, развитие техники и технологий.

Для ученого XX в. смысл научной деятельности в гораздо меньшей степени, чем для ученого XVII в., измеряется ее социальной пользой. Во многом это связано с осознанием неблагоприятных социальных последствий научных достижений, пониманием дегуманизирующей и разрушительной роли науки и техники в современном мире. Становление неклассической научной культуры осуществляется на фоне критики ценностно-смысловых оснований классики. В частности, развенчанию подвергаются просвещенческие представления о разумном основании и рациональном устройстве мира, т. е. рационализм. В конце XIX – начале XX в. широкое распространение получают иррационалистические умонастроения, связанные с кризисом буржуазного общественного порядка. Критика классической науки связана в первую очередь с критикой модернистских, просвещенческих мировоззренческих установок. Период формирования неклассической научной культуры связан с завершением модернизационных процессов и формированием культуры постмодерна.

Постмодерн утверждает идею автономии познающего разума относительно любых уже сложившихся ценностно-смысловых систем, определяя его главную цель и ценность как смыслопорождающее творчество. Представляется, что культура постмодерна с ее ярко выраженным креативным началом является важным смысловым контекстом, в окружении которого развивается неклассическая наука.

На рождение неклассической науки повлияли и научные открытия, которые радикальным образом изменили представления о мире и закономерностях его развития.

Концептуальный каркас неклассической науки можно представить при помощи некоторого логически взаимосвязанного ряда идей и принципов. При этом ключевые принципы неклассической науки формируются как антитеза классике.

Неклассическая научная картина мира зиждется на идее децентрации, в ее рамках реальность позиционируется как совокупность трех достаточно автономных подсистем: неживой природы, живой природы и общества. При этом дискредитируется сам принцип редукционизма – сведения закономерностей одной сферы бытия к закономерностям другой, что было связано с ростом научного знания, его дифференциацией и специализацией, обусловленной усложнением представлений о реальности, вычленением ее новых фрагментов, аспектов. Неклассическая наука позиционирует реальность как процесс.

Неклассическая рациональность базируется на статистической схеме детерминации, позволяющей учитывать роль стохастичности (случайности) в процессах развития. Формируется новое представление о научных законах как статистических закономерностях, управляющих совокупностями; возникает новый вид научных теорий – статистические теории, основанные на вероятностных представлениях.

Возвращаясь к идее децентрации, следует отметить, что она создает эффект расщепления целостной онтологии, т. е. представление о существовании альтернативных картин реальности. Одной из проблем неклассического рационализма становится проблема целостности мира и соответственно объекта познания, проблема соединения взаимоисключающих представлений об одном и том же объекте. Эта проблема решается в результате введения принципа дополнительности, представления о том, что только совокупность взаимоисключающих понятий, объяснительных конструкций дает полное представление об изучаемых явлениях как целостных объектах¹.

Однако специфической особенностью неклассической научной культуры, по общему убеждению ее исследователей, является не только преодоление онтологического монизма и выход к позициям онтологического плюрализма, но и осмысление относительности любой онтологии. Научная картина мира отныне рассматривается не как сам мир в его непосредственной данности, а как исторически изменяющаяся теоретическая модель мира. Принцип методологического плюрализма, способствующий расщеплению научного знания на множество когнитивных структур, создает условия для формирования новой разновидности научной рациональности – социально-гуманитарной рациональности и отпочкования ее от рациональности естественно-научной.

Представление об относительности научного знания подкрепляется идеей обусловленности знания об объекте познавательной задачей и операциональными средствами познающего субъекта. Важнейшей особенностью понимания объекта познания в неклассической науке является его видение как субъективированного объекта. В основании такого видения лежит убеждение

¹ Яркова Е. Н. Научная культура как ценностно-смысловая система // Вестник Тюменского государственного университета. Гуманитарные исследования. Humanitates. 2011. № 10. С. 91–99.

в принципиальной невозможности отделить исследователя от объекта исследования. В неклассическом видении человеческий разум не может выходить за пределы мира, чтобы судить о нем извне. Следовательно, субъект познания не отделим от объекта познания.

Неклассическая наука изменяет представление и о субъекте познания. Субъект научного познания не рассматривается более как гносеологически чистый, не детерминированный никакими предпосылками безличный индивид, как дистанцированный от мира наблюдатель. Познающий разум предстает как разум человеческий – исторически, социально и культурно обусловленный, не отделенный от мира, но погруженный в него. Идеал гносеологического объективизма – надличностного, «беспристрастного» знания начинает вытесняться идеалом гносеологического субъективизма – «личностного знания». Соответственно возникает концепция детерминированности субъекта познания определенной научной традицией, ядро этой концепции – принцип относительности научного знания, его историчности.

Неклассическая наука преодолевает присущий классической науке дисциплинарный синкретизм. В неклассической науке зримой становится тенденция дифференциации научного знания, обусловленная усложнением представлений о реальности, выделением новых ее подсистем, элементов систем, изучаемых различными научными дисциплинами. Таким образом, формируется представление о дисциплинарной специфике различных наук.

Неклассическая юриспруденция является неотъемлемой частью неклассической науки. Принципы неклассического рационализма актуальны для неклассической юридической науки. В частности, принцип децентрации в рамках юридической науки выражается в отказе от идеи натуроцентризма – натуралистического редукционизма и позиционирования права как самостоятельной реальности, не сводимой к каким-либо иным реальностям, в том числе природной реальности.

Принцип децентрации выражается в феномене полипарадигмальности неклассической юриспруденции, которая включает в свое интеллектуальное пространство такие парадигмы, как юридический позитивизм, юридический прагматизм, юридическую феноменологию, юридическое неокантианство, аналитическую юриспруденцию, юридическую герменевтику, юридическую социологию, юридический постмодернизм и др.

Идея децентрации возникает в результате формирования нового стереоскопического видения правовой реальности как сложной, внутренне неоднородной и антиномичной системы. Неклассическая юриспруденция являет собой знание монообъектное, но полипредметное. Право в таком контексте предстает как многоаспектный феномен. Соответственно неклассическая юриспруденция выдвигает идею полипарадигмальности научного знания. Различные юридические парадигмы фокусируют внимание на разных аспектах права: юридическая герменевтика выделяет смысловые аспекты права; юридическое неокантианство (аксиология) – ценностные; юридическую феноменологию интересуют чистые структуры права; юридический прагматизм изучает право в действии; юридический позитивизм рассматривает право прежде всего как правовой факт; в рамках культурно-исторического подхода к праву эксплицируются духовные, обусловленные культурой, основания права; в рамках формационного подхода право позиционируется как надстройка над экономическим базисом; юридический натурализм определяет право как природный феномен; социологическая юриспруденция позиционирует право как институт, регулирующий различные интересы; юридический постмодернизм рассматривает право как структуру, заданную дискурсом власти, и т. д.

«Многообразие трактовок правовой реальности рождает проблему ее целостности и, соответственно, целостности объекта юридического познания. Такого рода проблема возникает

в результате осознания необходимости соединения взаимоисключающих представлений об одном и том же объекте. Проблема целостности правовой реальности решается посредством введения принципа дополнительности – представления о том, что только совокупность взаимоисключающих понятий, объяснительных конструкций дает полное представление об изучаемых явлениях как целостных объектах.

Таким образом, право определяется неклассической юриспруденцией как сложный, обладающей многоуровневой организацией, внутренне неоднородный и антиномичный объект. Такое понимание объекта познания рождает новое, расширенное понимание детерминизма как статистического детерминизма. В правоведении это связано с пониманием относительности права, его изменчивости, процессуальности. В неклассическом юридическом дискурсе широко употребляемым становится понятие «живое право». Его создатель Е. Эрлих призывает к разработке «нового учения о праве» – широкой концепции, выводящей право за пределы текста законов, решительно порывающей с традицией легистского сведения права к закону. Соответственно, формируется новое, отличное от классического, понимание свободы¹. Свобода осмысливается в первую очередь как преодоление догматизма в понимании права, как творческое отношение к праву, в рамках которого формируется понятие «творческое правосудие».

Неклассическая юридическая наука отказывается от механистического понимания права как простой закрытой системы. В пространстве неклассического юридического дискурса право начинает осмысливаться как сложная открытая система. В отличие от классической юридической науки, где право рассматривалось как статичный механизм, неклассическая юриспруденция позиционирует право как процесс. Идея процессуального права,

¹ Яркова Е. Н. История и методология экономики : учебное пособие. 2-е изд. М. : Флинта, 2015. С. 78.

«живого права» пронизывает неклассический юридический дискурс, находит воплощение в социологической юриспруденции, юридическом постмодернизме, юридическом прагматизме, цивилизационном подходе к пониманию права, юридическом неокантианстве. Симптоматична в связи с этим новая трактовка естественного права, в рамках которой, во-первых, осуществляется отход от натуралистических интерпретаций естественного права и переход к экзистенциальным, аксиологическим его интерпретациям; во-вторых, рождается новое осмысление естественного права как явления развивающегося, изменяющегося, становящегося. Таково понимание естественного права в юридическом неокантианстве, где широкое применение находит понятие «естественное право с меняющимся содержанием» (Р. Штаммлер). Наиболее емко идея процессуальности естественного права обоснована в юридическом экзистенциализме (Э. Фехнер, В. Майхофер). В смысловом пространстве юридического экзистенциализма формулируется представление о естественном праве как порождении человеческой экзистенции – человеческого существования. Понимание естественного права как «экзистенциально должного», «аутентичного», т. е. подлинного, отвечающего существованию человека права, стоит у истоков интерпретации естественного права как «естественного права со становящимся содержанием».

Неклассическая юридическая наука неотделима от принципов теоретической гетерогенности и методологического плюрализма. Различные парадигмы юридической науки не только позиционируют свой особый предмет познания, но и формируют свой метод. Так, юридическая герменевтика определяет в качестве метода познания права метод интерпретации и понимания правовых текстов; юридическое неокантианство (аксиология) – метод «отнесения к ценности»; юридическая феноменология базируется на методологии феноменологической редукции; юри-

дический прагматизм – на методе реконструкции опыта; юридический позитивизм опирается на методологию эмпирического исследования; юридический натурализм возрождает естественно-научные подходы в многообразии их вариантов; социологическая юриспруденция кладет в свое основание структурно-функциональный метод; наконец, юридический постмодернизм выдвигает методологию деконструкции правовых тестов.

Яркое воплощение в юридической науке находят неклассический принцип субъективированного объекта познания и принцип личностного знания. Целый ряд юридических научно-исследовательских традиций (юридический прагматизм, юридический постмодернизм, социологическая юриспруденция) позиционируют идею, согласно которой «реальное», или «действующее», право включает в свое пространство значимый субъективный компонент. Например, представители реалистической школы права утверждают, что право субъективно, поскольку всегда зависит от личности судьи; конкретное дело решается судьей не столько на основе правовых норм, сколько на основе его интуиции, симпатий и антипатий.

Неклассическая наука, в том числе юридическая, расширяет горизонты познавательной деятельности, однако и она не свободна от ряда недостатков, важнейший из которых – фрагментация представлений о праве, утрата его целостного видения. Именно стремление преодолеть эти недостатки становится стимулом развития нового постнеклассического типа науки.

§ 2. Постнеклассический этап развития юридической науки

Основания постнеклассического научного рационализма формируются в контексте глобализации – сложных, охватывающих различные сферы человеческой жизнедеятельности процес-

сов нарастающей взаимосвязанности. Характерной приметой современной культуры становится актуализация ценности диалога, осмысление диалогизма как оптимального принципа организации и объединения многообразного и многомерного пространства культуры человечества в единое целое.

Помимо этого, становление постнеклассической науки связано с достижением такой следующей за индустриальным обществом ступени развития цивилизации, как постиндустриальное информационное общество. «Специфика этого общества заключается в его ориентации не на промышленное, как это было в индустриальном мире, но на информационное производство. Движущей силой общественного развития становится познавательно-теоретический интерес, информация превращается в важнейшую ценность и основной товар. Героем информационного общества является *homo creator* – человек творческий, создатель креатосферы, креатогенной цивилизации, которые отличаются от техносферы и техногенной цивилизации в первую очередь тем, что на первое место в системе ценностно-смысловых ориентиров выдвигают креативные ценности. Разумеется, это не означает полную свободу информационного общества от утилитаризма. Утилитаризм встраивается в культуру информационного общества, внося в ее ценностно-смысловую партитуру некоторые типично практицистские ноты, например отношение к творчеству как источнику прибыли»¹.

Постнеклассическая научная культура выдвигает идеалы метапарадигмальности научного познания, его теоретического и методологического универсализма. В качестве метапарадигмы, интегрирующей разнообразные парадигмы, научно-исследовательские программы и т. д., позиционируется глобальный эволюционизм, который не только определяет ориентиры конструирования общенаучной картины мира как целостной системы научных представлений о природе, человеке, обществе, культуре, но и выступает как универсальная теория и методология научного

¹ Яркова Е. Н. История и философия науки. 2-е изд. М. : Флинта, 2015. С. 38.

знания, задающая основания для междисциплинарного синтеза естественно-научного, гуманитарного, социального знания.

В качестве исходного принципа в постнеклассической науке выступает принцип органицизма, с позиций которого мир предстает как сложная, открытая, саморазвивающаяся, человекоразмерная система. В рамках организмического подхода окончательно преодолевается отношение к миру как механическому соединению разнородных частей, формируется убеждение, согласно которому переустройство человеком мира должно быть ограничено рамками его органической целостности. Соответственно, на смену утилитарному отношению к миру как средству приходит новое креативное восприятие мира как цели и высшей ценности.

Специфической особенностью постнеклассической научной картины мира является представление о мире как саморазвивающейся системе. Саморазвитие, обеспечиваемое таким свойством системы, как открытость, осуществляется посредством взаимодействия кооперативных и конкурентных механизмов и характеризуется принципиальной необратимостью. Под необратимостью процессов эволюции подразумевается их разомкнутость, принципиальная неповторяемость, невозможность вернуться к исходному состоянию системы. Сценарий исторической эволюции открытой саморазвивающейся системы представляется как переход от одного относительно устойчивого уровня организации к другому посредством прохождения через состояние неустойчивости (точки бифуркации), когда случайные воздействия могут инициировать появление новых структур.

Постнеклассическая научная культура, снимая логическое противостояние принципов классического жесткого статистического детерминизма, выходит к принципиально новому пониманию закономерности и причинной обусловленности явлений природы и общества, которое концептуализируется посредством понятия «детерминированный хаос». Современные исследователи утверждают, что «...в природе имеются имманентные ей

внутренние законы, однако при этом с той важной поправкой, что в основе любого закона (выбора структуры системы, соответствующего ей аттрактора) всегда лежит случай»¹.

Принцип взаимообусловленности субъекта и объекта научного познания дискредитирует классический идеал ценностной нейтральности научного исследования и выдвигает требование включения ценностных параметров в состав выдвигаемых объяснительных научных конструкций. Научное познание начинает рассматриваться в контексте его социальных последствий, соответственно требует соотнесения с гуманистическими ценностями. В результате такого эпистемологического сдвига формируется новое представление о субъекте исследования как детерминированном общекультурными целями и ценностями, а также представление о науке как обусловленной культурой социальной силе, размываются границы между познавательными целями и гуманистическими ценностями.

Постнеклассический этап в развитии юридической науки связан с формированием такого направления юридических исследований, как юридическая синергетика. Последняя возникает в результате экстраполяции естественно-научной синергетики в сферу юриспруденции. Тем не менее и в самой юриспруденции возникают определенные тенденции, связанные с постнеклассическими представлениями и принципами. Речь идет об интегративной юриспруденции. Представители интегративной юриспруденции – Д. Холл, Г. Дж. Берман, Ж.-Л. Бержель, П. Г. Виноградов, В. С. Нерсисянц, А. В. Поляков, И. Л. Честнов и др. – поставили задачу формирования «синтетического», интегративного понимания права посредством объединения существующих концепций. Тем не менее необходимо констатировать, что постнеклассическая юриспруденция делает только первые шаги и ее самоопределение есть дело будущего.

¹ Яркова Е. Н. История и философия науки. С. 118.

§ 3. Особенности развития современной юридической науки

В числе ведущих направлений развития современной правовой науки можно выделить:

- исследования, ориентированные на углубление теоретических знаний о природе и сущности права, его роли в современном мире;
- использование новых современных методов научного познания в изучении предмета юридической науки, восполнение ее пробелов;
- разработку и внедрение действенных гарантий прав и свобод личности как высшей социальной ценности;
- поиск и формирование методологии комплексного изучения механизма правового регулирования;
- дальнейшее повышение теоретического уровня отраслевых юридических наук.

Значительное расширение знаний объекта правовой науки выразилось в существенном расширении знания о процессах действия права. Так, одной из перспективных новаций в современной юриспруденции является использование социальных правовых методов, а также методов сравнительного правоведения. В настоящее время усилия компаративистов разных стран координируются Международной ассоциацией юридических наук, Международной академией сравнительного права, действующей под эгидой ЮНЕСКО, и другими организациями.

Современная российская юридическая наука характеризуется следующими особенностями:

- возможностью российских юристов вести научные исследования и выражать личное мнение относительно происходящих в обществе событий и явлений. При этом необходимо отметить, что открытость западных источников, возможность взаимодействия с ведущими западными правовыми школами существенно

расширили круг проблемных вопросов и способствовали пересмотру важнейших догм отечественной юридической науки;

- появлением новых научных школ;
- введением системы научных грандов.

Организация частных юридических издательств позволяет ученым публиковать собственные работы и знакомиться с работами других авторов, в том числе зарубежных, что делает мир научных исследований более открытым и доступным.

ТЕМА 4

ПОНЯТИЕ И СТРУКТУРА МЕТОДОЛОГИИ ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКИ

§ 1. Понятие методологии юридической науки

Методология в любом исследовании составляет, как правило, его вводную часть. Типичным является понимание методологии как совокупности методов и средств изучения наукой вопросов возникновения, функционирования и развития права.

Понимание методологии как учения о методах познания следует признать слишком узким. Оно не позволяет увидеть действительный потенциал различных форм познания и организации содержания наших знаний в реальном исследовательском процессе.

Разумеется, запрограммировать результаты познания нельзя. Но предвосхитить, спрогнозировать его нельзя лишь в случае, если допустить абстрактную ситуацию, в которой предмет уже существует, а методология его познания еще неясна. В частности, вне существующей методологии юридической науки невозможно даже поставить вопрос о понятии права.

Понятие методологии имеет два относительно самостоятельных смысла. Первый из них связан с представлением методологии в качестве теории организации познавательного процесса. Понятая таким образом методология отражает познание с точки зрения его общих форм, выясняет возможности познавательных механизмов и логическую связанность компонентов любого конкретного исследования. В таком случае методология оказывается практически не зависящей от специфики конкретного предмета и выступает как «методология в целом». Она спо-

собна выразить то, что сопровождает всякий конкретный процесс постижения любого предмета. Иными словами, методология выступает здесь как общая логика познания.

Второй смысл понятия методологии связан с указанием на систему познавательных установок и механизмов, способствующих постижению конкретного предмета познания и непосредственно осуществляющих это постижение в соответствии со спецификой предмета и целями познания. В данном случае методология предстает как познавательный процесс.

Познавательный процесс в рамках юридической науки имеет специфику. Здесь уже не может быть речи о методологии вообще, а различаются только конкретные методологии. Если перед нами стоит конкретная познавательная задача, тогда знание лишь общих форм и механизмов познания может оказаться недостаточным, так как значимость обретает только то, что способно выразить предмет в его конкретности.

Предметом методологии как специфической области теоретического исследования должно быть все, что имеет то или иное методологическое значение, т. е. способно выполнить методологическую функцию. Методологическим значением обладает все то, что позволяет реализовать наш познавательный интерес и достигать поставленные цели, а также то, что способно организовать исследовательский процесс сообразно избранному предмету.

Пока мы говорили о юридической науке в целом, не обращая внимания на ее внутреннюю структурированность и неоднородность. Однако искомый ответ на поставленный вопрос невозможно получить, если не брать в расчет составные элементы и структуру системы юридических наук, не учитывать того, что эти элементы весьма разнохарактерны и сводимы к «общему знаменателю» только путем абстрактных рассуждений.

Следует выяснить, что составляет систему юридических наук.

Отечественные правоведы единодушно относят к юридическим все те науки, которые прямо или косвенно имеют общий объект исследования – право. При этом в системе юридических наук выделяются три основных и два дополнительных блока:

- базовые юридические науки – общая теория права (или теория государства и права), история отечественного и зарубежного государства и права, история правовых учений, сравнительное правоведение и др.;
- отраслевые юридические науки – конституционное, уголовное, гражданское, административное и иное право;
- специальные, так называемые технико-прикладные юридические науки – криминалистика, криминология, бухгалтерский учет и аудит, судебная статистика и т. д.;
- международно-правовые науки – международное частное право, международное публичное право, европейское право и др.;
- юридические науки, изучающие отдельные институты государства, права и общества, – прокурорский надзор, судопроизводство, правоохранительные органы и др.

Иными словами, систему юридических наук определяет структура наук разного уровня общности: первая группа наук имеет своим предметом право в целом; вторая группа имеет своим предметом право в определенных видах (отраслях или институтах права); третья группа связана с обеспечением права в отдельных его проявлениях, не связанных с его нормативно-регулятивным или ценностным строем; четвертая группа юридических наук имеет своим предметом особенности правового регулирования отношений между государствами и субъектами права различной юрисдикции; пятая группа наук формируется по принципу «исключения», к ним относят науки, которые невозможно отнести ни к одной из четырех названных ранее групп юридических наук, но являющиеся важными для общества, права и государства.

Главным является не степень представленности права в той или иной науке, а качественное различие их методологических составляющих. При этом существенно, что методологическое единство в системе юридических наук отсутствует и на уровне принципов и методов, и, тем более, на уровне концептуальных идей и концептов. В самом деле, если все юридические науки исходят из одного общего понятия права, то они неотличимы по своей методологии и самостоятельными теориями не являются. Тогда их образование – вовсе не познавательный процесс, а лишь организационная процедура, опирающаяся на требования формальной логики. Однако, например, понятие права и понятия гражданского или уголовного права только в формально-логическом смысле могут рассматриваться как понятия, находящиеся в родовидовой зависимости. В действительном познавательном процессе они выступают как противоположные, самостоятельные понятия, отражающие качественно различную реальность.

Из сказанного следует очень важный вывод: поскольку отраслевые юридические науки оперируют самостоятельными понятиями права как обозначениями их предметной области, постольку их методология не может быть принципиально ограничена только совокупностями методов частнонаучного или общенаучного характера. Иными словами, конкретные юридические науки располагают значительным познавательным потенциалом. Раскрывая связь юридических наук разных степеней общности, необходимо отметить, что не следует приравнивать вопрос о связи понятийного аппарата и методологий наук с вопросом о взаимовлиянии систем знаний разных наук, о формировании на их базе некоего целостного воззрения на предмет, который не является предметом ни одной отдельной науки.

Связь наук, образуемая сходными предметами и методологиями, выражается, во-первых, во влиянии результатов познания, полученных в рамках одной науки, на постановку познавательных задач и уточнение элементов своих понятий о своем предмете

другой науки; во-вторых, испробованием применения тех или иных методологий к своему предмету.

Возможно ли нахождение (конструирование) интегральной методологии и создание на ее основе своеобразной юридической метатеории права и государства или следует ограничиться лишь оптимальным сочетанием разных методологий?

Ответ таков: допущение методологического многообразия в юридической науке не означает ее идейной неопределенности, а именно: все возможные методологии лишь в разных аспектах отражают право и государство как универсальные свойства общественной жизни, материализующиеся в различных формах. Методология юридической науки развивается на основе осуществления принципа плюрализма, что, однако, не означает равноценности (равнозначимости) применяемых методологий.

§ 2. Структура методологии юридической науки

Прежде всего, в качестве элемента методологии юридической науки следует выделить систему правовых знаний. Ни одно новое знание не возникает вне связи с уже имеющимися знаниями о предмете. Последние имеют очевидное методологическое значение. Предзаданная познанию система знаний образует его смыслообразующий фон, как бы навязывает исследователю объем целеполагания и тип осмысления нового знания.

Методологическое значение сложившейся совокупности знаний о предмете для получения новых знаний неодинаково в разных областях теоретической мысли. Это значение является несомненным для области естественных, точных наук; оно существенно более ограничено для области социальных наук и несущественно, например, при философском мышлении о предмете. Методологическое значение имеют концептуальные идеи.

Они являются исходными суждениями о предмете, его программными предположениями, предвосхищениями. Чаще всего

такие суждения высвечивают определенные, гипотетично конкретные характеристики предмета, которые затем становятся узловыми в организации познавательного процесса. В любом моменте исследования, даже исходном, они уже присутствуют в достаточной определенности как заданные этому познавательному процессу смысловые ориентиры. Концептуальные идеи в «свернутом» виде заключают в себе все возможное богатство содержания предмета исследования, выступают импульсом и интеллектуальным двигателем познания.

Концептуальные идеи определены в том смысле, что всегда относятся к конкретному предмету. Но рождаются и конструируются они тем не менее вне теории о данном предмете. Иначе следовало бы признать, что в самой этой конкретной теории наличествуют те алгоритмы, в соответствии с которыми формируются концептуальные идеи.

Одним из примеров, подкрепляющих утверждение о методологическом значении концептуальных идей, может служить понимание права как действительности свободы. Распространенной концептуальной идеей современной общеправовой теории является различение права и закона.

Каждая из таких идей определяет интеллектуальный «алгоритм» юридической теории. Выстраивание обоснованного знания о предмете в полной мере может быть представлено как уточнение концептуальных идей теории.

Концептуальные идеи также определяют саму организацию познавательного процесса, образование понятийного инструментария и исходных форм исследования. Формами выражения концептуальных идей в указанном смысле являются концептуальные модели, структурообразующие понятия (концепты) и методологические принципы.

Концептуальными моделями являются системы идей, которые задают идеальную конструкцию предмета (процесса, обла-

сти деятельности, элемента реальности, познавательного процесса и т. п.). Они образуют интеллектуальную форму для содержательного насыщения наших знаний о предмете, программируют многообразие логических следствий познавательного процесса. Такие концептуальные модели выступают образно-интеллектуальными гипотезами содержательного богатства конкретной теории. Только в рамках концептуальной модели возможно развертывание связанных знаний о предмете.

В отдельном теоретическом исследовании всегда можно выделить концептуальные модели различных уровней общности и предельным образом структурированных. Одни концептуальные модели формируются непосредственно в связи с избираемым предметом исследования; другие с необходимостью вписываются в познавательный процесс, являясь как бы мыслительным и культурным фоном, на котором разворачивается познание. Последние являются как бы интеллектуальной привычностью, стереотипами и составляют самый глубокий пласт концептуальности в теории. Таким моделям есть и название: парадигмы. Они возникают как бы спонтанно, позволяя полностью снимать обострившуюся парадоксальность познавательной ситуации (вследствие научного открытия или гениального прозрения); они впитываются в научную мысль довольно долго и незаметно, преобразая, однако, не только весь стиль мышления, но и мировосприятие. Например, в истории научного познания можно отметить последовательную смену четырех основных способов мышления предмета: через обнаружение подобий; на основе учета механических, количественных связей; посредством отражения органических, системных, качественных связей и через анализ действий. Марксистская теория развертывалась на базе диалектической парадигмы. Сегодня вследствие развития науки методология теоретического исследования все больше связывается с синергетической парадигмой.

В интересующей нас области знания парадигмой является прежде всего тип правопонимания. Он задает принцип и образец, смысловую модель юридического познания, метод соответствующей концепции юриспруденции. Проиллюстрируем данное утверждение.

Как известно, в основание либертарно-юридической модели права положены идеи формального равенства, свободы и справедливости. Но почему именно эти идеи образуют методологическую основу юриспруденции? Эти идеи закономерно выходят на первый план именно потому, что опираются на парадигмы либерального мышления. Либеральная позиция связана с признанием того, что общество состоит из индивидов, придерживающихся ценностей личного интереса, но общество обладает и общими ценностями, которые могут и должны быть взаимно согласованы посредством экономических и социальных институтов. А почему в основание правовой концепции положены парадигмы либерализма? Потому что они закономерно вырастают из традиций западноевропейской духовности, природы западного общества как общества политического и рационалистического. Насколько эти парадигмы универсальны и, стало быть, присущи также российской правовой культуре – вопрос особый. Юридическая теория, особенно отраслевая, опирается на парадигмы непротиворечивости правовой реальности и принципиальной совместимости всех элементов содержания права.

Методологические принципы можно понимать как мыслительные предпосылки, познавательные алгоритмы теоретического постижения предмета. Они не являются констатациями моментов реальности, а служат допустимыми условиями проникновения в предмет. Эти принципы позволяют конструировать «смысловую» модель предмета в результате его теоретического постижения.

Методологические принципы призваны привести познавательный механизм в действие и сообразовать познавательный

процесс, с одной стороны, со спецификой предмета, с другой – с определенными концептуальными идеями (и моделями). Выбор методологических принципов в значительной степени предопределяет результат исследования. Например, утверждение, что отдельные юридические науки являются лишь относительно самостоятельными формообразованиями единого для всей юридической науки понятия права, явно порождено применением принципов формально-логического мышления. Подобные утверждения весьма характерны для юридического стиля мышления. И теоретические выводы из такой предпосылки вполне закономерны.

Выбор методологических принципов всегда вторичен по отношению к той цели, которые порождают новую теорию. Так, практические цели неразрывно связаны с принципами конкретно-научного, прикладного исследования; удовлетворение чисто теоретического интереса требует привлечения принципов фундаментального характера.

Принципы, входящие в конкретную методологию, неоднородны. Можно выделить, по крайней мере, четыре их группы, связь которых имеет в целом иерархический характер.

В первую группу входят принципы, позволяющие различить в объекте конкретный предмет познавательного интереса и отражающие специфику интеллектуального подхода к предмету. Например, принцип историзма позволяет образовать теорию, изучающую право в его событийно-хронологическом и динамическом аспекте; формационный принцип делает возможным выразить сущность права в контексте экономико-политических отношений; цивилизационный принцип позволяет понять право как культурный феномен.

Во вторую группу входят принципы, позволяющие обнаружить связь предмета конкретной теории с другими предметами. Они направлены на выявление междисциплинарных зависимостей, знание объекта в его целостности. Ни одна отдельная теория не отражает феномен в его полноте и цельности – она всегда

фрагментарна в подходе к нему. Следование таким методологическим принципам позволяет избежать отождествления исследуемого феномена с одной из его сторон, выступающей предметом отдельной науки. Особенно это актуально для юридической теории, привыкшей исчерпывать содержание идеи права только собственным и по своему характеру частным пониманием.

К этой группе можно отнести, например, принцип единства материальной, социальной и духовной сторон общественной жизни, принцип взаимоопределимости форм общественного сознания.

Третью группу составляют принципы, реализующиеся безотносительно к специфике предмета и отражающие законы самого мышления, характерный для него стиль. Эти принципы в своей совокупности и составляют механизм вхождения в познание предмета. Таковыми являются, например, принцип актуализма (позволяющий рассматривать предмет на любой стадии его исторического развития как идентичный самому себе); принцип рационализма (делающий предмет «прозрачным» для теоретического познания, исчерпывающегося средствами понятийного мышления); принцип редукционизма (устанавливающий ту или иную зависимость характеристик предмета на основе выделения определяющего момента реальности) и т. д.

Наконец, четвертую группу – базовую по отношению к первым трем – образуют принципы, связанные с пробуждением адекватной предмету формы мышления (правовой, моральной, политической, эстетической, религиозной или иной). Можно сказать, что они являются механизмами «вживления» исследователя в предмет, отождествления его с предметом. На этом уровне исследователь любого предмета логикой самого познания вынужден подниматься на уровень философских обобщений.

В лучшем случае отбор методологических принципов заканчивается на третьем уровне; обычно же он ограничивается прин-

ципами первых двух уровней. До проявления принципов четвертого уровня дело, как правило, не доходит. Теория полностью передает свои полномочия в этом плане философии науки. Однако вне актуализации системной связи принципов всех уровней полноценным теоретическое постижение предмета быть не может. Соблюдение требования полноты методологических принципов в состоянии снять многие познавательные проблемы.

Методы познания служат средствами раскрытия, развертывания и систематизации содержания предмета. Методы вторичны по отношению к уже описанным элементам методологии. Они не связаны с задачей выделения предмета в его специфике, с формулировкой познавательных задач.

Обычно в разделах теорий, посвященных описанию применяемых в исследовании методов, все сводится к традиционному перечислению методов научного познания, таких как индукция, аксиоматизация, формализация, анализ, эксперимент и т. д. Поскольку они универсальны и применимы в любом познавательном процессе, подобные перечисления вполне оправданны и неизбежны. Но если при этом за пределами внимания оказываются условия и средства приведения данных методов в систему, то о действительной форме организации познания у нас ясного представления не будет. Часто системообразующий метод непосредственно не формулируется. Его присутствие можно обнаружить, лишь анализируя логику теоретических рассуждений. Поиск таких методов – задача методологии. Приведем пример обнаружения системообразующего метода.

Например, В. С. Нерсесянц рассуждал так: метод юриспруденции – правовое видение действительности; юридическая действительность – это искомая истина юридического познания; эта истина – правило и принцип должного порядка действительности; этим принципом порядка действительности является поня-

тие права¹. Иными словами, понятие права и есть форма организации юридического познания. А поскольку понятийный аппарат юридической теории выстраивается на формально-логической основе (и потому представляет собой лишь конкретизацию исходного понятия права), весь познавательный процесс сводится к рациональной процедуре образования понятий, а стало быть, к обнаружению в действительности лишь того, что мы в нее же предварительно и привносим.

Метод прост и вполне оправдан для юридического подхода к предмету. Но на вопрос, откуда берется само это исходное понятие права и как его добыть, теория, построенная на основе подобного метода, ответить не в состоянии.

Теперь обратимся к проблеме структуры методологии юридической науки. Структура любой методологии представляет собой иерархию уровней, среди которых первичным является, конечно же, содержательный уровень концептуальных идей и исходных понятий (концептов), а вторичны формальные уровни принципов и методов.

Но в зависимости от характера теории элементы методологии структурируются различным образом. Эти структуры, определяющие значение каждого из элементов в конкретной методологии, и указывают на специфичность теории. Так, для эмпирических теорий, экспериментальных наук первенствующее значение принадлежит уровню конкретных методов, формальным процедурам.

В них познание представляет собой процесс постепенного накопления фактического материала, восхождения к знанию предмету «от нуля». В фундаментальных науках, например, в социальных, решающее значение имеют концептуальные уровни, господствуют парадигмы, интеллектуальные установки и ценности. В философии этот концептуальный уровень становится исключительным и самодостаточным предметом осмысления.

¹ Нерсисянц В. С. Юриспруденция. Введение в курс общей теории права и государства. М. : Норма ; Инфра-М, 1998.

§ 3. Критерии научности юридической теории

Применяя ту или иную методологию в исследовании юридического предмета, каждый исследователь в конечном счете сталкивается с проблемой оценки полученных результатов: каким требованиям должны удовлетворять сформулированные им теоретические положения? Набор таких требований в науке принято объединять понятием критериев научности.

Дискуссии о критериях научности юридической теории ведутся не только в общеправовой теории, но и в теории отраслевых юридических наук, например, в связи с определением критериев «специальных знаний» в уголовно-процессуальном праве, в связи с разработкой концептуальных положений учения о потерпевшем в уголовном праве, а также попытками найти решение проблемы охраноспособности содержания научных произведений в гражданском праве и т. д.

Минимальные требования, предъявляемые всеми учеными к юридической теории, претендующей на звание научной, связаны в первую очередь с рациональным критерием, т. е. системой норм обоснования и доказательности полученного юридического знания, его объяснения и описания, а также способов получения нового знания. Таким образом, в структуре рационального критерия первоочередное значение имеет доказательность обоснования нового юридического знания, его непротиворечивость. В юридической науке основную часть доказательств новых теоретических положений принято соотносить с положениями юридической практики.

Помимо этого, в структуре рационального критерия научности важное место занимают процедуры описания полученного юридического знания. Такое описание проводится с помощью разработанного в юридической науке категориально-понятийного аппарата с использованием специфического (теоретического и эмпирического) языка. Среди социальных и гуманитарных наук юридическая теория обладает, безусловно, наибольшей

точностью и определенностью своего языка, поскольку от него зависят качество законов, эффективность правосудия и правоохранительной системы, влияющих на судьбы многих людей, в том числе на правовое положение каждого человека в обществе.

Помимо непротиворечивости доказательств и специального языка большое значение в структуре рационального критерия научности имеет применение особых и очень сложных методов и средств, недоступных для обыденного, мифологического, художественно-образного и других видов знания. К примеру, для успешного применения таких частноправовых методов, как технико-юридический, метод толкования правовых норм, сравнительно-правовой и др., для исследователя необходима специальная профессиональная подготовка, а также получение опыта применения этих и других научных методов – сначала под руководством ученых-юристов (при написании выпускных квалификационных работ, диссертаций), а затем при проведении самостоятельных юридических исследований. В соответствии с рациональным критерием научности исследователю необходимо провести обоснование выбранного научного метода или методов исследования, последовательности их применения, подробно описать методику применения каждого из методов на всех этапах исследования. В противном случае, при игнорировании нормативов и правил применения конкретного метода в юридическом исследовании сформулированные теоретические положения могут быть признаны ненаучными.

Отдельным критерием научности принято считать верифицируемость полученного знания, т. е. проверку истинности научного знания эмпирическим (экспериментальным) путем. Для этого в юридической и других социальных науках используется частичная и косвенная верификация полученных теоретических положений в рамках сложившейся юридической теории. Для этого ученый-юрист может проверить истинность выдвинутых им теоретических положений путем установления логических

взаимосвязей между утверждениями, вытекающими из предложенной им теории, а также путем установления логических связей между уже проверенными теоретическими положениями и новыми, еще не проверенными положениями, эмпирическим путем.

Большое значение в применении рационального критерия научности, а также верификации знания имеет субъективный фактор, т. е. то, как ученый-юрист усвоил и применяет образцы доказательств и проверок полученных знаний, как усвоил и применяет специальные знания и методы, иными словами – его интуитивное понимание научности. На понимание конкретным ученым научности знания значительное влияние оказывают господствующие в научной среде традиции.

§ 4. Правопонимание как результат развития юридической науки

Понимать, что такое право, значит, видеть в действительности то, что мы о нем думаем и говорим, и наделять видимое определенным смыслом. Когда действительность и искомый смысл вызывают внутреннее согласие, мы уверены, что понимаем, что такое право. Поэтому вопрос о правопонимании – вопрос идейной позиции. Иными словами, этого согласия можно достичь при любом правопонимании. В вопросах правопонимания плюрализм взглядов вполне нормален и для развития теории имеет большое значение.

Познание права и понимание права – взаимообусловленные процессы. Познание права – это получение и накопление знаний о праве в совокупности его проявлений. Понимание права – это постижение его природы и сущности на основе размышлений об имеющихся знаниях. С одной стороны, понимание права невозможно без опоры на имеющиеся знания о нем, с другой – само получение знаний о праве возможно только при условии, что мы

понимаем, что такое право. Понимание права – цель познания права, познание права – средство достижения его понимания.

Парадоксальность ситуации с правопониманием заключается в том, что оно возможно только при условии, что оно уже есть. Иными словами, проблема правопонимания есть проблема развития, обоснования, рационализации существующего понимания права. Но главное состоит в том, что это сложный и длительный культурно-исторический процесс, если речь идет об обществе, и сложный и мало осознаваемый процесс правовой социализации, если речь идет о конкретном человеке. Правопонимание достигается, главным образом, за счет включенности самого человека (людей, группы, народа) в правовую жизнь.

Правопонимание является квинтэссенцией правовой культуры, будь ее носителем общество или отдельный человек. Глубиной и разносторонностью правопонимания измеряется уровень правовой культуры.

Правопонимание можно изменить под влиянием различных обстоятельств, но прежде всего вследствие изменения историко-культурной реальности.

Понимание права складывается из множества отдельных элементов: из логики, целевых назначений, способов организации, характера субъекта, характера связи прав и обязанностей, роли обязательств и притязаний, характера ответственности, особенностей суда, своеобразия культурных форм правовой жизни и т. д.

Различные типы правопонимания всегда взаимно оппозиционны (противоположны), но очень редко противоречат друг другу, чаще всего только по отдельным моментам, а не в целом. Попытки связать типы правопонимания принципом взаимодополнительности (например, в рамках так называемого интегративного подхода) в определенной степени позволяют снять

вопрос о типах правопонимания, об идейной позиции, поскольку один тип представляется тогда просто как частный случай, конкретизация другого типа.

В качестве методологической основы для выделения типов понимания права следует брать особенности отражения в них тех или иных аспектов природы права. Основной «водораздел» пролегает между юридическим и неюридическим правопониманием.

В строгом юридическом смысле право двойственно: с одной стороны, это система долженствований (совокупность норм, составляющих содержание правил, требований, запретов, дозволений и т. п.), но, с другой стороны, оно – действующее (позитивное), действительное, вполне материализованное в средствах (юридических источниках) и силе (оно обеспечивается, санкционируется государством); оно – корпус правил, система установлений.

Юридическое правопонимание, во-первых, невозможно без признания генетической и функциональной связи права с государством (в этой связи заложена сущность права); во-вторых, соотносено только с одной из форм действительного права – с юридическим правом, в таком понимании отражена неограниченность юридического взгляда на право, а его адекватность природе и особенностям юридического права.

Юридическое правопонимание имеет две разновидности. Нормативистское правопонимание делает упор на совокупности норм права, легистское правопонимание исходит из приравнивания права закону. В первом подтипе правопонимания отражена нормативно-силовая природа права (что позволяет учитывать факт социальной селекции в формировании правовых норм), тогда как во втором подтипе отражена формально-силовая природа права (что является, в частности, основой для оправдания государственного произвола).

Так называемое широкое понимание права по указанным выше признакам можно было бы отнести также к юридическому пониманию. Суть широкого правопонимания в том, чтобы в дополнение к совокупности норм (обеспечиваемой силой государства) ввести в понятие о праве правоотношения, правовые состояния (правопорядок), правосознание и некоторые другие элементы.

Конечно, юристам следует придерживаться строгого юридического понимания права, полагая другие типы правопонимания в качестве общих идейно-ценностных, мировоззренческих основ профессионального правосознания, но вовсе не в качестве непосредственной мотивационной составляющей юридической практики. При этом, однако, им следует избегать легистского правопонимания, не совместимого с идеями правового государства и гражданского общества.

Вопрос о правопонимании для юриста – это вопрос о том, что такое право, которым он в состоянии оперировать. Ясно, что и юридическое право не является однородным образованием, оно также существует в своих формах (типах), называемых (в рамках правовых систем континентальной правовой семьи) отраслями. Уголовное, конституционное, административное, гражданское право являются базовыми отраслями, так как они различаются типами мышления.

Можно ли сказать, что юридическое понимание права в равной степени адекватно всем указанным отраслям? Ответ неоднозначен. Так, административному праву оно, безусловно, адекватно, а, например, конституционное или гражданское право без естественного правопонимания конституционно-правовых или гражданско-правовых отношений невозможно. Поэтому, в частности, подстраивание конституционного права под принципы административного права (известное всем изматывающее и нескончаемое администрирование) должно быть оценено как

искажение понимания самого конституционного права, являющегося по своему существу выражением права гражданского общества. Гражданское право в значительной степени связано с приданием определенной юридической формы естественно-целесообразным правоотношениям, возникающим в повседневной правовой практике отдельных лиц и общества в целом.

Юридическое правопонимание, скорее всего, не позволяет понять природу права вообще; оно относит к праву вообще только то, что свойственно юридическому праву, выводя из содержания понятия о праве все, что не согласуется с таким представлением.

Неюридическое понимание права не является простым отрицанием существования юридического понимания права. По большинству позиций оно строится на принципе, коротко обозначаемом как «не только»: право обусловлено не только связью с государством и его поддержкой; право является не только совокупностью норм, выраженных в форме правил, требований и т. д.

К неюридическому относится несколько типов правопонимания. Среди них именно социологическое правопонимание наиболее последовательно и однозначно связано с отнесением права к области социальной реальности. Право понимается как возникающее в силу объективных закономерностей общественной жизни, стихийно, в результате длительной социальной селекции и обладает системой функций, связанных исключительно с решением широкого комплекса социальных задач. Ценность права несомненна, но не абсолютна. Элемент социально-исторического или историко-культурного является наиболее важным для понимания содержания действующего, позитивного права.

В социологическом понимании отражена нормативно-ценностная природа права.

Хотя типы правопонимания являются конкурирующими (если не противоборствующими), тем не менее они в своей совокупности позволяют отразить феномен права с самых разных сторон, по сути, доказывая факт полисемантизма слова «право»:

право предстает и как институт, социальный регулятор (нормативистское и социологическое правопонимание), и как совокупность ценностей организованной, упорядоченной жизни (социологическое и идеалистическое правопонимание), и как общественное состояние, порядок (социологическое правопонимание), и как форма рутинизации социальных отношений (нормативистское и социологическое правопонимание), и как право человека, в собирательном смысле (естественно-правовое и так называемое либертарное понимание), и как возможность действовать определенным образом (нормативистское и легистское правопонимание), и как основание требования, обращенного к другим людям, к обществу (теологическое и легистское правопонимание), и как права человека в разделительном смысле (нормативистское и социологическое правопонимание).

§ 5. Тенденции развития методологии юридической науки

Развитие методологии юридической науки идет по целому ряду направлений, особенно важными из которых являются следующие:

1. Качественное расширение методологической базы юридической науки. Принцип плюрализма методологий имеет не только чисто познавательное значение, но представляет собой и важнейшую идейную установку. Тем более, что пока юридическая теория находится в промежуточном состоянии, представляя собой довольно сложную «смесь» традиционной советской юридической догматики, общесоциологической теории и философии права.

2. Превращение фактически существующей частной теории современного российского государства и права, стремящейся ко всему приложить только свои мерки, в действительно общую теорию, чему в числе прочего активно способствуют современные

глобализационные процессы, тенденции к интеграции современных государств на основе общего правового пространства.

3. Переход на качественно новый уровень теоретического знания осуществляется за счет расширения предметной области юридической теории.

4. Освобождение юридической теории от засилья идеологических установок, превративших ее в советское время в разновидность социальной утопии и фактически лишивших ее научного характера.

5. Радикальный пересмотр постулатов государствоведения за счет постепенного превращения теории государства из политической в правовую теорию, а также отказа от марксистско-ленинского понимания природы и сущности государства и тенденций его развития.

6. Выработка нового правопонимания прежде всего за счет преодоления узконормативистского понимания права как совокупности поддерживаемых государством общеобязательных норм, а также развития всего объема проблематики теории государства и права на основе новых методологий.

7. Переход от однобоко критического восприятия западной общеправовой теории к позитивному ее анализу и извлечению положительного опыта осмысления в ее рамках государственно-правовой жизни.

8. Явное усиление внимания к проблемам правосознания, понимаемого сегодня как одним из основных условий нормального течения общественной правовой жизни.

Эти тенденции можно охарактеризовать как позитивные, поскольку они ведут в целом к развитию юридической науки как на ее общетеоретическом уровне, так и на уровне наук отраслевого плана. Однако можно отметить и негативные тенденции, сдерживающие развитие российской юридической науки:

1. Некоторое обособление юридической науки от практики прежде всего вследствие снижения образовательного уровня

юристов, перехода к образовательному процессу как узкоспециализированному, к процессу, давно ставшему нормальным в западных обществах, но не согласованному с традициями отечественной системы высшего образования.

2. Появление разрыва между совокупностью конкретных юридических знаний и фундаментальных правовых знаний, обеспечивающих правопонимание, вследствие чего в науке и на практике становится более значимой опора на юридическую догму.

3. Усиление комментаторского, апологетического характера юридической науки, снижение ее критической способности, что в целом не способствует проявлению творческих начал юридической науки, особенно общеправовой теории, а также поддержанию их прогностического потенциала.

В заключение следует сказать об особой роли теории государства и права в системе юридических наук.

Теория государства и права является мировоззренческой основой для юридических наук, и поэтому она является, по существу, философией государства и права. В противном случае она превращается или в онаученную догму, исчерпывающуюся формально-логическими операциями, или в социологию государства и права, ограничивающуюся описанием проявлений и закономерностей правовой и государственной жизни.

Теория государства и права является методологической для юридических наук, но она не может и не должна ограничиваться строго юридическим пониманием всей совокупности вопросов, составляющих ее содержание, особенно если это касается понимания того, что такое право и государство. Это значит, что она должна строиться на базе сочетания разных методологий.

ТЕМА 5

ФОРМАЛЬНО-ЛОГИЧЕСКАЯ МЕТОДОЛОГИЯ

§ 1. Логико-формальный характер юридического мышления

Значимость логико-формальных структур в юридическом мышлении определена самой природой права. Формальная сторона в нем гораздо более сильна, чем в любой иной форме социальной мысли, потому что здесь требуется точность, недвусмысленность исходных понятий, рассуждения должны производиться по строгим правилам, а правила в свою очередь подчиняются некоторым общим законам.

Формализация знания, которую допускает юридическое мышление, открывает возможности для использования моделей, наглядно выражающих структуры познания специфических для права объектов.

Не поняв логико-формальной природы юридического мышления, невозможно ясно представить себе его специфику, так как особенность данному мышлению придает не только конкретный предмет, но и способ рационального выражения этого предмета. Разнообразные логические способы рассуждений можно обнаружить и в практике доказывания, и в построении следственных версий, и в судопроизводстве, и в нормотворчестве, и в теоретическом анализе права. Логическая форма оказывает, с одной стороны, сильное влияние на содержание юридического мышления, с другой – сами содержательно-нормативные характеристики юридического мышления во многом определяют своеобразие его логической формы. Конечно, познание, связанное с установлением истины по уголовным и гражданским делам, в известном

смысле является частным случаем научного познания. Оно протекает в тех же логических формах и подчинено тем же законам, что и познание в любой области знания. И тем не менее процедуры исследования в юридической сфере специфичны, поскольку они строго и детально регламентированы социальными нормами (юридической формой), чего нет ни в какой иной области познания. Здесь закон устанавливает формы, в которых протекает вся познавательная деятельность. В сфере права не субъект познания, а законодатель решает вопрос о том, можно или нельзя, например, пользоваться такой логической формой поиска знания, как аналогия. В гражданском праве закон допускает аналогию, а в уголовном праве закон ее запрещает и она не может быть использована как форма вывода.

Характеризуя юридическое мышление, можно выделить ряд свойств, определяемых как логические. Логическими они становятся, потому что выражают мыслительный процесс, протекающий в логических формах. Те из них, которые позволяют реализовать задачи познания и регуляции в правовой сфере, являются свойствами юридического мышления. Они проявляются не как отношение юридической мысли к своей предметной области, а как способы рационального оформления содержания.

К логическим свойствам юридического мышления можно отнести аналитичность, дедуктивность, повышенную связность, точность, терминологичность, конвенциональность, формальную истинность.

Юридическое мышление не задается целью вывести какие-либо закономерности, как это свойственно научному познанию. Для юридического мышления в каждый данный момент существует некоторый заданный понятийный и нормативный смысловой каркас, в котором только и становятся различимы явления, факты, обстоятельства, нормативные акты в качестве правовых.

Юридические понятия и нормативные акты как бы «прикладываются» к действительности, а действительность как бы «узнается» в юридически заданных смыслах. Знания, приобретаемые юридическим мышлением, в виде возможности уже заложены в исходных понятиях, принципах и нормах. Знания и оценки отдельных явлений есть конкретизация правовых (и юридических) понятий. В этом и заключена аналитичность мышления.

Поскольку формальная логика – аналитическая, требования и законы этой логики полностью распространяются на юридическую сферу. Более того, они оказываются вполне достаточными для юридического знания.

Юридическое мышление дедуктивно в трех смыслах. Во-первых, оно в своих познавательных актах и оценках всегда исходит из некоторых утверждений общего порядка. Последние отражают определения и существенные для права закономерности и обобщения безусловного характера. Разумеется, и все другие способы логического рассуждения так или иначе опираются на общие знания, законы, безусловные утверждения, декларации и т. п. Но только в дедукции эти элементы не просто подразумеваются, составляя некий интеллектуальный «фон» обобщений, а выступают в явной форме, в виде ссылок или указания оснований для связи элементов рассуждения.

Иначе говоря, юридическое мышление дедуктивно потому, что не обобщения являются целью логических процедур, а конкретизация, детализация, идентификация наших знаний об отдельных предметах, явлениях.

Во-вторых, юридическое мышление дедуктивно в том смысле, что оно ориентируется на достоверность знаний, лишь в достоверности имеет гарантию верных решений. Там, где логический переход к достоверности практически невозможен или сильно затруднен (например, при исследовании следствен-

ных версий, при судебном доказывании), юридическое мышление устанавливает границы, которые и выступают критерием достоверности.

В-третьих, юридическое мышление дедуктивно потому, что оно тяготеет к строгому в логическом смысле анализу, к рассуждениям, имеющим адекватный формализованный аппарат познания. Поэтому не случайны тенденции к казуистике в законотворчестве и толковании норм, в судебном доказывании, а также в юридической теории.

Юридическое мышление, как и вообще всякое рациональное мышление, пользуется механизмами логического следования. Но логические выводы не носят здесь фрагментарного, автономного характера (как в любых других формах практического мышления), а содержание юридического мышления не калейдоскопично, т. е. не является чисто произвольным множеством совмещенных знаний. Практическое мышление в юридической области роднит с научным мышлением то, что логическая обусловленность знаний здесь многоступенчатая. Свой смысл юридические понятия и выводы, как правило, получают через строгую связь с множеством других понятий и знаний. Требование целенаправленно придерживаться этих зависимостей в юридическом мышлении весьма категорично.

Повышенная проявленность логических связей создает благоприятные возможности для интерпретации законов, норм и конкретных деяний, для принятия судебных решений и организации расследования.

Специфическим логическим свойством юридического мышления является то, что как на теоретическом, так и на практическом уровнях логическая связность содержания знаний одинаково ценна и высока. Именно она, а не фактическая совместимость знаний о фактах, явлениях служит критерием верности познания, истинности юридического знания.

Образование терминологической основы юридического мышления тесно связано с таким логическим свойством, как конвенциональность. Охарактеризовать юридическое мышление как конвенциональное – значит, указать на момент известной условности как понятийного аппарата и нормативных высказываний, так и доказательственной практики. Кроме того, это значит, что юридическое мышление сориентировано, скорее, на формальные принципы отражения своей предметной области, нежели на содержательную сторону познания. Поэтому воспроизводство и развитие содержания юридической мысли осуществляются в значительной мере за счет принципов его внутренней организации и логического «движения», а не в зависимости от объективного содержания явлений социальной реальности. Юридическая мысль «привносит» правовой момент в действительность, а не «открывает» его там.

Перечисленные свойства в своей совокупности обуславливают формализм юридического мышления. Верность выражения им своего предмета, как правило, имеет в качестве критерия внутреннюю согласованность знаний, норм и оценок, а не адекватность (полноту, глубину) отражения конкретного явления, не объективные закономерности. Перед юридическим мышлением стоит в основном не познавательная, а ценностно-ориентирующая и затем – оценочно-регулятивная задача.

Истина в юридическом понимании отлична от истины в гносеологическом смысле тем, что критерии первой находятся в области формально-логического мышления. Этими критериями являются: обусловленность требованиями и принципами логики (в том числе логики правовых норм, оценок и ценностей), полное соответствие их смыслу; согласованность с существующими в конкретной сфере юридического знания утверждениями как в смысле их взаимной непротиворечивости, так и в том смысле, что конкретная юридическая истина всегда выступает как логи-

ческое следствие из других истин или как основание для иных утверждений.

Формализм как логическое свойство обуславливает высокий уровень требований к логической строгости, правильности, стройности юридической мысли.

Юридическая теория в силу перечисленных логических свойств может строиться на чисто рациональной основе.

§ 2. Общая характеристика формально-логической методологии

Формально-логическая методология относится к общенаучным, базовым методологиям научного познания в любой предметной области, а потому имеет неспецифический (неспециализированный) характер, в том числе в юридической теории.

Традиционно к методам научного познания относят методы индуктивного и аналогического (сравнительного) логического мышления, которые позволяют получать выводы вероятностного характера, а качество получаемых результатов связывают со степенью вероятности (обоснованности) выводов. Эти методы составляют основу эмпирической теории, оперирующей конкретными свойствами, явлениями и т. п. Более того, в эмпирической науке они фактически выступают в роли общих принципов, формальных матриц познания. Но поскольку эмпирическая теория не может опираться на формальный анализ, так как она содержательна, формальные структуры в ней имеют лишь узко-познавательное значение.

В силу сказанного свое адекватное применение формально-логическая методология находит в юридической теории в той степени, в какой она может, во-первых, ограничиваться (и обеспечиваться) понятийным мышлением; во-вторых, сосредоточиться исключительно на свойствах и законах формального

(юридического) права; в-третьих, изучать элементарно-структурную сторону действующего права с точки зрения ее определенности и до известных пределов инвариантности; в-четвертых, быть нацелена на обеспечение юридической практики (выступать в качестве своеобразного юридического канона).

Применение формально-логической методологии обнаруживается в практике построения системы высказываний о различных предметах юридической теории на основе законов и процедур формального мышления, а точнее – преимущественно на основе дедуктивного мышления как наиболее последовательного и максимально очищенного от эмпирического содержания.

Построение теории с помощью формально-логической методологии создает для нее возможность выступать в качестве кальки практического юридического мышления, а также стимулирует обратный процесс – трансформацию практического мышления в теоретизирование, что составляет основу юридического мировоззрения.

Сущность формально-логической методологии заключена в придании формам юридического мышления и теоретического мышления о праве самостоятельного значения, а также в обосновании функционирования права как формальной системы (согласованной системы утверждений и оценок).

Назначение формально-логической методологии состоит в том, чтобы создать стройную понятийную систему, призванную стать тождественной системе знаний о праве и государстве, сформировать догму как смысловую основу юриспруденции и практики нормирования, регуляции и суда.

§ 3. Содержательные особенности элементов структуры формально-логической методологии

Адекватным смысловым аппаратом, являющимся и основой формально-логической методологии, и результатом ее при-

менения, следует считать понятийный аппарат общеправовой теории, связанный с описанием прежде всего юридического права (права государством устанавливаемого, поддерживаемого, санкционируемого), а уже на этой основе (и только после этого) – с описанием явлений, определенных менее формально; отражением государства и права с точки зрения их структур; отражением идеализированных (абстрактных) отношений и состояний; выражением рационализированных (модельных) связей. Юридические понятия являются непосредственным выражением понятий общеправовой теории и образуются, во-первых, по законам формальной логики; во-вторых, с целью функционирования в качестве терминов прежде всего на практике.

Стройная система общетеоретических знаний государства и права выступает в качестве смысловой системы координат для всего комплекса юридических наук. По отношению к понятийному аппарату отдельных юридических наук понятия общей теории государства и права выступают в качестве категорий (обозначений предметно-атрибутивных множеств).

Примерами познавательных парадигм, отражающих существо формально-логической методологии, могут быть следующие утверждения:

- весь массив понятий общеправовой теории носит системный (в том числе иерархический) характер;
- понятийная, нормативная либо ценностная системы права и государства представляют собой, каждая сама по себе, внутренне согласованное в логическом смысле целое, и это является решающим условием действительности их составных частей или элементов;
- формальные противоречия, обнаруживаемые между отдельными нормами, нормативными или правоприменительными актами, в деятельности законодателя и т. д., будучи следствием недоброкачества их создания или реализации, требуют

выбора по принципу «истинно – ложно» и полного отказа от одной из сторон противоречия;

- содержание понятий, отражающих различные правовые феномены, носят универсальный характер, что является исходным условием историко-правового, культурно-правового, сравнительно-правового анализа;

- теоретико-правовые понятия (права, правовой нормы, государства, правоотношения и т. д.) индифферентны к любым содержательно-культурным и историческим различиям (модификациям);

- развитие знания о государстве или праве протекает посредством детализации содержания существующих понятий теории, дифференциации (умножения) самого понятийного аппарата, что сообщает теории принципиально тавтологичный характер;

- структуры государства или права первичны по отношению к содержанию составляющих их элементов.

Примерами концептуальных идей, которые могут быть положены в основу теоретического анализа на формально-логической основе, являются следующие суждения:

- формальные источники права не представляют собой системы в смысле взаимосвязанности и взаимообусловленности (или однонаправленной обусловленности); каждый из них носит категориальный характер, т. е. обозначает множество конкретных источников в их самостоятельности от источников других классов;

- правопорядок является интегральным состоянием, отражающим действие права во всей совокупности его направлений, и потому любой элемент права может быть рассмотрен как элемент правопорядка;

- право как специфический институт организации общественной жизни может быть понято только при установлении его отличительных признаков;

- юридическое право как конструкт государственной власти действует независимо от того, насколько верно оно отражает действительные (воплощенные в практике) правоотношения;

- согласованность законодательства (и вообще нормативной правовой базы в каждой конкретной сфере действия права) напрямую и необходимым образом связана с его действенностью;

- существующие (общепризнанные) отрасли права являются разновидностями (видовыми) по отношению к праву вообще; отличительные признаки каждой конкретной отрасли носят частный по отношению к общим признакам права вообще и формально согласованный с ними характер;

- в правильно построенном (с точки зрения юридической техники) законе (нормативном правовом акте) заложен механизм его реализации; его отсутствие превращает закон в декларацию.

К принципам, на которых строится формально-логическая методология, можно отнести, например:

- принцип полноты, согласно которому сложившаяся система утверждений и понятий отражает предметы (в том числе государство или право) целиком, в завершенности (относительность которой не имеет значения) и позволяет судить об их природе и сущности;

- принцип непротиворечивости, требующий исходить из согласованности понятий, норм, ценностей или иных компонентов, а также ориентирующий на то, что позитивные характеристики права и государства достаточны для понятия о них и конструирования их как элементов социальной реальности;

- принцип определенности, согласно которому, во-первых, любое понятие, функционирующее в теоретических рассуждениях, имеет только одно (или основное) значение; во-вторых, изменение содержания понятия ведет к новому понятию; в противном случае это изменение разрушает знание;

- принцип обоснованности (логичности), в соответствии с которым любое знание является неочевидным, носит исключительно выводной характер; в противном случае знание заменяется идеологической установкой;

- принцип универсальности, указывающий что, по крайней мере, основные понятия общеправовой теории в состоянии служить общей основой для понимания предмета независимо от его содержательной конкретности;

- принцип абстрактности, обязывающий исходить из признания первичности и самостоятельности свойств, а не предметов, в соответствии с которым право и государство также представляют собой свойства общественной жизни; в противном случае право и государство или их элементы приравниваются к материальным предметам, что не соответствует реальности;

- принцип рациональности, согласно которому предмет исследования (право и государство во всех своих проявлениях и сущностных характеристиках) полностью поддается рациональному объяснению и познанию, исключающему необходимость внерациональных форм отражения реальности;

- принцип достаточности, предполагающий, во-первых, что приращение знания идет до определенного предела конкретности, за которым возможны лишь тавтологии, описания, банальности и пр.; во-вторых, что факт приобретения оформленного и цельного знания возможен при ограниченном объеме подтверждений теоретического или эмпирического характера (при небесконечном объяснении);

- принцип зависимости, в соответствии с которым, во-первых, всякое наличное понятие или знание должно рассматриваться как частный случай, конкретизация (или обобщение), следствие других понятий или знаний; во-вторых, всякое знание носит обусловленный характер; в-третьих, ни одно, даже самое общее, утверждение (знание) не является самостоятельным и самодостаточным;

– принцип детерминированности, согласно которому, во-первых, формально-логические связи между понятиями или фрагментами знания эквивалентны причинно-следственным связям; во-вторых, вероятностные выводы (знания индуктивной природы) есть лишь определенная в каждом отдельном случае степень достоверности; в-третьих, только достоверные (логически безупречные) выводы обладают истинностью;

– принцип дифференциации, указывающий на необходимость того, чтобы основным способом развития знания о праве и государстве являлась его детализация, а основой обогащения понятийного аппарата теории являлись логические процедуры сопоставления, деления, сочетания и пр.;

– принцип конвенциональности, согласно которому, во-первых, знания о праве и государстве приобретаются и обогащаются на основе признанной терминологии и совокупности интеллектуальных конструкций условного характера; во-вторых, только при условии согласия относительно понятийного строя теории государства и права и его строгой фиксации возможно практическое воплощение данной теории как догмы, канона юриспруденции.

Наиболее соответствующими характеру рассматриваемой методологии являются все проблемы теории, так или иначе связанные с систематизацией (пробелы, система права, система норм, система законодательства, юридическая техника и пр.), а также с развитием понятийного аппарата с помощью средств логики.

Познавательный потенциал формально-логической методологии практически не ограничен в рамках тех подходов, задач и принципов, которые с ней связаны. Но поскольку общеправовая теория не может и не должна замыкаться на чисто юридическом понимании права и на связи его с государством, но должна быть обращена на действительное право и действительное государство (а не на их идеи) во всех их реальных формах и видах, постольку применение формально-логической методологии не может быть достаточным для теории государства

и права или иметь самостоятельное значение. Кроме того, пределы применения формально-логической методологии становятся очевидными, когда мы обращаемся к социально-содержательной стороне вопросов теории.

§ 4. Преимущества и недостатки формально-логической методологии

К преимуществам формально-логической методологии следует отнести строгость, четкость, определенность мышления всех проблем, возможность выстраивать согласованную (гармоничную) понятийную систему, а также служить непосредственной интеллектуальной основой для юридической практики.

К недостаткам формально-логической методологии относятся следующее. Во-первых, ставшая обычной подмена содержания реального права и государственной жизни структурами, элементами, статикой, логическими (рациональными) зависимостями. Во-вторых, в рамках данной методологии увеличение объема теоретических знаний идет в основном за счет не имеющей меры дифференциации, детализации понятийного аппарата, что в конце концов ведет к тому, что теория оказывается громоздкой и самодостаточной, засоряющей и познание, и практику избыточными частностями; правопонимание выхолащивается; теория теряет смысл в деле профессионального образования и формирования юридического мировоззрения. В-третьих, общеправовая теория не носит эмпирического характера, хотя общим свойствам государства и права всегда можно найти предметный аналог. Методы индуктивного и сравнительного мышления в теории довольно ненадежны, поскольку исследуемые предметы весьма сложны, процессы – многофакторны, и потому выводы на их основе носят или поверхностный, или только подтверждающий и иллюстративный характер.

ТЕМА 6

ДИАЛЕКТИЧЕСКАЯ МЕТОДОЛОГИЯ

§ 1. Общая характеристика диалектической методологии, ее сущность и назначение

Одной из важнейших методологий юридической науки часто признается диалектическая методология. В наиболее развернутом виде законы и принципы диалектики представлены в работах Г. В. Ф. Гегеля¹. Диалектическая методология относится к базовым методологиям. Действительно, сложно встретить сегодня юридическое исследование, да и вообще исследование социальной направленности, где не заявлялась бы в качестве одной из основных диалектическая методология.

Следует отметить, что диалектика по своему познавательному «статусу» и потенциалу в силу сложившихся традиций является прежде всего философской методологией. Это связано с тем, что как категориальное мышление (мышление, смысловыми единицами которого выступают категории и которое подчиняется диалектической логике), так и ноуменальное мышление (мышление, смысловыми единицами которого выступают идеи) невозможны без подчиненности этих типов мышления принципам диалектики и неизменно связаны с ее идеологическими механизмами.

При этом диалектическая методология может применяться и как нефилософская, т. е. как общенаучная (как базовая часть любой науки, при условии, если она не замкнута, например как математические или математизированные науки, на чистой формальности). В этом случае она должна быть конкретизирована

¹ Гегель Г. В. Ф. Наука логики : в 2 т. М. : Мысль, 1970–1971 ; Он же. Философия права. М. : Мысль, 1990.

(по отношению к общеправовой теории), во-первых, исходя из признания возможности применения в ней только отдельных форм и фрагментов диалектики и, во-вторых, исходя из особенностей смыслового аппарата юридической науки. Действительно, следует понимать, что несмотря на свою распространенность диалектическая методология органична прежде всего для философии, а в науке она хоть и успешно применима, но имеет важные ограничения.

Что касается первого аспекта специализации диалектической методологии, то из множества форм диалектики (диалогики как словесного соперничества; категориальной логики как логики перехода от свойств вещей к свойствам как таковым (от конкретного к абстрактному); ноуменальной логики (самопротиворечивой логики идей); логики изменений, развития и деградации как логики поддержания равновесия, именуемого реальностью) диалектика только в последнем смысле может считаться методологией, применимой в общеправовой теории. В контексте понимания диалектики как способа познания всеобщих свойств и законов, присущих реальности и мышлению, данная методология вряд ли может считаться адекватной для юридической теории, поскольку основана на категориальном мышлении.

Относительно смыслового аппарата юридической науки – второго аспекта специализации диалектической методологии – можно сказать следующее. Этот аппарат выражается в понятиях, неоднородных по своему существу, и данная неоднородность является следствием использования понятий в двух различных и вполне самостоятельных, хотя и связанных, смысловых рядах – формально-логическом и онтологическом. Элементы диалектики (как логики) применимы, конечно, не к понятиям в их формально-логическом смысле, а к понятиям онтологического ряда (при условии, если они отражают логику изменений, поддержания равновесия).

Теоретико-правовые понятия онтологического ряда тесно связаны с социологическими понятиями, однако общеправовая теория в этом аспекте ни в коем случае не совпадает с социологией государства или социологией права и не трансформируется в социологию. Во всех же юридических науках отраслевого уровня (уголовном, административном, гражданском и ином праве) такой двойственности нет. Хотя понятия онтологического ряда постоянно в них образуются, но они закономерно выделяются в аппарат самостоятельной науки. Например, этим способом из теории уголовного права, исключительной задачей которой является идейно-теоретическое «обслуживание» уголовно-правовой догмы, выделилась криминология.

Иными словами, во всех юридических науках, кроме теории государства и права, понятия с точки зрения их принадлежности к смысловым рядам однородны.

Решение проблемы применимости диалектической методологии в юридической науке находится в прямой зависимости от того, способны ли мы и желаем ли изменить ее характер, готовы ли мы, например, к теории, сочетающей в себе научный и философский подходы к предмету. И это задача не столько научно-познавательная, сколько политико-идеологическая.

Наиболее соответствующими характеру рассматриваемой методологии являются проблемы, связанные с действием права, правотворчеством и взаимодействием элементов реальности (например, государства и гражданского общества, государства и человека, форм правовой жизни), а также с факторным анализом государства и права.

Чтобы оценить возможности и пределы применимости диалектической методологии, следует решить, до какой степени, при каких условиях и для чего смысловой аппарат юридической науки должен быть гибким, изменчивым. С этой точки зрения из области применения диалектической методологии следует вывести юридическую догму. Сегодня самой актуальной является

не проблема применения диалектики, а проблема преодоления эклектики, свойственной методологии юридических наук, в частности общеправовой теории, в силу того, что данная теория не представляет собой единой системы знаний; она – конгломерат, образованный множеством относительно самостоятельных теорий (подтеорий).

Диалектическая методология сближает общеправовую теорию с философией права. Но смешение их происходить не должно. В рамках юриспруденции их связь еще достаточно четко не прояснена. Таким образом, в юридической науке следует с большой осторожностью говорить о применении диалектической методологии в отраслевых дисциплинах (здесь ее применение с необходимостью ограничено и носит исключительный характер), а в области теоретико-правовых и историко-правовых дисциплин диалектическая методология хоть и имеет свои границы использования, но применима в большей степени.

Сущность диалектической методологии состоит в совмещении универсальности с конкретностью, в способности мыслить о конкретном (явлении, процессе) в категориальном ключе. Это совмещение происходит при условии первичности содержания по отношению к форме и изменчивости содержания, в том числе вследствие развития мышления о предмете. Это совмещение представляет собой постепенный переход в иную форму (в новое понятие, для которого остается старая словесная оболочка). Развитие понятийного аппарата идет не посредством его дифференциации, а посредством содержательного насыщения понятий, охвата ими новых моментов реальности.

Назначением диалектической методологии является рассмотрение как понятийного строя правосознания, так и правовых явлений в динамике, изменчивости, в относительной устойчивости, качественной определенности (а не в определенности как критерии узнаваемости).

§ 2. Содержательные особенности элементов диалектической методологии, применяемых в исследовании юридической проблематики

Диалектическая методология, как и все другие методологии, может быть описана посредством установления адекватного ей смыслового аппарата, характерных познавательных парадигм, концептуальных идей и принципов.

Адекватный смысловой аппарат диалектики – категории. В связи с этим возникает вопрос: изучает ли юридическая теория явления, факты, состояния, процессы или она изучает свойства? Правильным следует признать первое. Но такое изучение не связано с применением диалектики. Поэтому можно сделать вывод, что в рамках юридической теории смысловой аппарат диалектики не является вполне адекватным. Для отраслевых наук диалектическая методология в принципе неадекватна.

Но может ли, несмотря на это, общеправовая теория применять смысловой аппарат диалектической методологии? Да, если она будет подходить к своему предмету и к базовым понятиям как к отражению свойств, например, изучая государство и право как свойства, а не институты, организации, совокупности норм, функций, действий и т. п. Но и в этом случае смысловые единицы диалектической методологии не становятся категориями.

Из сказанного следует, что обращение юридической теории к понятиям, характеризующим ее различные предметы «в нереальности» – право в понятии (как таковое), государство в понятии и т. д., – неизбежно ставит вопрос о их философско-правовой интерпретации. Вне философской интерпретации эти внереальные (псевдоуниверсальные) понятия неизбежно превращают юридическую теорию в чистую схоластику. Отраслевые и иные юридические науки вообще диалектичны лишь в той мере, в которой они непосредственно соприкасаются с общей теорией права или с философией права.

Тем не менее элементы диалектики могут быть успешно использованы в исследовании понятийного аппарата юридической теории. Если в рамках формально-логической методологии с точки зрения содержания понятия представляют собой внутренне согласованную совокупность признаков и тем самым обозначают реальность, то в рамках диалектической методологии они представляют собой совокупность внутренних противоположностей, проявляющихся по мере развития этого содержания; таким способом они отражают реальность. Строго говоря, юридическая теория как содержательная теория, а не как концентрат юридической догмы, возможна только при условии применения к ее понятийному аппарату диалектической методологии. Тогда определение понятий связывается не с дефинированием (поиском афористичного выражения), а с накоплением содержания. И правопонимание предстает как непрерывный и противоречивый процесс.

Примерами познавательных парадигм, характерных для диалектической методологии, могут быть следующие:

- противоречивость есть сущность связей и процессов, взятых в их конкретности;
- наличность универсальных свойств реальности и мышления;
- адекватность характеристики конкретных процессов и явлений средствами категориального мышления;
- действительность имеет смысловое единство, что позволяет сохранять ее понимание в процессе изменений;
- законы диалектического мышления принципиально скоординированы с законами объективного (природного и социального) мира;
- постоянство есть видимость;
- парадоксальность есть свойство творческого мышления.

Концептуальные идеи, согласующиеся с диалектической методологией, могут быть сформулированы следующим образом:

- всякое явление, процесс рано или поздно переходят в свою противоположность, которую необходимо предусмотреть при проектировании общественных процессов (в том числе посредством законодательства);

- общеправовая теория исходит из тождества формы и содержания. При этом при содержательной интерпретации она превращается в социологию государства и права, при формальной интерпретации – в юридическую и политическую догму; опираясь на диалектику формы и содержания, она превращается в философию государства и права;

- право и государство представляют собой концепты, отражающие открытый и неопределенный характер их изменений;

- попытки рационализировать достижение равенства (и справедливости) ведут лишь к их относительности, субъективации, а это разрушает сами принципы (и идеи) равенства и справедливости;

- власть предполагает готовность и способность к отчуждению, отстранению от предмета властвования, выведению властвующего из реальности, в которой проявляется его воля;

- противоречие (столкновение) законодательной и судебной власти, законодателя и судьи определяет динамику, особенности и действенность права;

- в событии реальность нормируется, в деяния норма исчезает (растворяется) в решении; событие отчуждается в норму, деяние отчуждается в решение.

К принципам диалектической методологии можно отнести:

- принцип конкретности, в соответствии с которым, во-первых, любое знание должно быть всегда соотнесено с отдельным предметом, т. е. с предметом, реальность которого вполне определена; во-вторых, реальность предмета, с которым соотнесено знание, может быть определена в содержательном плане только частично; в-третьих, содержание предмета должно быть принято как первичное в его отношении с формой;

– принцип относительности, согласно которому, во-первых, результат познавательной деятельности зависит от выбранных «точек отсчета»; во-вторых, всегда есть возможность разных интерпретаций предмета; в-третьих, знания о предмете требуют постоянного пересмотра; в-четвертых, в знании о предмете всегда есть элемент субъективности;

– принцип восхождения от чувственного восприятия к абстрактному мышлению и от него – к практике, во-первых, указывающий на возрастание в процессе познания (по мере приближения к применению его результатов) степени сложности знания; во-вторых, исходящий из понимания логики познания как движения от предметного мышления к внеобразному, отвлеченному мышлению; в-третьих, требующий начинать познавательный процесс с наиболее очевидного как на самом деле сомнительного;

– принцип компенсации, отражающий универсальный механизм содержательного развертывания действительности и требующий, чтобы действительность в ее отдельных компонентах, явлениях, свойствах понималась как косвенное описание отсутствия реального, нехватки, неразвитости тех или иных состояний, свойств и т. д.;

– принцип самодостаточности как ключевое условие понимания сущности любого феномена, требующий исходить из признания адекватности реальности того или иного явления, процесса, состояния, качества; предполагающий возможность объяснить предмет из него самого, из его качественных состояний, а не только посредством раскрытия его связей с другими фрагментами реальности;

– принцип необусловленности, предполагающий, во-первых, возможность и необходимость (на определенных стадиях познания) понимания предметов, отношений, явлений не как следствий действия каких-то условий, причин, факторов, а как

содержащих в самих себе достаточные основания для своего существования; во-вторых, что определенность развития (изменения) заключена в самом явлении, процессе, состоянии;

– принцип неслучайности, в соответствии с которым, во-первых, познание, связанное с ограниченным множеством (конкретной предметной областью), с условно замкнутой системой, всегда направлено на обнаружение условий, при которых существует каждый отдельный элемент этой системы; во-вторых, познавательный процесс рано или поздно ведет к выходу на уровень универсальных множеств (с помощью категориального мышления); в-третьих, на универсальном (мировоззренческом) уровне все может быть объяснено и в решающей степени предположено (предвидено);

– принцип непрерывной изменчивости, согласно которому, во-первых, ни предметы познания, ни результаты познания никогда не остаются постоянными и полными; во-вторых, изменчивость (развитие знания) является индикатором действительного или возможного изменения вещей и отношений;

– принцип противоречивости, требующий, во-первых, усматривать в ней самый глубокий источник всякого изменения (и развития); во-вторых, ее наличность принимать как характеристику предмета в его реальности; в-третьих, выявление ее считать действительным и основным критерием верности познавательного процесса и результата;

– принцип категориальной общности, согласно которому независимо от предметных областей познания к содержанию знаний следует относиться как к интерпретациям универсальных свойств действительности и мышления;

– принцип качественности, в соответствии с которым, во-первых, познание должно пониматься как нахождение границы, достижение которой позволяет знание о предмете отождествлять с предметом в целом; во-вторых, познание должно исходить из признания того, что на любом уровне познанности

предмет познания существует в своей целостности; в-третьих, качество знания не ставится в прямую зависимость от объема познавательной деятельности (что выступает основой творчества);

– принцип архивации, согласно которому в актуальном (достигнутом) знании в снятом виде содержится информация обо всех предшествующих состояниях предмета познания.

§ 3. Преимущества и недостатки диалектической методологии

Сама постановка вопроса об ограниченности диалектической методологии в области юридических наук предполагает постановку проблемы, ее достоинств и недостатков.

К преимуществам диалектической методологии можно отнести следующие моменты:

– масштабность. Именно диалектическая методология позволяет «схватывать» правовую реальность в ее многообразии, а также в временном и пространственном масштабе;

– содержательность. В отличие от формальной логики диалектическая логика ориентируется на содержание правовой реальности, содержательно ее интерпретирует. Без такого подхода к праву невозможно осмысление его природы и сущности. Это также свидетельствует о применимости диалектической методологии главным образом в общей теории права и в философии права;

– пластичность мышления всех государственно-правовых проблем и динамику его результатов. Это важно также для общей теории права и историко-правовых научных дисциплин.

К недостаткам диалектической методологии относятся:

– непредметность, неинструментальность (непрактичность) и внутренняя конфликтность категориального мышления. Диалектика рассматривает конфликт как естественный механизм мышле-

ния, тогда как это противоречит установкам практического мышления, которое нуждается в общей картине мира. По своей природе диалектическое мышление непредметно, оно не оперирует понятиями, скрывающими за собой конкретные предметы;

- фрагментарность мышления в его опредмеченности (привязанности к конкретному предмету). В своей опредмеченности диалектическое мышление обнаруживает свою несостоятельность, фрагментарность, несвязанность, непоследовательность, оно в данном случае представляет собой фальсификацию рациональности и в этом смысле спекулятивно;

- спекулятивность. Пластичность мышления, являющаяся достоинством диалектической методологии, открывает и ее другую черту, которая может быть признана недостатком, – спекулятивность. Рассуждения об изменяемости, непостоянности правовой жизни в отраслевых юридических науках избыточны и неадекватны.

Именно указанные недостатки задают ограничения применению диалектической методологии в юридической науке. Здесь речь идет не о том, что в принципе недопустимо применять диалектику в отраслевых юридических науках. Напротив, это вполне возможно, однако следует говорить о том, что результатом этого, как правило, становится в лучшем случае философствование в отношении определенных юридических проблем, не отвечающее критериям научности, а в худшем – формирование идеологической концепции, которая идеалистична по своей природе и также ненаучна.

Вместе с тем достоинства делают данную методологию необходимой для сохранения юридической теорией своего статуса как фундаментальной юридической науки.

ТЕМА 7

СОЦИОЛОГИЧЕСКАЯ МЕТОДОЛОГИЯ

§ 1. Общая характеристика социологической методологии

Социологическая методология вместе с формально-логической и диалектической относится к базовым для юридической теории методологиям. Их единство обеспечивает необходимую глубину и, в сущности, требуемую полноту теоретического знания о праве и государстве и с точки зрения их сущности, и с точки зрения их проявлений.

Общая характеристика социологической методологии:

- является научной по своим исходным установкам и принципам;
- имеет в своей основе позитивистские философские установки;
- не носит общенаучного характера, поскольку предметной областью социологической методологии во всем объеме ее видов и уровней выступает только общественная жизнь;
- связана с познанием общественной жизни по ее проявлениям (и только в этом аспекте в ее предметную область входят проявления духовности);
- в ее контексте различимы лишь закономерности и особенности (но не разовость и индивидуальность), а случайности являются отражением низкого уровня типичности наблюдаемых связей, отношений;
- позволяет получить богатое, разностороннее, дифференцированное, конкретное знание явлений и сфер общественной жизни, однако это знание носит мозаичный характер;

- носит ограниченный характер, поскольку социология имеет тенденцию отходить от принципов строго научного мышления;

- социологическое знание носит в той или иной мере тенденциозный, субъективный характер; его интерпретации подвержены сильному влиянию исходных идейных установок (идеологем);

- выводы и обобщения, добываемые с помощью социологической методологии, опираются на многофакторную обусловленность явлений, что сообщает социологическому знанию ту или иную степень неопределенности, приблизительности;

- ее применение связано с пониманием права и государства в целом и отдельных их элементов исключительно как внешне обусловленных явлений;

- сущность права и государства ограничена пониманием их функционального предназначения;

- природа явлений общественной жизни на основе социологической методологии не познается и, следовательно, внимание ограничено только обслуживающей ролью права и государства.

Вопрос о применимости социологической методологии в юридической теории решается в контексте разделения социологической методологии на уровни.

Социологическая методология имеет как минимум три уровня:

- общесоциологический уровень, связанный с изучением характеристик, касающихся всего общества на определенном историческом этапе его существования (чаще всего это псевдонаучный уровень);

- среднесоциологический уровень, связанный с изучением отдельных сфер и родов предметной деятельности, социально-групповых характеристик и т. п., но на основе методов общесоциологического уровня;

- конкретно-социологический уровень, связанный с использованием методов и средств эмпирического (статистического, количественного) анализа.

Следует отметить, что данное деление с формально-логической точки зрения произведено нестрого, не по единому основанию. Сочетание указанных уровней в принципе возможно и используется на практике, но чаще всего оно все же некорректно. Так, неадекватным будет использование количественных параметров конкретно-социологического уровня применительно к общесоциальным процессам, например при выяснении общественного мнения по общеполитическим вопросам и актам (выборы), поскольку они дают весьма поверхностную картину и часто просто вводят в заблуждение, потому что отражают информацию, получаемую, как правило, от малокомпетентных или вовсе не компетентных людей («отштемпелеванных» как граждане, электорат и т. п.). Таковы и многие формальные процедуры, символизирующие коллегиальность или демократичность принятия решений (например, в законотворческой сфере).

Кроме того, специфичным для области социальных явлений можно считать то, что они не имеют существенных количественных характеристик; закономерность процессов и проявлений носит хотя и относительно необходимый характер, но их частотность и статистичность никогда не оказываются исключительно случайными и бессодержательными.

Сущность социологической методологии заключена в выявлении возможностей рассуждения об обществе, государстве и иных системах в целом по их фрагментарным проявлениям, в определении предельных приближений к целому, опираясь при этом на частное знание. Научная индукция здесь играет лишь принципиальное, установочное значение, но не определяет особенностей (и не сглаживает их) в области познания социальных явлений. В той мере, в какой социологическая методология последовательно научна, она эмпирична и описательна (выступает своего рода введением к идейно-ценностным обобщениям); в той мере, в какой она связана с обобщениями, она является

моделированием (конструированием) социальной реальности на основе вненаучных (но наукообразных) идей.

Назначение социологической методологии состоит в следующем:

- получении дифференцированного (детализированного) знания как условия упорядочения (или ограничения) круга факторов, связанных с исследуемым явлением;
- выявлении закономерностей различных уровней общности и вероятности;
- построении (формировании) моделей исследуемых отношений и на их основе – создании социальных структурных образований.

§ 2. Структура социологической методологии

К адекватному в рамках социологической методологии понятийному аппарату теории относятся понятия онтологического (а именно социологического) смыслового ряда. Это прежде всего понятия правовой жизни (общественной, групповой и индивидуальной), правоотношения, действия права, правового статуса, правотворческого процесса, государственного аппарата и т. п. Все они имеют эмпирические аналоги, хотя эти аналоги далеко не исчерпывают содержания данных понятий.

Специфичным для данного типа понятий является то, что их содержанием являются исключительно свойства и отношения с точки зрения их эмпирической (наблюдаемой) проявленности.

Указанные понятия являются отрицанием предметов теории государства и права в их всеобщности или универсальности. Исходные понятия юридической теории (понятия права и государства) не являются социологическими.

Развитие адекватного смыслового аппарата происходит посредством непрерывной дифференциации содержания понятий,

а не вследствие «разбухания» понятийного аппарата, столь характерного для юридической догматики, опирающейся исключительно на формально-логическую методологию.

Артикуляция и закрепление понятий могут опираться на практику определений. При этом базовыми следует считать генетические определения.

Примером познавательных парадигм, определяющих направленность применения социологической методологии, могут быть следующие утверждения:

- сущности правовых и государственных явлений и процессов познаются посредством установления причин, их порождающих;
- изменения, происходящие в правовой и государственной жизни, носят необратимый характер;
- значимыми для познания права и государства в их действительности являются лишь эмпирические, наблюдаемые социальные факты;
- все, являющееся предметом изучения, имеет свойства структуры и тенденцию к структурированию;
- количественные характеристики социальных явлений и процессов непосредственно выражают их качественную определенность (могут считаться их заместителями);
- социологически обнаруживаемые явления и их количественные характеристики обладают свойством репрезентативности;
- нет однозначно интерпретируемых социальных явлений.

Концептуальными идеями, согласующимися с социологической методологией, могут быть следующие утверждения:

- базовыми понятиями теории государства и права являются государственная и правовая жизнь, которые аналогичны роли идей права и государства, исчерпывающих все содержание государственно-правовой реальности в философском плане;
- право является лишь идеальной основой правовой жизни, а его образование – одной из сторон правовой жизни;

- правоотношения являются первичными по отношению к массиву норм, их обеспечивающих;
- действительное право существует только в многообразии форм и видов, единство которых представляет собой правовую систему конкретного общества;
- порядок является собственно правовым явлением, поэтому все другие формы общественного порядка являются лишь формами правопорядка;
- обслуживающая роль права делает систему его функций открытой, а возможности распространения правовых регуляторов на общественные отношения – неограниченными;
- реальная, эмпирически наблюдаемая правовая жизнь протекает на групповом и индивидуальном уровне, а на общественном (государственном и международном) уровне она носит опосредованный характер, является следствием обобщений, определенных познавательными установками.

К принципам, на которых реализуется социологическая методология, можно отнести:

- принцип эмпирической адекватности, определяющий критерий научности социологического знания, суть которого состоит в том, что любому суждению о предмете должно соответствовать непосредственно наблюдаемое (фиксируемое) явление;
- принцип научности, согласно которому интерес и значение имеют только те знания (утверждения), которые обладают эмпирической адекватностью и инструментальностью;
- принцип аналитичности (дифференцированности) знания, согласно которому на строго научной основе развитие знания может идти только путем детализации, выявления все более конкретных свойств, зависимостей и т. д.;
- принцип индуктивности, указывающий на то, что эмпирические обобщения (микрообобщения) носят статистический характер, а макрообобщения в силу своей вероятностности не обходятся без включения в них идейно-установочных компонентов;

- принцип обусловленности, в соответствии с которым любое эмпирически наблюдаемое явление или процесс, во-первых, носит неслучайный характер и имеет свое основание в тех или иных условиях, факторах, обстоятельствах; во-вторых, может быть объяснен только тем, с чем он связан, но чем сам не является;

- принцип ограничения, согласно которому ретроспекция оснований должна иметь предел, отсутствие которого, во-первых, порождает «дурную бесконечность» оснований; во-вторых, не имеет серьезного практического значения;

- принцип многофакторности, согласно которому степень значимости и адекватности знания возрастает в зависимости от увеличения числа условий, в контексте которых рассматривается конкретное явление;

- принцип фрагментарности, в соответствии с которым, во-первых, исследуемый процесс или состояние никогда не связаны с характеристиками реальности в целом; во-вторых, они никогда не могут быть описаны в своей полноте; в-третьих, полнота знания о предмете изменяется не в прямой зависимости, оно всегда носит ограниченный характер, касается только стороны или аспекта предмета исследования; в-четвертых, предмет всегда предстает только как относительно самостоятельный и не самообъяснимый компонент реальности;

- принцип закономерности, согласно которому любое социальное явление, связь или процесс не носят разовый (единичный) характер, но имеют свойство повторяемости на той или иной основе, чаще всего вследствие цикличности, неслучайности или существенности;

- принцип системности, содержащий требования учитывать, во-первых, включенность рассматриваемого явления или даже совокупности явлений (состояния) во всегда существующую более сложную совокупность; во-вторых, взаимную зависимость фрагментов реальности, а не их детерминированность; в-третьих, их функциональную и структурную определенность

некоторыми условиями (функциями, свойствами, задачами и т. п.) более общего характера, сообщающими явлению или процессу свойств элемента, стороны, аспекта некоторую целостность;

- принцип структурирования, в соответствии с которым, во-первых, определенность и существенность знания достигаются только на стадии выявления структурных связей процесса или явления с другими процессами и явлениями; во-вторых, связи, взаимодействия могут быть рассмотрены вне зависимости от содержания и характера образующих их элементов; в-третьих, они должны быть поняты как то, что само определяет содержание и характер составляющих их элементов;

- принцип функциональности, требующий не ограничиваться констатацией какого-либо социального явления, связи или процесса, самим фактом их существования (наличия) и даже их обусловленности, но рассматривать их как имеющие некоторое назначение, устойчивую «роль» и определенную ею направленность изменения; согласно ему любой предмет проявляется в своем устойчивом действии (воздействии), имеющем определенную направленность;

- принцип целесообразности, в соответствии с которым любой социальный процесс может быть связан с достижением определенной цели, а реализация этой связи всегда является оптимальной;

- принцип относительности, который требует, во-первых, учитывать непрерывную изменчивость анализируемых фрагментов реальности и отсутствие неизменных точек отсчета, их множественность в зависимости от поставленной познавательной задачи; во-вторых, ставить ценность знания в зависимость от его способности к изменению и обновлению;

- принцип субъективности, согласно которому знания (утверждения), во-первых, носят интерпретационный характер; во-вторых, зависят от выбора исходных позиций, в том числе предпочтений.

§ 3. Применение социологической методологии в правовых исследованиях

Социологическая методология находит в юридической теории широкое, но тем не менее вполне обозримое применение. Она вообще не применима к юридической догматике, бессмысленна в ней; также не применима к вопросам, касающимся специфики правосознания, исторического аспекта в характеристиках государства и права и т. п. В целом социологическая методология оппозиционна формально-логической методологии, положенной в основу юридической догматики.

В юридической теории не применима методология конкретно-социологического анализа и социологии среднего уровня, хотя их результаты, конечно, могут быть использованы в качестве иллюстративно-эмпирической основы для теоретических утверждений. В отличие от общесоциологической методологии, указанные два уровня неспецифичны для теории государства и права.

Только социологическая методология первого уровня характерна для теории государства и права. При определенных общепознавательных и философских установках юридическую теорию можно рассмотреть как общесоциологическую. Но именно по этой причине общеправовую теорию вряд ли можно считать строго научной. Ее фундаментальность и мировоззренческий характер проистекают не из научности, хотя принцип научности в определенном контексте является одним из существенных для характеристики общеправовой теории.

Общесоциологическая методология позволяет формировать идеологически ориентированные знания, что, однако, вступает в противоречие с научными установками самой социологии. На уровне общей социологии, в том числе в предметной области теории государства и права, она представляет собой в известной мере «игру в науку», равно как на уровне

эмпирической социологии мы нередко сталкиваемся с иллюзией познания предмета.

Из сказанного становится понятным качественное отличие, например, теории государства и права от социологии права. Последняя рассматривает главным образом функциональность права и его эффективность (действие), но не затрагивает, например, вопроса о правопонимании и государствовопонимании, а это, как известно, узловые проблемы теории государства и права. Кроме того, для социологии права вполне адекватна эмпирическая социология.

§ 4. Преимущества и недостатки социологической методологии

Преимущества и недостатки социологической методологии вытекают из характеристики ее назначения и ограниченности в применении к проблемам теории государства и права.

К положительным характеристикам социологической методологии можно отнести следующее: содержательность; конкретность мышления государственно-правовых проблем; возможность опираться на широкое понимание права, в том числе неюридическое; возможность объяснить правовые свойства гражданского общества исходя из природы самого этого общества; в принципе необъятный познавательный (и описательный) потенциал; возможность выстроить общеправовую концепцию на базе научного понятийного аппарата.

К отрицательным характеристикам относятся: известная искусственность, тенденциозность (не всегда идеологического характера), обусловленная избыточным многообразием факторов, которые следует учитывать; некритичное принятие понимания природы права, правовой и государственной жизни (в основном политологического или философского по своему характеру);

манипулятивный характер социологического знания правовой жизни, в особенности на групповом и индивидуальном уровне.

Возможности социологической методологии позволяют рассмотреть не только условия, определяющие предпосылки появления права, факторы, влияющие на их изменение и функционирование, но и сам механизм функционирования данного явления. Социологическая методология позволяет обнаружить в праве ряд закономерностей.

ТЕМА 8

СИСТЕМНАЯ МЕТОДОЛОГИЯ

§ 1. Общая характеристика системной методологии, ее сущность и назначение

Появление системной методологии чаще всего относят к середине XX в. и связывают с именем Л. фон Берталанфи. Считается, что именно его работа «Общая теория систем», будучи «эскизом системологии», послужила своеобразным импульсом разработки теории систем в различных ее вариантах. Вместе с тем обозначенная точка зрения, будучи широко распространенной, не является единственной.

Формирование системной методологии было длительным в исторической перспективе процессом. Сам Л. фон Берталанфи указывал на генетическую связь своей теории систем с предшествующей философией и наукой: «Конечно, как и любое другое научное понятие, понятие системы имеет свою долгую историю. В связи с этим необходимо упомянуть «натуральную философию» Лейбница, Николая Кузанского с его совпадением противоположностей, мистическую медицину Парацельса, предложенную Вико и Ибн-Халдуном версию истории последовательности культурных сущностей, или «систем», диалектику Маркса и Гегеля...»¹. Помимо этого, истоки идей, составляющих основу системой теории, можно обнаружить в трудах А. Сен-Симона, Г. Спенсера, Р. Клаузиуса, В. Парето, В. Бехтерева, Э. Дюркгейма и многих других философов и ученых.

С конца XIX в. исследования сложных в структурном плане образований приобрели постоянный характер, а вышедшую

¹ Берталанфи Л. Общая теория систем – обзор проблем и результатов // Системные исследования. М. : Наука, 1969. С. 34–35.

в 1912 г. работу А. А. Богданова «Тектология: всеобщая организационная наука» многие исследователи вообще считают первым развернутым и стройным изложением теории систем.

Возникновение научных споров относительно времени зарождения системного подхода и его основоположниках обуславливается тем, что современная системная методология опирается сразу на ряд появившихся в различное время трудов, оказавших ощутимое влияние на развитие системного мышления фактически независимо друг от друга. Выделяют четыре базовых источника современного системного мышления: «Всеобщую организационную науку» А. А. Богданова, общую теорию систем Л. фон Берталанфи, кибернетику Н. Винера и праксеологию Т. Котарбиньского.

Несмотря на множественность современных направлений разработки методологии системных исследований, последняя имеет ряд универсальных отличительных черт.

Общая характеристика системной методологии:

- предметом методологии является многообразие связей (в том числе в правовой реальности) с точки зрения их разнокачественности и соподчиненности, а не содержательности;
- связана с исследованием сложных (неоднородных) объектов, сложность которых, однако, имеет свои пределы в контексте системного анализа; слишком сложные системы (макросистемы) нуждаются в упрощении за счет намеренного ограничения их параметров, что делает представление о них в определенной степени условным;
- нацеливает на описание состояний, обеспечивая содержательность анализа, при этом приравнивая качество состояний к целостности;
- если в эмпирической сфере (например, применительно к биологическим организмам) познавательные модели являются вторичными, то в социальной сфере системная методология

связана с разработкой познавательных моделей, позволяющих обнаруживать системы в действительности;

- предполагает описание каждого из элементов систем (структур) только в их связи с целым; наличие этой связи является условием и основанием различения элементов;

- рассчитана на получение знания о системах как объектах с точки зрения их функционирования; функциональность приравнивается к действительности;

- в ее рамках и отдельные элементы системы, и существование ее в целом понимаются исключительно с точки зрения их целесообразности, т. е. данная методология содержит телеологические установки;

- с ее помощью действительность в целом и ее отдельные (неэлементарные) фрагменты (сферы, множества и т. п.) воспринимаются как определенный порядок (упорядоченность); специфика упорядоченности в той или иной области (предметной или смысловой) выступает важнейшим критерием качественной определенности систем;

- связана с выявлением условий сохранения организации и самоорганизации систем и с точки зрения их функционирования в более общих системах, и с точки зрения их самовоспроизводства;

- в ее рамках любая система рассматривается в ее неотделимости от условий существования (среды), что позволяет решить проблему реактивности и активности систем;

- с ее помощью выявляется инвариантный аспект системы, что позволяет на научно-эмпирической основе решать вопрос о сущности объекта (например, права или государства);

- предполагает понимание любой реальной, в той или иной мере содержательно конкретизированной системы как имеющей ту или иную степень неопределенности (индивидуальности и свободы).

По всем перечисленным параметрам могут быть охарактеризованы и системы, выделяемые в правовой сфере.

В современных научных, в том числе теоретико-правовых, исследованиях изучение объектов и явлений в качестве систем стало традиционным подходом. При этом не только попытки отказаться от применения системной методологии, но и недостаточное внимание к системным характеристикам исследуемого объекта нередко воспринимаются как упущение, не позволяющее получить значимые с теоретической и практической точки зрения результаты.

Вместе с тем системная методология не является универсальной, вследствие чего актуальным оказывается вопрос о ее назначении, условиях и пределах применения.

Говоря о применимости системной методологии, необходимо прежде всего различить в ней три компонента:

- общую теорию систем, в рамках которой акцент делается на наличии у сложных в структурном плане целостных образований общих для них свойств. Обнаружение (или постулирование) самого факта существования у любой системы набора универсальных характеристик позволяет делать выводы относительно особенностей организации и функционирования любых системных объектов, но без учета тех особенностей, которые отличают исследуемый сложный объект (процесс, явление) от всех других. В силу очевидной разнородности систем общая теория систем по отношению к юридической теории носит лишь общепостановочный характер и не способна сама по себе обеспечить понимания специфики системных образований и состояний, обнаруживаемых в государственно-правовой сфере; она нуждается в конкретизациях и понятийного аппарата, и применяемых моделей, но уже не за счет инструментария самого системного анализа;

- структурно-функциональный анализ, исходной идеей которого является то, что любая система состоит из элементов (подсистем), выполняющих определенные функции внутри данной системы; функции элементов определяются назначением системы

(целями ее существования), а их успешное осуществление выступает условием сохранения системы и ее гармоничного (равновесного) состояния. Структурно-функциональный анализ позволяет сосредоточиться на формальном аспекте действующего права и государства, т. е. на закономерностях, стабильных связях, состояниях и организации, отводя содержанию вспомогательную роль и придавая исследуемым системам смысл и подобие организмов;

– синергетику, изучающую наиболее общие закономерности функционирования неравновесных систем, обусловленные управляющими ими принципами самоорганизации. Синергетика позволяет учесть статистический характер множества закономерностей, связанных с государственно-правовой жизнью, и проследить функционирование и изменения определенных системных образований в контексте случайно-неопределенных явлений. Возможно, именно в силу этого в последнее время повышенное внимание уделяется изучению возможностей использования синергетики в качестве методологии познания различных государственно-правовых явлений, причем как в общей теории права, так и в отраслевых юридических науках.

В целом применение системной методологии связано с существенными конкретизациями и ограничениями, определяемыми исследуемой предметной областью – государственно-правовой жизнью, и допускает широкое привлечение аналогий.

Сущность системной методологии состоит в образовании (посредством абстрагирования, конструирования либо «вырезания» из реальности) систем под определенную цель познания и, как следствие, под определенные атрибуты. Система в данном контексте предстает не в качестве реально существующего сложного в структурно-функциональном плане образования, а в качестве идеальной модели. Представленный моделью объект, рассмотренный в другом аспекте, может не обнаруживать признаков системы либо демонстрировать свойства системы принципиально иного типа.

Назначение системной методологии состоит в том, чтобы устанавливать системообразующие свойства различного типа как характеристики целого (что сопрягается с вопросом о природе и сущности предмета исследования, но только в аспекте функциональности и инвариантности); создавать познавательные модели, связанные с определенным объемом задач; определять элементный состав как основу дифференциации и предмета исследования, и самих систем; вырабатывать средства управления системами.

§ 2. Содержательные особенности элементов системной методологии

Адекватный в рамках системной методологии понятийный аппарат образуется за счет простой (посредством указания на предметную область) конкретизации смысловых единиц, характерных для выделенных компонентов системного анализа:

– понятия общей теории систем: система (система права, правовая система, нормативная система, система функций и т. д.), элемент (элемент системы права, элемент системы правового регулирования, элемент правозащитной системы), атрибут (атрибут права, атрибут закона, атрибут юридической ответственности, атрибут правового государства), отношение (правовое отношение, деликтное отношение, трудовые отношения), целесообразность (целесообразность правовых решений, целесообразность правоприменения, целесообразность привлечения к юридической ответственности), целостность (целостность государства, целостность системы права, целостность конституционно-правовой системы, целостность системы исполнительной власти), самоорганизация (самоорганизация права, самоорганизация правовой системы, самоорганизация гражданского общества, самоорганиза-

ция преступных групп), механизм (механизм действия права, механизм правового регулирования, механизм государства, механизм государственно-правового принуждения) и т. д.;

– смыслообразующие понятия в рамках структурнофункционального анализа: структура (структура правовой системы, структура аппарата государства, структура правового договора, структура юридического конфликта и т. д.), функция (функция права, функция государства, функция юридической ответственности, функция правосознания), инвариантность (инвариантные нормы позитивного права, инвариантность нигилизма как черты российского правосознания, инвариантные элементы структуры юридического лица), интеграция (правовая интеграция, межгосударственная интеграция, интегративный подход к пониманию права), дифференциация (дифференциация правового регулирования, дифференциация ответственности, дифференциация наказания, дифференциация форм досудебного производства), статус (правовой статус человека и гражданина, правовой статус объектов интеллектуальной собственности, правовой статус информации, юридический статус работника), управление (государственно-правовое управление, управление авторскими правами, управление правовоспитательным процессом), среда (среда права, криминальная среда, благоприятная правовая среда) и т. п.

Примером познавательных парадигм могут быть следующие утверждения:

- право является формой (способом) воспроизводства социальных структур и только потом – отношений;
- право (и государство) как целое важнее своих частей, а потому сохранение и развитие этого целого всегда важнее воспроизводства отдельных элементов этих систем;
- понимание системы как целостности достигается обнаружением системообразующих связей;
- системность в познании правовой и государственной жизни возможна там, где установлена иерархичность связей и элементов;

- знание о системах невозможно без знания среды их существования (функционирования);
- неуправляемых процессов в правовой и государственной сферах, по сути, нет;
- в юридическом праве как неорганичной системе основные свойства частей определяются их внутренней структурой, а не связью с целым.

Концептуальными идеями, согласующимися с системной методологией, могут быть следующие утверждения:

- не во всех своих формах право – саморегулирующаяся и самонастраивающаяся система;
- целостные характеристики менее значимы в системах, существующих в рамках права и правовой жизни, поэтому действительное право – лишь нормальная жизнь в ее явлении, а не в сущности;
- связи со средой несущественны для формального права, поэтому в них преобладает моделирующий (нормирующий) компонент;
- в правовой сфере связи развития отсутствуют, существуют только связи состояний и функционирования;
- система права функционирует по поводу несистемных процессов (например, конфликтов);
- системы в правовой сфере носят условно ограниченный характер;
- право в зависимости от того, в какой форме оно рассматривается, выступает в качестве подсистемы разных систем (политической системы, моральной системы, экономической системы и т. д.).

К принципам, на которых реализуется системная методология, можно отнести следующие:

- принцип системности, согласно которому предмет исследования, во-первых, является только стороной объекта исследования; во-вторых, должен быть ясно (жестко) организованным;

в-третьих, должен быть организованным по определенным и четко оговоренным правилам;

- принцип единства интеграции и дифференциации, характеризующий одновременную разнонаправленность изменений, происходящих в системе, в совокупности дающих понимание существования любой системы в ее динамике;

- принцип единства самоорганизации и дезорганизации, согласно которому ни один существенный для системы процесс не выступает только как позитивный или негативный, а также то, что любой системный процесс нуждается в постоянной корректировке и управлении;

- принцип целесообразности, исходящий из необходимости признания любого процесса или изменения в системе как обусловленного неслучайностью и имеющий свои рациональные объяснения;

- принцип инвариантности, требующий рассматривать структуру, элементы и атрибуты системы как неизменные точки отсчета, делающие возможным сохранение знания о системе в ее качественной определенности;

- принцип целостности, указывающий на то, что в системах (особенно самоорганизующихся), во-первых, любой процесс так или иначе связан с воспроизводством системы в целом; во-вторых, любое отношение структурируется; в-третьих, целое всегда важнее отдельного;

- принцип обратной связи, согласно которому тип системы является решающим фактором во влиянии изменений, происходящих в отдельных элементах или структурах, на систему в целом;

- принцип неопределенности, требующий рассматривать любую систему, за исключением полностью абстрактных, как в той или иной степени открытую;

- принцип иерархичности, обязывающий исходить из предположения (имеющего базовое значение), что структурные связи

в системе не носят равнозначимого характера, а потому, во-первых, одни связи и структуры могут быть объяснены с помощью других структур и связей; во-вторых, в аспекте управления системами решающим является практика предпочтения одних связей, характеристик, элементов другим;

- принцип генетической ограниченности, согласно которому любая система имеет пределы возможностей во всем комплексе происходящих в ней процессов;

- принцип целевой ограниченности, требующий рассматривать любую систему как строго определенную конечным, обзорным и подконтрольным множеством целей, которые система способна и должна реализовать;

- принцип эволюционности, исходящий из существенности признания факта, что качественная определенность и системы в целом, и отдельных ее элементов и структур носит относительный характер, следовательно, содержательный анализ из системного анализа элиминировать невозможно;

- принцип нормальности, указывающий на то, что любая система в своих изменениях устойчива тогда, когда она тяготеет к «усредненному» состоянию; усилия по совершенствованию (улучшению, повышению эффективности и т. п.) системы не могут быть программно-стратегическими (существенными); управление системой носит противоречивый характер. Особенно это касается социальных систем.

§ 3. Положительные и отрицательные характеристики системной методологии

К преимуществам системной методологии можно отнести:

- возможность формирования познавательных систем (схем), идентичных (эквивалентных) познаваемым системам;
- то, что основу анализа составляют проблемные ситуации (а их неопределенное множество), конкретные (отдельные) цели

познания и реальность многовариантных решений, что особенно значимо для управления системами в социальной области;

- относительную независимость структурных отношений от элементов, что объясняет целесообразность формальности права);
- наличие познавательных процедур, позволяющих максимально ограничиться типом систем, возможных в сфере правовой и государственной жизни.

К недостаткам системной методологии можно отнести следующее:

- большие системы (например, правовая система, нормативная система и т. п.) не поддаются корректному системному анализу, а потому возможны только частные приложения данного общенаучного подхода, примененного только к определенному кругу задач;
- пока внутренняя иерархия связей системы достаточно ясна, функциональный анализ плодотворен, но только в этих пределах;
- системный подход ориентирован на описательность, что создает известный разрыв между строго научным и идейно ориентированным (имманентным теории государства и права) анализом;
- системный подход вполне адекватен только по отношению к органичным целостностям, к которым системы (подсистемы) права и государства не принадлежат;
- в правовой сфере системы носят полуэмпирический-полуабстрактный характер; при этом эмпирическая составляющая относительна, а абстрактная – малосодержательна;
- существует реальная возможность подмены системного анализа многофакторным.

В целом системная методология в силу своего общенаучного характера может быть плодотворно применена и в общеправовой теории, и в отраслевых юридических науках, что подтверждается результатами многочисленных проведенных с ее использованием исследований. Однако к базовым для правовой науки методологиям в силу своих особенностей и особенностей предметной области правовой теории и отраслевых юридических наук системная методология относиться не может.

ТЕМА 9

АКСИОЛОГИЧЕСКАЯ МЕТОДОЛОГИЯ

§ 1. Общая характеристика аксиологической методологии

Аксиологическая методология не относится к базовым для теории государства и права методологиям, но и не может считаться разновидностью (частным случаем) какой-либо из методологий. Она имеет самостоятельное значение, хотя отдельные компоненты базовых методологий в ней, конечно, могут использоваться. С помощью аксиологической методологии решается определенный, присущий только ей круг идейно-познавательных задач.

Аксиологический метод позволяет выработать методологическую основу изучения ценностных отношений. Аксиологический анализ и критика в конечном счете должны показать ценность права, его, по выражению И. А. Ильина, «духовную самоочевидность для отдельного индивида»¹. Не случайно одним из основных вопросов аксиологии права является вопрос о соотношении личности и права (личности политика, юриста и права), о том, каким образом правовые установления становятся личными мотивами поведения человека.

К характеристике аксиологической методологии можно отнести следующие моменты:

- по своим исходным установкам и принципам она не является ни научной, ни философской, а носит, скорее всего, промежуточный или комплексный характер;
- связана с обеспечением содержательного анализа любой социально-духовной проблемы;

¹ Ильин И. А. О сущности правосознания. М. : Парогъ, 1993. С. 35.

- применение аксиологической методологии связано с пониманием права и государства как самообусловленных явлений и потому воспроизводящих самих себя независимо от содержательного наполнения их основных структурных и функциональных компонентов;

- структурно-функциональные характеристики права или государства не имеют существенного значения для аксиологического анализа;

- аксиологическая методология связана с антропологизацией реальности, с созданием философско-антропологических установок в познании права;

- аксиологическая методология связана не столько с познанием, сколько с духовной интерпретацией реальности и деятельности людей, идейным конструированием (моделированием) права и государства;

- аксиологическая методология внутренне (закономерно) связана как с абсолютизацией отдельных духовных конструктов, так и с субъективацией (индивидуализацией) деяний, ситуаций, процессов, отношений и т. п.;

- она связана с поиском и описанием предельных (конечных, самоочевидных) оснований социальной реальности;

- с помощью аксиологической методологии продуцируются смысловые единицы (понятия, суждения, идеи), носящие исключительно установочно-нормирующий характер;

- она принципиально не связана с социально-историческим анализом действительности, не требует его;

- с ее помощью реконструируется синкретизм ценностей, их универсальность;

- выводы и обобщения в контексте аксиологической методологии носят или тавтологический, или иллюстративный характер, но не являются следствием научной индукции.

Аксиологическая методология не является однородной. Она имеет три относительно самостоятельных уровня:

- метафизический (философский), связанный с абсолютными ценностями как содержательными основаниями общественного сознания в различных формах (в том числе в правовой форме);

- психолого-антропологический, связанный с интерпретациями реальности в контексте потребностей, интересов, пользы и т. п.;

- оценочный, характеризующий как предметность в ее связи с потребностями, так и предметность, и деятельность в их связи с ценностным слоем правосознания.

Ценностное отношение субъекта к объекту предполагает объективно складывающуюся диспозицию и установку субъекта: объект не только познается, но одновременно, и даже в первую очередь, оценивается. Включение оценки означает, что объект как таковой, «сам по себе» не интересует субъекта, а если и интересует, то только в том случае, если соответствует цели и отвечает духовным или материальным потребностям субъекта; определение ценности происходит как соотнесение объекта с некоторым образом (идеалом, эталоном, нормой) и установление степени соответствия этому образцу; образцы формируются в той или иной культуре и усваиваются субъектом в процессе его социализации. Таким образом, факторы, которые обычно стремятся элиминировать в познавательном отношении, становятся объективно необходимыми.

Познание в этом типе субъектно-объектного отношения как бы отступает на второй план, хотя в действительности его результаты служат основанием оценки. В процедуре оценивания, в выборе целей и идеалов ярко выражены неопределенность, волевые моменты, избирательная активность субъекта, которые могут включать интуитивные, иррациональные и прочие моменты. В результате ценностное отношение предстает как противоположное познавательному, как чуждое объективно истинному познанию вообще.

Аксиологическая методология применима к любой проблеме теории государства и права при условии, если решается определенный диапазон задач, а именно: если право рассматривается в аспекте его ценностной природы, а государство – в аспекте его идейно-ценностных установок; если избирается мотивационно-оценочный аспект функционирования права и идеологический аспект функционирования государства; если требуется интегральный анализ правовой реальности (в связи с другими формами общественной жизни).

Сущность аксиологической методологии заключена в обнаружении и характеристике идейно-мотивационного аспекта проблем теории государства и права, в обосновании органичного единства государственно-правовой жизни людей с жизнью в других общественных формах, а также в идейно-теоретическом обеспечении выхода на уровень индивидуального права (права человека) и международного права.

Назначение аксиологической методологии состоит в характеристике всех элементов права и государства с точки зрения их самоценности, самодостаточности, а не социально-исторической обусловленности. Это значит, что она обращена на проявление (обнаружение) сущностных свойств права и государства.

§ 2. Структура аксиологической методологии

Что касается содержательных особенностей элементов структуры аксиологической методологии, то важно отметить следующее.

Адекватный в рамках аксиологической методологии понятийный аппарат образуют:

- базовые, смыслообразующие понятия – ценность (к чему следует стремиться, чтобы реализовать свои интересы), правовая ценность, система ценностей и т. п.;

- понятия, отражающие механизм ценностного отношения к действительности – предпочтение, притязание, признание, оценка, суд, потребность, интерес, целесообразность, цена, идеал, менталитет;

- идейно насыщенные понятия – право человека, свобода, справедливость, позитивная ответственность, равенство, правда и др. Последние имеют как культурные конкретизации, так и конкретизации в рамках отдельных форм общественной жизни и сознания.

Примером познавательных парадигм, с которыми связана аксиологическая методология, могут быть следующие утверждения:

- ценности существуют в системе, а их связь носит иерархический характер, что позволяет их различать с точки зрения значимости и предпочтительности как в принципе, так и ситуативно;

- ценности органически связаны с индивидуальными и общественными потребностями и интересами;

- ценным может стать все, что соприкасается с человеком и его жизнью;

- только человек обладает ценностью, все остальное имеет цену; иными словами, ценность человека абсолютна, ценность всего остального относительна, в том числе в сопоставлении с человеком – и ценность права;

- правовые ценности связаны с табуированием негативной реальности;

- ценности порождают потребности, а не являются тем, что их удовлетворяет;

- абсолютные ценности не реализуются, они самодостаточны.

Концептуальными идеями, согласующимися с аксиологической методологией, могут быть следующие утверждения:

- право только вследствие своей ценностной природы способно эффективно организовывать общественные отношения;

- ценности являются основанием перехода целесообразных форм жизни и деятельности в нормативный строй права;
- ценности имеют самостоятельное значение наряду с целесообразностью, пользой, рациональностью; в них и то, и другое, и третье преодолеваются как ограниченность ценностей;
- ценности характеризуют право и государство с точки зрения их самодостаточности, а потому функциональный строй права и государства связан преимущественно с их воспроизводством;
- принципиальное отличие правовых ценностей от моральных и принципиальное сходство правовых ценностей с политическими состоят в возможности предпочтения одних ценностей другим; при этом их иерархия не носит устойчивого характера;
- человек в системе юридического права не имеет ценности, но имеет цену, определенную его правами и обязанностями; вследствие этого ценность человека (и его право) может быть осуществлена только в единстве всех форм действительного права;
- право базируется на абсолютных ценностях, что указывает на его генетическую связь с религиозной жизнью общества, но реализует их как относительные.

К принципам, на которых реализуется аксиологическая методология, можно отнести следующие:

- принцип самоценности, предполагающий требование рассматривать любые компоненты права и государственной жизни, помимо их функционально-обслуживающего значения и лишь в той или иной связи с ним;
- принцип самоочевидности, исключаящий необходимость (и неизбежность) рационального обоснования отдельных ценностей и требующий выхода на такой уровень раскрытия их содержания, который ведет только к принятию или отвержению тех или иных ценностей;
- принцип универсальности, предполагающий рассмотрение ценностей как не связанных необходимым образом с реа-

лизацией конкретных интересов и потребностей, но обладающих свойством воплощать в себе неопределенный диапазон потребностей, интересов. Универсальный характер проявляется в их неограниченном проявлении в правовой сфере. У всех людей есть некоторые общие представления о справедливом, правильном и достойном. Содержательно эти представления могут варьироваться, но само их наличие воспринимается как свидетельство обусловленных природой определенных начал;

- принцип идейности, требующий связывать потребности и интересы с идейно насыщенными понятиями;

- принцип абсолютности, содержащий требование не связывать действительность ценностей только с возможностью их практического воплощения;

- принцип единства и противоположности абсолютного и инструментального (относительного), предполагающий, с одной стороны, неизменность содержания ценностей независимо от способа и средств их осуществления (достижения), с другой – качественное отличие результатов стремления к ценности от их содержания. В связи с этим актуально рассматривать ценности как ценности-цели и как ценности-средства, причем каждый из указанных аспектов позволяет обосновать те или иные правовые явления и процессы;

- принцип целесообразности, требующий установления связи (корреляции) деятельности и конкретных ценностей как основания необходимости и оправданности этой деятельности;

- принцип компенсации, раскрывающий механизм формирования ценностно-ориентированной деятельности и осуществления ценностей. Знание о ценности, на которую сориентировано правовое действие лица, снимает момент напряженности в праве, обуславливая необходимость воплощения нормативного предписания;

- принцип интегральности, требующий рассматривать содержание любой ценности (в том числе правовой) только в един-

стве всех его форм – политической, моральной, религиозной, эстетической и особенностей их связи;

- принцип системности, отражающий внутреннюю связанность ценностей как в сознании (смысловое родство), так и в их осуществлении (комплексность). Незнание той или иной ценности не снимает возможности их практического осуществления в качестве смысловых ориентиров в праве в силу их дополнимости, взаимообусловленности;

- принцип недетерминированности, в соответствии с которым кристаллизация ценностей и оседание их в культуре носят многофакторный, спонтанный, неоднозначный характер; ценности существуют, пока воспринимаются как данность;

- принцип предпочтительности, согласно которому независимо от того, согласованы ли отдельные ценности или взаимоконкурентны, в каждой отдельной ситуации действительной и непосредственно достигаемой является только одна из них; все остальные остаются в фоновом режиме.

§ 3. Особенности применения аксиологической методологии в юриспруденции

Аксиологическое измерение социокультурного пространства включает рассмотрение ценностных оснований для возникновения и существования различных социальных групп и субкультурных образований в культурном контексте. В рамках данной методологии право выступает не просто как идея или принцип, а как действительная цель и движущий мотив поведения человека, т. е. ценность, благо.

В рамках аксиологического подхода к праву исследователя интересует не только то, что в действительности отражает данная правовая идея, закон и т. п., не столько вопрос, по каким причинам и закономерностям, присущим самой социальной действительности, они возникли, но и то, что лежит в основании

целесообразной правовой деятельности человека. В этом смысле для исследователя очень важно с самого начала дать определение права по существу, с содержательной, а не с функциональной или инструментальной точки зрения, обосновать его с позиции человеческой жизни как таковой. Право (идея права, принцип права) выступает в этом смысле как способ интеграции различных действий человека и общества в некоторую последовательность или систему. Несомненно, что аксиологический подход к праву предполагает и выявление несоответствия между наличными жизненными ситуациями и правом, оценку действительности с точки зрения идеи права.

Аксиологическая методология позволяет расширить область знания не только о процессах возникновения права, но и его развития и функционирования. Так, аксиологический аспект возникновения права актуален, прежде всего, при выявлении содержательных особенностей правообразования. В связи с этим возникает вопрос об источниках, импульсах появления правовых правил. Что служит источником появления новых норм? Какие факторы непосредственно и опосредованно влияют на указанные процессы? Какова роль правовых ценностей и ценностей вообще? Что служит связкой между появлением норм и существующей действительностью? Что способствует появлению необходимости в регулировании общественных отношений?

С помощью аксиологической методологии можно раскрыть и динамику права. Правовые ценности, ретранслируясь в рамках правовой культуры, воспроизводят право. Они являются тем элементом механизма воспроизводства, который обеспечивает направленность правового развития, определяет его содержание и не позволяет позитивному праву навязывать противоположные общественному правосознанию ориентиры.

Правовые ценности придают праву консервативный характер и способствуют стабилизации происходящих в нем процессов,

вызванных воздействием извне, прежде всего воздействием субъективного фактора. Можно считать, что они не являются статичным элементом, остающимся вне процессов, происходящих в правовой действительности. Они, как невидимый рулевой, определяют направления развития права, при этом сдерживая воздействие внешних факторов. Следует отметить, что правовые ценности, определяя характер целеполагания в праве, не позволяют вмешиваться субъективному фактору в ход естественных процессов. С другой стороны, их можно считать незаметными импульсами, способствующими проявлению правовой активности, а тем самым существованию права.

§ 4. Преимущества и недостатки аксиологической методологии

К преимуществам аксиологической методологии можно отнести следующее:

- позволяет подключить теорию государства и права к решению смысложизненных и идеологических задач;
- вырабатывает рациональные основания мотивации правомерного поведения;
- делает теорию государства и права содержательной не с точки зрения дифференциации знания или конкретизации действия общих правовых (юридических) форм в определенных ситуациях, а с точки зрения идейной насыщенности всех элементов действующего права и направлений деятельности государства;
- позволяет вырабатывать стратегии как в системе регулирования, так и в системе правотворчества, правосудия и принуждения;
- именно на ее основе появляется возможность обосновать первичность разрешенного (в том числе как дозволенного) в системе правовых регулятивов.

К недостаткам аксиологической методологии относятся:

- то, что как теоретический, так и эмпирический анализ политических и правовых ценностей не меняет познавательных установок и не формирует их;
- неизбежный для всякой социально-содержательной теории идейный плюрализм ведет к субъективации или формализации оценок, положенных в основу характеристик, например, типов права или государства, эффективности правоприменения, обеспечения прав и свобод граждан и т. п.;
- близость к решению идеологических задач создает повышенную опасность для теоретических спекуляций, профанирования существа проблем государственно-правовой жизни.

Аксиологическая методология имеет также значимость в преодолении крайностей формально-догматического и нормативистского понимания права. И в теории государства она призвана явиться каналом проникновения в характеристику политико-правовой природы иных элементов, прежде всего нравственно-религиозных.

ТЕМА 10

ИСТОРИЧЕСКАЯ МЕТОДОЛОГИЯ

§ 1. Общая характеристика исторической методологии

Историческая методология относится к методологиям, носящим одновременно и частный, и общий, фоновый характер, поскольку обеспечивает содержательность и конкретность знания о праве и государстве. Нахождение меры соотношения этих двух компонентов является самостоятельной методологической проблемой, поскольку как умаление, так и преувеличение роли исторического фактора в характеристике права и государства одинаково негативно сказываются на качестве теоретического знания.

Общая характеристика исторической методологии:

- предметом, по поводу которого создается историческая методология, выступает исторический процесс;
- она связана с реконструкцией исторического процесса как связанного целого на основе массива данных эмпирического характера;
- в ее рамках объект и субъект исследования совпадают; иными словами, историческое познание есть, по сути, самопознание;
- в ее рамках организуется познание существующего права и государства на основе познания их прошлых состояний;
- с ее помощью существующие как настоящее право и государство познаются, с одной стороны, исходя из опыта их прошлого, с другой – как предположение будущего; она позволяет определить векторы государственно-правовой жизни конкретных обществ;
- она предполагает понимание развития права или государства как единых закономерных процессов;

- в ее рамках всемирная история выступает как условие понимания природы права и государства в их содержательности и конкретности;

- она рассчитана на то, чтобы внести в эмпирическую действительность как исторический процесс постоянство, смысловой стержень, совпадающий с вектором исторических изменений;

- позволяет представить историю как разумность действительной общественной жизни людей;

- связана с выделением из массива явлений государственной и правовой жизни исторических событий (как значимости явлений, отношений, процессов в историко-временном интервале);

- она позволяет понять развитие государства и права в единстве субъективных и объективных моментов;

- она связана с выявлением пространственно-географической определенности государственно-правовых явлений и процессов.

Вопрос о применимости исторической методологии в юридической науке требует различения трех ее компонентов: нарративной истории, теории истории (историологии) и философии истории (историософии).

Нарративная история имеет значение как иллюстративная и эмпирико-аргументационная база теоретических рассуждений; она не имеет самостоятельного методологического значения.

В своем втором компоненте историческая методология неразрывно связана с социологической методологией. В сочетании с ней историческая методология применима для выработки научных обобщений индуктивного характера; она позволяет органично сочетать знание об исторических закономерностях с суждениями о государстве и праве в их конкретности. Цивилизационный и формационный подходы являются элементами именно этого компонента исторической методологии. Но данный компонент характерен для применения исторической методологии преимущественно в истории государства и права.

Исходя из особенностей юридической теории, наиболее адекватным ей можно считать третий компонент исторической методологии. В рамках философии истории государства и права используются пространственно-временные парадигмы, а также конструкции исторического процесса в целом как безразличного к конкретному, нарративному материалу.

Сущность исторической методологии заключена в решении задачи обнаружения корректной связи событийно-хронологической составляющей общественной жизни с пониманием ее как единого и закономерного исторического процесса; она состоит в нахождении исторических закономерностей и векторов для отдельных событий или процессов, вырабатывая глобальные аналогии.

Историческая методология относится к методологиям, позволяющим вырабатывать содержательные знания о праве и государстве, но форму им придает общеправовая теория. Назначение исторической методологии состоит в насыщении теоретического знания о праве и государстве содержательностью, а также в установлении скрытого смысла (сущности) в видимости (явленности), во внешних выражениях различных сторон государственной и правовой жизни общества (что роднит историческую методологию с феноменологической методологией).

§ 2. Содержательные особенности элементов структуры исторической методологии

Как было сказано ранее, любая методология имеет сложную структуру и представляет собой сущностную связанность наиболее важных ее элементов, к которым относятся понятийный (смысловой) аппарат, познавательные парадигмы, концептуальные идеи и принципы. Методы являются средством включения в познавательную деятельность указанных элементов, а не элементами структуры методологии.

Рассмотрим перечисленные элементы с точки зрения их содержательной специфики, определяющей существо исторической методологии.

Адекватный в рамках исторической методологии понятийный аппарат образуют:

- понятия, отражающие структуры, проявления, отношения и другие элементы права и государства в эмпирической конкретности (содержательности) и временной определенности (событие, исторический факт, исторический субъект правотворчества, правоотношений, государственной власти и т. п.);
- понятия, в которых выражено все многообразие историко-временных характеристик права и государства (цивилизация, осевое время, правовое время, историко-временная дискретность правовых феноменов, переходный период, тип права и т. п.);
- единичные, т. е. предельно конкретные понятия, характеризующие предмет в рамках единиц дискретности;
- понятия, выражающие эмпирические закономерности (историческое условие, преемственность, исторические циклы, вектор изменения и др.).

Примером познавательных парадигм могут быть следующие утверждения:

- содержание (как внешность) исторических процессов, протекающих в рамках государственно-правовой жизни, противоположно их сущности;
- в историческом изменении права решающей является масса мелких фактов и событий, совершающихся спонтанно, – миром правит случай;
- фактически-событийная жизнь людей имеет временную и смысловую связанность;
- история есть бесконечная повторяемость прошлого (совершенного);
- историческое время права и государства линейно;

– историческое время права и государства – это цепь бифуркаций.

Концептуальными идеями, согласующимися с исторической методологией, могут быть следующие утверждения:

– право является консервацией настоящего в историческом времени, что придает ему инертный характер;

– случайные изменения, происходящие в праве и с правом в историческом измерении, носят необратимый характер, что делает их фатальными для правовой жизни;

– законотворчество есть попытка изменения прошлого, которое не поддается изменению, с целью повлиять на будущее, которое не поддается предвидению. Иными словами, законотворчество – процесс, не имеющий исторического измерения (протекающий вне исторического времени);

– исторической единицей права и государства, определяющей их качественную определенность и особенность, является временной интервал, в рамках которого успевает сложиться очередной миф;

– связующей цепью права в его истории является правосознание; вне правосознания истории права нет;

– история государства и история права не совпадают по своей интенсивности и характеру, а потому основной проблемой теории государства и права является постоянная корректировка их связи и соответствия одного характеру другого;

– история государства и история юридического права – это история их отчуждения от общества.

Особую значимость в методологии имеют организационные принципы.

§ 3. Принципы организации историко-правового знания

Историко-событийная составляющая является имманентной всем моментам социальной реальности, что позволяет делать историческую методологию важным элементом целого ряда методологий познания государственно-правовой жизни. В свою очередь и принципы, характерные для других методологий, не меняя своего существа, но при соответствующей конкретизации выступают в качестве принципов организации исторического познания.

Прежде всего необходимо обратиться к характеристике принципов, непосредственно отражающих суть исторического познания и составляющих ядро исторической методологии.

Принцип эмпиричности определяет, что содержанием знаний о праве и государстве в их исторической конкретности может быть только информация, имеющая предметно-образный характер. Это означает, что для того, чтобы избежать чисто хронологической и историографической интерпретации истории государства и права, необходимо обращаться к инструментарию, вырабатываемому в рамках методологий, связанных с организацией теоретического знания.

Принцип единства повторяемости и единственности ориентирует на то, что исторический процесс может быть обозримым и понятным только при условии, что он представляет собой множество процессов, имеющих циклический характер.

Принцип пространственно-временной определенности связывает конкретность и содержательность фрагментов исторической реальности с характерными для них и имманентными им формами объективности.

Тесно связан с ним *принцип событийной определенности*, требующий, чтобы историческое явление было описано в понятиях, полностью согласованных с единичностью событий.

Принцип актуализма указывает на возможность и необходимость рассмотрения исторических фрагментов правовой

и государственной жизни как характеристик и элементов их настоящего.

Принцип сохранения адекватности смыслов прошлого включает в себе неустранимое идейное условие, позволяющее обеспечить познавательную ценность моментов прошлого (фактов, событий, документов и пр.) для обнаружения и характеристики изменчивости в исторической жизни общества.

Принцип недостаточности предполагает, что приращение исторического знания не имеет пределов конкретности; превращение знания в тавтологию, описание носит временный и субъективный характер. Кроме того, он указывает на невозможность объяснить предмет из него самого и требует объяснять предмет (факт, событие) только посредством раскрытия его связей с другими фрагментами реальности.

Принцип многофакторности содержит требование принимать совокупность условий, предшествующих историческим процессам и событиям, как открытую, незавершенную и определяющую относительность любого утверждения о предмете. При этом предполагается, что степень значимости знания возрастает в зависимости от увеличения числа условий, в контексте которых рассматривается конкретное явление, а также что учет этих условий значим вне заметной зависимости от степени их существенности, повторяемости или единичности (уникальности).

Принцип тенденциозности устанавливает необходимую (и неизбежную) связь между осмыслением, пониманием, интерпретацией права и государства в их истории с определенной парадигмой или идейными установками, существующими на конкурентной основе.

Принцип единства закономерности и спонтанности представляет собой модификацию закона перехода количественных изменений в качественные; он позволяет интерпретировать исторические процессы и векторы как следствие накопления событийности.

В связи с ним, в частности, характерный для диалектической методологии *принцип неслучайности* начинает означать, что познание, связанное с конкретной предметной областью, в том числе с определенным историческим интервалом, всегда направлено на обнаружение условий, при которых появляется и существует отдельный исторический факт. Он также ориентирует на то, что при выходе на масштабный уровень все может быть объяснено и с достаточно высокой вероятностью предвидено. Наконец, согласно этому принципу, хотя исторические явления и носят единичный характер, они имеют свойство повторяемости на той или иной основе, чаще всего вследствие их цикличности и естественности.

Принцип единства прерывности и непрерывности требует рассматривать историю права и государства как пространственно-временную связность множества фактов и событий, каждый из которых, однако, является вполне самостоятельным, отражаемым сам по себе.

В *принципе калейдоскопичности* заключено требование относиться к фрагментам исторической реальности права и государства как к самостоятельным, равнозначным и многофункциональным, способным в различных сочетаниях представлять конкретные правовые реальности как целостности, обусловленные случайным сочетанием различных ее элементов.

Принцип подобия содержит требование на основе эмпирических аналогий преодолевать единичность исторических фактов, тенденций, процессов и тем самым создавать возможность восприятия временных изменений как связного целого, поддающегося рациональному осмыслению.

Наконец, *принцип этапной переоценки* содержит требование учитывать тот факт, что в различных исторических интервалах существенные фрагменты как современной реальности, так и ее прошлого приобретают разные смысловые значения, в совокупности создающие новое видение права и государства в их истории. Как было сказано, успешность применения исторической

методологии напрямую зависит от глубины теоретического мышления о государственной и правовой жизни в их исторической содержательности. Стало быть, решая проблему развития принципов и идей, составляющих историческую методологию, следует прежде всего выявить их связь с принципами и идеями, выработанными в рамках других методологий. Именно в этой связанности обнаруживается комплексный характер историко-правового познания.

Теснее всего историческая методология связана с диалектической, социологической и системной методологиями. Применительно к исторической методологии принципы, характерные для иных методологий, должны быть определенным образом интерпретированы. При этом важно отметить, что не все принципы, которые отнесены к той или иной методологии, действуют, когда ставится задача организации исторического познания и формирования историко-правового знания.

Принципы, являющиеся характерными для диалектической методологии, в связанности их с историческим познанием имеют следующее содержание.

Принцип конкретности содержит требование соотносить любое знание с отдельным предметом, реальность которого вполне определена. При этом содержание должно быть принято как первичное в его отношении с формой.

Принцип относительности указывает на то, что результат познавательной деятельности зависит от выбранных точек отсчета, поэтому есть возможность разных интерпретаций предмета, а также пересмотра знаний. При этом анализируемые фрагменты реальности сами по себе являются неизменными, и в этом компоненте принцип относительности отличен от аналогично названного и взятого в каркасе социологической методологии. Кроме того, данный принцип требует признания факта, что в знании о предмете всегда присутствует элемент субъективности.

Принцип необусловленности на определенных стадиях познания предполагает возможность понимания исторических явлений не только как следствия действия каких-то условий, причин, факторов, но и как содержащих в самих себе достаточные основания для своего существования и понимания.

В соответствии с *принципом неслучайности* познание, связанное с конкретной предметной областью, должно быть направлено на обнаружение условий, при которых существует каждая отдельная составляющая единого исторического процесса.

Принцип изменчивости отражает познавательную ситуацию, в которой ни предметы познания, ни результаты познания не остаются постоянными и полными, и их изменчивость является индикатором отражения действительных отношений и исторических процессов.

Следует заметить, что диалектическая методология, по крайней мере, в своей принципиальной части, обладает незначительной ценностью для организации историко-правового познания и носит преимущественно общеустановочный, а не организационный характер. Иными словами, в контексте исторического познания диалектические принципы превращаются из организующих в идейные.

Принципы, являющиеся характерными для социологической методологии, в связанности их с историческим познанием имеют следующее содержание.

Принцип научности в познании действительной истории государства и права содержит требование, чтобы значение придавалось только знаниям, обладающим эмпирической адекватностью; любому суждению об историческом процессе и его закономерностях должно соответствовать непосредственно наблюдаемое явление, процесс. Однако их сущность не выражена в эмпирической реальности, т. е. по наличности исторических событий, фактов, процессов определить их сущность невозможно. Это означает, что принцип научности имеет в рамках истории государства и права существенные ограничения.

Принцип аналитичности компенсирует ограниченность реализации принципа научности указанием на единственный путь в развитии знания о конкретных исторических фактах – на его детализацию, выявление все более конкретных свойств, зависимостей и т. д.

Принцип ограничения содержит требование определять пределы исторической ретроспекции, потому что их отсутствие порождает «дурную бесконечность» оснований того или иного исторического факта, процесса и не имеет существенного практического значения. Микроскопическая история, если и существует, то ничему не учит.

Следует заметить, что данный принцип диалектически сочетается с принципом недостаточности, который мы отнесли к принципам, характерным для самой исторической методологии. Они друг другу на самом деле не противоречат, так как принцип недостаточности указывает на фактическую сторону познания, тогда как принцип ограничения содержит требование инструментального порядка; он связан с организацией не только познавательного процесса, но и с кристаллизацией исторического знания.

Существенное значение для организации исторического знания имеет *принцип фрагментарности*, в соответствии с которым исследуемый процесс или состояние никогда не связаны с характеристиками исторической реальности в целом и по отношению к ней имеют случайный, хотя тем не менее и существенный характер.

Принцип закономерности – один из самых важных в рамках социологической методологии познания в применении к познанию исторической реальности претерпевает радикальные изменения. В этом случае точнее обозначить его как принцип аналогии, согласно которому историческое явление, связь или процесс, хотя и носят разовый (единичный) характер, тем не менее обладают свойством повторяемости на той или иной основе, чаще всего вследствие своей цикличности, неслучайности или существенности.

Принцип системности содержит требование учитывать включенность рассматриваемого явления или даже совокупности явлений (состояний) во всегда уже существующую более сложную совокупность, а также учитывать взаимную зависимость фрагментов реальности.

Принцип функциональности требует не ограничиваться констатацией какого-либо исторического явления, связи или процесса, самим их наличием и даже их обусловленностью, но рассматривать их также и как имеющие определенную направленность и устойчивый смысл.

Данный принцип необходимым образом связан с *принципом смысловой открытости*, который содержит в себе указание на то, что исторические события, как и большинство исторических фактов, не являются изолированными и в силу своей единичности могут интерпретироваться бесконечно много, что позволяет воссоздавать историю государства и права заново практически непрерывно, если не полностью, то в отдельных своих частях.

С данным принципом находится в единстве и *принцип концептуальности*, согласно которому новые смыслы исторических фактов и событий возможны только при наличии идей, которые в состоянии сохранять постоянство в понимании предмета независимо от его содержательной конкретности; смысловая открытость концептуально определена.

Важную организующую роль имеет *принцип целесообразности*, в соответствии с которым любой социальный процесс может быть связан с достижением определенной цели, а то, как реализуется эта связь, всегда является не только оптимальным, но и единственно возможным.

Принцип субъективности означает, что историко-правовые знания всегда содержат интерпретационный компонент, конкретность которого зависит от выбора исходных позиций, идейных установок.

Как видно, социологическая методология в своих принципах имеет высокую значимость для исторического познания, формирования историко-правового знания.

Принципы, являющиеся характерными для системной методологии, в связанности их с историческим познанием имеют следующее содержание.

Принцип неопределенности выражает требование учитывать, что исторические изменения и процессы имеют разную направленность, одновременно имеют как позитивные, так и негативные свойства и последствия, что способствует реализации интерпретационных средств историко-правового познания.

Принцип целостности указывает на то, что рассмотрение любого исторического процесса в контексте воспроизводства государственно-правовой системы в целом является абстракцией или идеологическим обобщением, но при этом целое – историческое состояние государства и права – всегда важнее отдельного для понимания отдельного – факта, события.

Принцип иерархичности обязывает исходить из предположения, что различные явления, процессы, факты, события, состояния в государственно-правовой жизни не носят равнозначимого характера и эта неравнозначимость обусловлена в объективном смысле масштабностью процессов, событий и т. д., а в субъективном смысле – неизбежными предпочтениями (идейно, политически, социально обусловленными) одних связей, характеристик, процессов, явлений другим.

В результате анализа применимости принципов системной методологии в историческом познании можно сделать вывод, что, хотя их трансформации и незначительные, т. е. не обуславливаются предметной областью познания, большинство этих принципов в историческом познании не применимы. Объяснить это можно тем, что история, видимо, не представляет собой некое системное целое.

Таким образом, методологический прием обогащения исторической методологии за счет обнаружения внутренней связанности ее принципов с принципами, характерными для иных методологий, в полной мере позволяет получать исторические знания гораздо большей смысловой насыщенности и проявлять их роль в системе теоретического мышления о праве и государстве, как придающие ему необходимую содержательность, конкретность, состоятельность, эвристическую силу.

§ 4. Преимущества и недостатки исторической методологии

К преимуществам исторической методологии можно отнести следующее:

- конкретность, исчерпывающую содержательность получаемого знания, позволяющую избегать абстрактных рассуждений о праве и государстве;
- документально-фактическую подкрепленность выводимых исторических закономерностей, что позволяет различить их многообразие;
- образность (подвластность «картинному», поверхностному, неспециализированному мышлению) и, как следствие, общедоступность;
- вписанность инструментария исторической методологии во все другие методологии.

К недостаткам исторической методологии относятся:

- многофакторность, слабо поддающаяся рационализации мозаичность материала;
- опасность упрощенного понимания историко-правовой реальности;
- тенденциозность в толковании эмпирического материала;

- нарративная основа историко-правового знания, увеличивающая вероятность произвольных аналогий в конструировании исторических процессов;

- опасность подмены исторических закономерностей временной совмещенностью и однообразием фактического материала.

Историческая методология, как видно, носит внутренне противоречивый характер, поскольку ее достоинства и недостатки в своем большинстве одни и те же. Из данного факта следует вывод, что успешность применения исторической методологии напрямую зависит от глубины теоретического мышления правовой жизни в ее исторической содержательности.

ТЕМА 11

КУЛЬТУРОЛОГИЧЕСКАЯ МЕТОДОЛОГИЯ

§ 1. Общая характеристика культурологической методологии, ее сущность и назначение

Культурологическая методология, чаще всего понимаемая в качестве совокупности методов и приемов исследования, обеспечивающих постижение сущности культуры и создание целостного представления о ней, формируется в качестве самостоятельного научного подхода путем интеграции методов, характерных для различных сфер познания, – истории, социологии, антропологии, языкознания, этнографии, религиоведения.

Возможность выбора конкретных методов, задающих общее направление культурологического анализа и определяющих специфику понимания феномена культуры, обуславливает множественность частных подходов, которые могут быть идентифицированы в качестве культурологических. Это и натуралистические концепции культуры, в рамках которых культура рассматривается в качестве высшей ступени природной эволюции, и рационалистические теории, связывающие культуру с развитием человеческого разума, и нерационалистические теории, отрицающие принцип рационалистических концепций и обнаруживающие отличные от разума основания культуры (человеческую субъективность, свободный личностный выбор, нерелегированные обычным человеком глубинные смысловые структуры).

При всем своем многообразии существующие культурологические по своему характеру концепции в конечном счете оказываются нацеленными на осмысление феномена накопления социально-исторического опыта и его передачу из поколения в по-

вление в виде идеалов и ценностных ориентиров, а также интерпретацию в контексте таких идеалов и ценностных ориентиров существующей социальной реальности.

Культурологическая методология относится к методологиям, обеспечивающим получение знаний о праве и государстве в его конкретности. Однако особенностью данной методологии является то, что эмпирический материал, на оперировании которым она построена, придает получаемому знанию содержательность неэмпирического уровня.

Общая характеристика культурологической методологии:

- на ее основе право и государство предстают как способы, свойства и уровни общественной жизни, но не как структуры, состояния, институты и т. п.;

- в ее рамках право и государство имеют смысл только в своих единственных духовно-эмпирических воплощениях, являются характеристиками конкретной исторической эпохи и цивилизационных условий их существования;

- в ее рамках право и государство предстают в качестве знаковых систем, качественно отличных от них как элементов социальной реальности и восполняющих их историей, опытом и смыслами;

- она предполагает использование системы корреляций общественного и индивидуального опыта социально-целесообразной деятельности и отношений с устойчивыми и имеющими самостоятельное значение формами правотворчества и право-реализации;

- она связана с созданием образов реальной государственно-правовой жизни, с применением мышления образами и, как следствие, созданием совокупности символов, презентующих правовую и политическую реальность;

- она связана с постановкой задач понимания (герменевтических задач), созданием условий для него и приведением в дей-

ствие рациональных и иррациональных средств перевода смыслов и символов одной правовой культуры в смыслы и символы другой правовой культуры;

- она предполагает познавательный процесс как толковательный, т. е. как рациональное совмещение любого предмета толкования (ситуации, события, акта, текста, решения и пр.) с готовыми формами, как «рассимволизацию» культурных форм в социальное содержание;

- она связана с превращением случайного (спонтанного, единичного) как историко-культурного факта в необходимое (осмысленное, нормальное и серийное) как историко-культурное значение;

- она позволяет воспроизвести историко-культурное прошлое права и государства в их социально-духовном настоящем;

- она связана с познанием элементов политико-правовой культуры общества в их временной индифферентности, т. е. незначимости их истории;

- в ее рамках накопление содержательности является самодостаточным процессом, не связанным с обычными для научного мышления обобщениями, абстрагированием;

- ее использование позволяет (и требует) решать все познавательные задачи как задачи адаптации, социализации, культивирования, и именно потому она является адекватной для осмысления всего комплекса проблем правового воспитания.

Потребность в применении культурологической методологии в исследовании государства и права актуализируется во второй половине XX – начале XXI в., что обуславливается прежде всего осознанием спорности сформировавшегося в рамках западного академического правоведения постулата, согласно которому современное право является продуктом исключительно западной цивилизации, распространившимся по всему миру, следовательно, «научно-теоретические изыскания в области незападных

правовых традиций являются маргинальными и несущественными частями западного академического правоведения»¹.

Интерес к незападному праву неуклонно растет, в связи с чем возникает потребность в адекватной методологии, позволяющей преодолеть ограниченность академической правовой теории и конструировать целостное представление о реальной государственно-правовой жизни незападных обществ.

В отечественной юридической науке активное применение культурологической методологии обусловливается следующими обстоятельствами. Во-первых, одновременно с осознанием необходимости выхода за рамки юридической догматики возникло представление о том, что рассмотрение права и государства во взаимосвязи с той цивилизационной средой, в которой они воспроизводятся и функционируют, позволяет сформировать более полное представление о них. Во-вторых, пробуждение повышенного интереса к правосознанию, правовому мировоззрению, правовой идеологии обусловило постановку ряда теоретических вопросов, принципиально не решаемых вне исследования права в его связи с культурным контекстом. В-третьих, в условиях глобализации актуальными оказались проблемы взаимодействия национальных правовых систем и систем права, соотношения права национального и международного, которые также принципиально не решаемы вне анализа права в качестве культурного феномена.

Говоря о применимости культурологической методологии, следует отметить, что она не является специфической методологией юридической науки.

Несмотря на то, что области применения культурологической методологии в правовой теории не ограничены, она тем не менее носит аспектный характер. В то же время в теории государства и права существуют предметные области, для которых

¹ Твайнинг У. Общая теория права // Российский ежегодник теории права. 2010. № 3. С. 234.

культурологическая методология является адекватной и требующей своего обязательного применения. К ним относятся в первую очередь область сравнительного правоведения; обширная область, охватывающая интерпретационно-толковательную теорию и практику; область юридической герменевтики; область, охватывающая духовные (ментальные) основы государственно-правовой жизни, в том числе содержание общественного и индивидуального правосознания; комплекс проблем, связанных с переводом нормативно-ценностного строя права в культурные формы правомерного поведения.

Сущность культурологической методологии заключена в установлении органичной связи между социальным и культурным измерениями государственно-правовой жизни, правообразования и правореализации.

В контексте культурологического подхода право предстает тем, что, выступая социальным явлением, одновременно является и культурным феноменом, так как, будучи обусловленным социальными реалиями, одновременно несет в себе наследие собственного культурно-исторического прошлого. Иными словами, любые явления и процессы, составляющие правовую действительность, зависят не только от характера изменений, происходящих в общественной жизни на современном этапе, но и от исторических особенностей развития и ментальных оснований права.

Система идеалов и ценностных установок, составляющих правовую культуру, представляет собой своеобразный «набор кодов», определяющих специфику интерпретации существующей социальной реальности, а следовательно, и правовой деятельности человека. Соответственно, правовая культура понимается как знаково-ментальный механизм воспроизводства правовой реальности. «В этом смысле правовая культура – не просто вся правовая реальность или, другими словами, все, что создано

и существует в сфере права как подсистемы общества, а механизм означивания всех правовых явлений и процессов, превращающий их из действий в правовые феномены»¹.

Назначение культурологической методологии состоит в описании и объяснении образцово-символично-традиционного (ценностно-опытного) способа воспроизводства и изменения права, правовой жизни и правопорядка.

§ 2. Содержательные особенности элементов культурологической методологии, применяемых в исследовании юридической проблематики

Адекватный в рамках культурологической методологии понятийный аппарат образуют: понятия, отражающие различные элементы права и государства как культурные формы (ценность, символ, знак, артефакт, симулякр, сакральное, эстетическое, игра и т. п.); понятия, отражающие предметные области теории государства и права (правовой опыт, правовая культура, правовой менталитет, правовая идеология, правовая система и т. п.); понятия, образующие содержание правосознания в его историко-культурной определенности (справедливость, служение, равенство, милость и пр.).

Все эти понятия не являются правовыми, но служат формами для правового содержания. Вследствие этого культурологический анализ в целом не может считаться адекватным для теории государства и права в ее строго юридическом толковании и тем более с точки зрения развития юридической догматики. В силу

¹ Честнов И. Л. Культурологическое измерение права / под ред. Г. И. Муромцева, М. В. Немытиной // Правовые культуры. Жидковские чтения : материалы Всероссийской научной конференции. М., 2012. С. 10.

указанного обстоятельства в правовой теории нередко возникают серьезные трудности в использовании базовых в контексте культурологической методологии понятий.

Практически каждый исследователь считает своим долгом дать собственное определение используемому им понятию, полагая, что нечеткое, неоговоренное заранее содержание широкой и многозначной категории может привести к путанице, обусловить неправильную трактовку его рассуждений. При этом, однако, не принимается во внимание, что культура – это необъятное пространство смыслов, идей, принципов, теорий, образов, символов, являющихся результатом целенаправленного духовного идеального действия человечества. Как следствие, попытки дать четкое определение тому или иному понятию чаще всего приводят к их деморфологизации, делают их субъективными, обусловленными теоретическими пристрастиями исследователей, а не их подлинными смыслами. Первоначальный смысловой каркас понятий размывается, становится все более и более аморфным и неуловимым. В результате термины, обозначающие понятия, образующие адекватный в рамках культурологической методологии аппарат, начинают применяться для обозначения практически всего что угодно.

Следует отметить, что, не будучи совместимой с юридической догматикой, культурологическая методология не является и методологией философско-правового плана. Ее применение не позволяет дать праву философскую интерпретацию – отличить его от других форм общественной жизни и общественного сознания, создать условия для постижения права в его бытии, раскрыть природу и логику правового сознания и т. д. Вопрос о правовых культурах в философско-правовом контексте предстает как вопрос о формах бытия права в его духовной ипостаси, а не в качестве проблемы зависимости государства и права от цивилизационных условий их существования.

Примером познавательных парадигм в рамках культурологической методологии могут быть следующие утверждения:

- культура является способом тиражирования опыта общественной и индивидуальной правовой жизни и существования правопорядка;

- право и государство как феномены культуры всегда содержательно единичны (конкретны);

- любой элемент права или государства представляет собой единство социально-целесообразного и символичного: в социальном измерении первично право, в культурном – государство;

- правовая культура обеспечивает преемственность и непрерывность правовой жизни, осмысленность (разумность) существующих правовых систем;

- культуры не исчезают, не уничтожаются и не разрушаются, а переходят из одного состояния в другое;

- тенденция к взаимосвязи (и тем более к взаимовлиянию) правовых культур всегда слабее тенденции к сохранению их особенности (самостоятельности); существенное и несущественное не являются характеристиками культурных феноменов; все ее элементы предстают только как данность;

- средоточием правовой культуры в ее идейном строе является правосознание.

Концептуальными идеями, согласующимися с культурологической методологией, могут быть следующие утверждения:

- в культурном аспекте первичен ценностный слой права; нормативность ни характера, ни уровня культуры непосредственно не отражает;

- правовые ценности являются культурными феноменами не по своей форме (как универсальные), а по своему содержанию (как содержательно-конкретные);

- целенаправленные изменения в государственной и правовой жизни в социально-политическом и культурном плане

не совпадают; реальность и органичность указанных изменений обнаруживаются только в изменениях культурного характера;

- взаимодействие правовых культур возможно только при условии не поверхностного (формального), а глубинного (ментального) родства, что делает его в стратегическом плане весьма проблематичным;

- типология формы государства в социально-политическом аспекте не совпадает с ее типологией в культурном аспекте, но именно во втором аспекте можно дать правовую характеристику форме государства;

- культуры становятся определеннее с возрастанием их многообразности и дифференцированности, но тем самым они перестают существовать как системы; дифференциация как закономерность ведет к правовой системе как абстракции;

- незначительность культурной составляющей ведет к обособлению юридического права и института власти в правовой системе общества и государства, что ведет к конфликтности в данной системе в целом;

- правовая культура общества представляет собой сочетание ряда субкультур по принципу «матрешки»; при этом предельную «оболочку» составляет не юридическое право, а ментальность в ее правовом преломлении.

К принципам, на которых реализуется культурологическая методология, можно отнести:

- принцип объективности, требующий рассматривать любой элемент культуры (в нашем случае – государственно-политической и правовой культуры) как не зависящий от воли и желания людей, существующий по законам реальности, но не мышления;

- принцип бытия, согласно которому существование культурной формы не ограничено ее конкретными деятельными воплощениями и временными свойствами;

- принцип явленности, в соответствии с которым любой элемент культуры имеет свое вещественное (поведенческое,

предметное) воплощение, эквивалент и именно по воплощениям культуры можно понять ее ценности, смыслы;

- принцип адекватности, согласно которому общество и свойственная ему культура полностью скоррелированы, согласованы; существующая в конкретном обществе культура (политическая, правовая или иная) – единственно возможная для данного общества;

- принцип условности, требующий учитывать, что любая культурная форма является случайной по отношению к содержанию, которое она представляет;

- принцип самоидентичности, в соответствии с которым, во-первых, единственным функциональным выражением культуры является сохранение и ее определенности, и определенности (качественного постоянства) обладающего ею народа, общества; во-вторых, только в поле действия культуры человек сохраняет свою принадлежность к обществу, а общество – причастность к своей истории;

- принцип гармоничности, согласно которому любой существующей культуре не свойственно, принципиально «чуждо» внутреннее рассогласование, несоответствие отдельных форм или их воплощений друг другу; все элементы культуры существуют на основе взаимодополнимости;

- принцип мозаичности, требующий понимать культуру как целостность, нефрагментарность, обусловленную, однако, случайным, произвольным сочетанием различных ее элементов, каждый из которых может быть изменен (заменен) самостоятельно от целостности, не нарушая ее;

- принцип многослойности, содержащий требование предполагать эмпирию культуры как напластования значений (смыслов) разной глубины, начиная с социальной целесообразности и заканчивая сакральностью;

- принцип самодостаточности, содержащий требование рассматривать любые изменения в культуре не как следствие действия неких внешних условий, факторов, детерминант, а как

процессы, порождаемые самой культурой, как «беспричинное самовоспроизводство»;

- принцип самоценности, согласно которому действительность, действенность, значимость тех или иных элементов культуры не является следствием их целесообразности, способности реализовать какие-то задачи, а исчерпываются самим фактом их существования, наличностью;

- принцип неуниверсальности, требующий исходить из признания того, что нет и не может быть общей, подлинной культуры, что смысл конкретной культуры состоит в ее своеобразии, единственности, и это своеобразие не проявляется в сравнении с некими универсальными характеристиками.

§ 3. Положительные и отрицательные характеристики культурологической методологии

К преимуществам культурологической методологии можно отнести:

- ценность многофакторности, многообразности вне необходимости приведения многообразия к единству;

- решающую роль опыта как способа накопления социально-целесообразной и социально-ценной деятельности и отношений;

- наглядность (опредмеченность) знаний о праве и государстве;

- рассчитанность на связывание ценностей с предметно-деятельными воплощениями и их внешними формами;

- богатство понятийно-образного аппарата.

К недостаткам культурологической методологии относятся:

- то, что ни символичность, ни явленность (овеществленность) элементов действительной правовой культуры ничего не говорят о сущности права и государства (она позволяет получить знание несущностного, т. е. ограниченно-научного, плана);

- условность содержания и смысла функционирующих элементов культуры, что вызывает «столкновение» тиражируемых форм с целесообразностью;
- опасность субъективизма (идеологизма) оценок качества и уровня развитости и содержательной насыщенности элементов государственно-правовой культуры;
- большая доля описательности в знании о праве и государстве;
- «порабощенность» принадлежностью к определенной правовой культуре.

В целом культурологическая методология на сегодняшний день достаточно широко применяется и в теоретико-правовых, и в отраслевых юридических исследованиях. Ее использование в единстве с исторической и феноменологической методологиями обеспечивает развитие теории государства и права со стороны ее социально-духовного содержания.

ТЕМА 12

АНТРОПОЛОГИЧЕСКАЯ МЕТОДОЛОГИЯ

§ 1. Общая характеристика антропологической методологии, ее сущность и назначение

Сегодня в юридических науках все чаще встречаются антропологические исследования. Базовой для таких работ выступает антропологическая методология.

Антропологическая методология обеспечивает изучение всех элементов и проблем юридической науки в их человеческом измерении, дает самое глубокое понимание права и государства как отчужденных от человека форм его существования. В юридической антропологии, неразрывно связанной с этнологией, этнографией и этологией, заключен импульс развития учения о государственной и правовой жизни как о естественно-исторических процессах.

Общая характеристика антропологической методологии:

- в рамках антропологической методологии предметом выступает право, государство и правовые явления в их первоначальных формах, что является условием понимания природы современного права и государства, правовой жизни общества;
- если в культурологическом аспекте право и правовые явления есть то, что объективировано в предметно-вещественных формах идей, символов, то в антропологическом аспекте предметом интереса выступает то, что составляет основу этой объективации, а именно природа человека;
- антропологическая методология связана с выявлением и исследованием среды права и государства как активной совокупности факторов, условий, процессов социальной и природной реальности, определяющей изменчивость права и правовых явлений, а также государства;

- на основе антропологической методологии осуществляется исследование происхождения и генезиса государства, права и правовых явлений, их правовой «генетики» как основы и существа ментальности народа (этноса), которая, как и среда, определяет характер изменчивости государства, права и правовых явлений;

- антропологическая методология направлена на поиски социального (в том числе правового) в биологическом компоненте человека и этноса и на этой основе – на выявление биосоциальной целостности как человека, так и социума;

- антропологический подход предполагает видение права в его индивидуальной форме, что позволяет раскрывать существо и содержание права как его установки, ориентации, интересы, потребности; именно антропологическая методология во многом лежит в основе психологической теории права;

- в рамках антропологического подхода к исследованию права и правовых явлений правосознание как форма общественного сознания изучается не с точки зрения его познавательных возможностей и не с точки зрения его содержания, а с точки зрения его механизмов, совпадающих с механизмами индивидуального правосознания;

- антропологическая методология сосредоточена на личных связях, конкретных взаимоотношениях между индивидами (в правовой жизни эти связи определяются правовыми интересами, интенциями индивидуального правосознания, актами притязания и признания, актом суда – «правосудия», понимаемого как суждение и оценка на основе права, субъектом которой выступает индивид), а не на опосредованных связях, порождаемых обществом и кодируемых в праве культурными средствами;

- связана со стремлением выделить уровни непосредственных контактов между людьми в государственной и правовой жизни и на этой основе установить оптимальные параметры социальной дистантности;

- ее использование позволяет изучать право и государство в цивилизационном измерении;

- в ее рамках временная характеристика права и государства предстает не как историческая, а как биосоциальная;
- ее использование позволяет различить в человеке правовые качества как устойчивые характеристики, являющиеся непосредственным выражением его правовой природы.

Антропологическая методология находит свое применение в исследовании многих проблем юриспруденции, но в большей степени в теории государства и права. Прежде всего антропологическая методология востребована для решения тех проблем, в которых содержательная сторона является первичной по сравнению с формальной стороной – структурой или понятийным «сопровождением» юридической практики (догматики). Антропологическая методология применяется в теории государства и права, криминологии (также эта методология используется в философии права).

Аспект, с которым связана антропологическая методология, – происхождение и природа рассматриваемых явлений, форм, процессов. Наиболее важной антропологическая методология является для теории права человека разрабатываемой в рамках общей теории права, поскольку без нее данная теория оказывается только политической идеологией (деантропологизацию теории права человека можно наблюдать в конституционном и международном праве в виде догматической концепции прав человека).

Сущность антропологической методологии заключена в установлении органичной связи между социальным и природным измерениями государственно-правовой жизни, юридических практик, права и государства как элементов среды существования человека.

Назначение антропологической методологии состоит в изучении правовой природы человека и природы небиологически организованного этноса как социума.

§ 2. Содержательные особенности элементов антропологической методологии, применяемых в исследовании юридической проблематики

Адекватный в рамках антропологической методологии понятийный аппарат образуют:

- понятия, отражающие определенную совокупность видов права (живое право, моральное право, фольклорное право, индивидуальное право, народное право и т. п.);
- понятия, отражающие «корневые» характеристики правовой и государственной жизни (архетипы как ментальные условия вхождения в культуру, сокровенное (интимное), сакральное, священное, религиозное и т. п.);
- понятия, характеризующие базовые с точки зрения происхождения формы организации социальной жизни (миф, табу, ритуал, магия, традиция, привычка и т. п.);
- понятия, отражающие психологически окрашенные средства организации и поддержания отношений (инициация, мотивация, безопасность, защищенность, доверие, подозрение, расположение и т. д.);
- понятия, в психологическом аспекте отражающие следствия отчужденности права и государства от человека (патология, агрессия, сублимация и связанные с ними психоаналитические понятия).

Примером познавательных парадигм в рамках антропологической методологии могут быть следующие утверждения:

- индивидуальное и этнообщественное принципиально скоординированы; общественное в любой форме (политической, правовой, религиозной, нравственной) можно понять только через индивидуальное, оличенное;
- человек есть правовое существо; правовое – естество человека;

- базовую противоположность составляют не сущность и явление, а сложное и простое; простота как основа любой действительной формы, отношения, процесса равна сущности;

- общность (этнос, общество) есть высшая ценность человека;

- средоточием человеческого в социальной жизни является ментальность; ментальность есть одухотворенная природа человека и конкретного этноса;

- социальное есть преодоление, замещение природного;

- фактическая пронизанность современности древностью определяет сакральность права как свойство, придающее ему абсолютную силу;

- изменения в правовой жизни – непрерывный процесс, вследствие чего их качественное постоянство носит цивилизационный характер.

Концептуальными идеями, согласующимися с антропологической методологией, могут быть следующие утверждения:

- природные характеристики права являются универсалиями, что сообщает идее природы права и идее природы государства внутренне противоречивый характер: с одной стороны, эти идеи оказываются ненаучными абстракциями, с другой – они становятся основанием научного анализа;

- первоначальные, протоправовые формы: «доверие», «договор», «представление», «представительство», «предъявление», «мононорма» – являются праформами всех остальных форм общественной жизни; во всех современных формах правовой жизни можно найти их черты и отражения;

- разумность и ее формы (рациональность, целесообразность, нормальность, справедливость и т. п.) являются базовыми источниками права в единстве всех его форм и видов, т. е. источником абсолютным, универсальным;

- социальность (общественность) является неестественным состоянием жизни людей и потому не является необходимым;

вывести социальное из природного невозможно, но следует лишь признать его реальность;

- современность есть усложнение простого, и как таковая она всегда содержит в себе существенный элемент деструктивности;

- секуляризация права есть отказ от правовой природы человека, ее преодоление, а значит, отчуждение; она влечет механистичность, искусственность и идеологичность права, схематичность понимания правовой действительности;

- развитые (неэлементарные) отношения человека с другими людьми носят случайный и обрывочный характер, поскольку основаны на глобальном (культурном) опыте, традиции, а не на конкретном непосредственном восприятии одного субъекта другим;

- в результате распространения и культивирования косвенных (опосредованных) форм коммуникации люди теряют свою независимость и, по существу, перестают быть реальными субъектами права.

К принципам, на которых реализуется антропологическая методология, можно отнести:

- принцип объективности, в соответствии с которым, во-первых, значимостью могут обладать только констатации, лишённые социально-оценочного характера; во-вторых, значимостью обладают только эмпирические факты; в-третьих, данность (реальность) является достаточной для знания;

- принцип непосредственности, в соответствии с которым достоверностью обладает то, что «лежит на поверхности», доступно обычному, неквалифицированному восприятию и сведено до уровня личностно-ситуативного понимания;

- принцип эволюционности, требующий рассматривать объективно происходящие содержательные, а не структурно-функциональные изменения как непрерывные, неосознанные, ненаблюдаемо постепенные, сохраняющие качественное постоянство;

– принцип реактивности, в соответствии с которым изменения в правовой жизни должны рассматриваться всегда лишь как более или менее адекватные ответы на вызовы (изменения) реальности; эти изменения имеют адаптационный характер;

– принцип цикличности, согласно которому, во-первых, все процессы государственной и правовой жизни людей должны рассматриваться по аналогии как процессы, свойственные организму, процессы биологического характера; во-вторых, всякие изменения и обновления должны рассматриваться как повторения, возобновления; в-третьих, они должны рассматриваться как проявления цивилизационного характера;

– принцип органичности, содержащий требование рассматривать изменения и содержательные проявления государственной и правовой жизни как согласованные, подчиненные целостности, целесообразные и наиболее естественные;

– принцип простоты (экономии), согласно которому, во-первых, наиболее эффективны, органичны, естественны минимальные по вовлекаемым ресурсам (затратам) формы, процессы, усилия и т. д.; во-вторых, сущности исследуемых процессов и состояний эквивалентны их простоте;

– принцип инвариантности, в соответствии с которым антропологический анализ возможен только при наличии абсолютных точек отсчета в понимании предмета, являющихся выражением правовой природы человека и этноса;

– принцип дальнего действия, требующий связывать понимание исследуемых форм и отношений в сфере права и государства с воспроизведением в них изначальных форм (праформ), т. е. таких форм, по отношению к которым все остальное понимается как их последующие модификации, которые присутствуют в этих «вариациях» в снятом виде, но не как отрицание нового;

– принцип нормальности, согласно которому действительное состояние права и государства всегда оптимально,

и наоборот, а изменения прекращаются, когда достигается определенный уровень оптимальности, становящийся основой традиционности, консерватизма государственно-правовых состояний;

– принцип матричности, содержащий требование, во-первых, рассматривать существование права и государства как реализацию двух программ (социально-генетических кодов), не имеющих модификаций, одна из которых – среда, другая – менталитет; во-вторых, рассматривать возможные программные изменения как мутации;

– принцип пассионарности, согласно которому всякие изменения (обновления, расширения и т. п.) происходят за счет избыточности усилий небольшой части этноса, ее сверхреактивности (неадекватной реакции) и, как следствие, ее ненормальности, неадекватности реальности, переходящей в социальность.

§ 3. Преимущества и недостатки антропологической методологии

Как и любая методология, антропологическая методология в юридической сфере обнаруживает и достоинства, и недостатки. Эти достоинства и недостатки должны быть должным образом взвешены. Они задают границы применению антропологической методологии в юридических исследованиях и, вместе с тем, хорошо иллюстрируют ее ценность для этих исследований, отводят ей особую роль. Разумеется, в каждом отдельно взятом научном исследовании именно сам исследователь, ответственно применяя свой методологический инструментарий, должен принять решение, в какой степени ему может помочь (или помешать) антропологическая методология с учетом специфики применяемого методологического комплекса, предмета и задач исследования. Для того,

чтобы такой выбор стал осознанным и возможным, следует обозначить достоинства и недостатки антропологической методологии.

К преимуществам антропологической методологии следует отнести следующие моменты:

- именно как антропология теория права человека разворачивается последовательно и адекватно. С учетом важной научной и идеологической роли этой теории, которую она может сыграть сегодня, это достоинство антропологической методологии является весьма важным. С. С. Алексеев, подчеркивая важность теории права человека, отмечает: «Сама постановка вопроса о праве человека как об объективном праве переключает общие, нередко сугубо декларативные формулы в разряд строго юридических явлений. И значит, вводит сюда, в сферу прав человека, те юридические механизмы и правовые средства, которые способны перевести устанавливаемые законом юридические возможности (субъективные юридические права) в плоскость социальной реальности. С этой точки зрения надо видеть, что формирование права человека как объективной реальности — это самый главный перелом в мире правовых явлений и правовых представлений, происшедших по данной проблематике (да и по пониманию права вообще) за всю человеческую историю»¹. Как мы видим, значение теории права человека, рассматриваемой в данном контексте, весьма велико, и применение антропологической методологии в рамках этой теории неизбежно;

- антропологическая методология сориентирована на гуманизацию («очеловечивание») права и государства, что в условиях гуманистической культуры имеет особое значение;

- антропологическая методология опирается на очевидности не духовного и не культурного, а эмпирического характера (право и государство выступают как индивидуально воспринимаемая реальность);

¹ Алексеев С. С. Линия права. М. : Статут, 2006. С. 247–248.

– антропологическая методология помогает принимать оптимальные решения на основе целостного опыта жизни не государства или общества, а социума («человеиник», по терминологии А. А. Зиновьева¹);

– антропологическая методология позволяет создать теоретическую основу для разидеологизации знания о праве и государстве (однако она может и способствовать мифологизации, что с идеологической точки зрения может иметь положительную оценку, с научной, несомненно, является недостатком).

К недостаткам антропологической методологии относятся следующие ее особенности:

– высокая вероятность поверхностных аналогий вследствие существенной связи антропологии (в том числе юридической) с этологией;

– вытекающая из специфики антропологической методологии практика реконструкции реальности правовой жизни по отдельным элементам (фрагментам), что ведет к дополнению этой реальности мифами т. е. к мифологизацией государственной и правовой жизни. Эта мифологизация может быть идеологически востребованной, однако, как и для научной методологии, для антропологической это недостаток;

– свойственное антропологической методологии наложение природных закономерностей на социальные вероятности искажает понимание природы закономерностей государственно-правовой жизни. Безусловно, здесь проявляется специфическая «недостаточность» антропологической методологии, ее неспособность стать универсальной методологией и необходимость даже в исследованиях по юридической антропологии обращаться к методологическим основаниям иного рода;

¹ Зиновьев А. А. На пути к сверхобществу. СПб. : Нева, 2004.

— в рамках антропологической методологии предполагается обращение к исходным (первоначальным, архаичным, элементарным и т. д.) процессам и свойствам права и государственно организованной жизни как к универсальным. При этом остаются за пределами внимания (и компетенции) сущности рассматриваемых феноменов. Это также подтверждает идею, что антропологическая методология, хотя и обладает определенной ценностью и обращение к ней в последние годы встречается в юридической науке все чаще, тем не менее должна всегда использоваться наряду с иными методологическими подходами.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

В современном виде под методологией понимают прежде всего методологию научного познания, т. е. учение о принципах построения, формах и способах познавательной деятельности. Методология науки дает характеристику компонентов научного исследования: его объекта, предмета анализа, задачи исследования, совокупности исследовательских средств, необходимых для решения задачи конкретного типа, – а также формирует представление о последовательности движения исследователя в процессе решения задачи.

Таким образом, вводя понятие методологии, мы фактически различаем два типа знания: знание о мире и знание о знании (познании). Первое указывает на то, что познается, второе – каким образом достигается знание о мире. Но эти различия не абсолютны, а функциональны. Если раньше понятие методологии охватывало прежде всего совокупность представлений о философских основах научно-познавательной деятельности, то теперь ему соответствует внутренне дифференцированная, достаточно развитая и специализированная область знания. От теории познания, исследующей процесс познавательной деятельности в целом, прежде всего его содержательные основания, методологию отличает акцент на средствах познания, на внутренние механизмы, логику движения и организацию знания.

Всякое объективное знание служит дважды – сначала как объяснение действительности, а затем в качестве средства, метода при решении тех или иных проблем. Фактически любая научная теория, и юридическая теория не исключение, выполняет методологические функции, когда она используется за пределами ее собственного предмета, а научное знание в целом играет роль методологии по отношению к совокупности практической деятельности человека.

Методология носит нормативный характер. Нормативное методологическое знание выступает в форме предписаний и норм, в которых фиксируются содержание и последовательность определенных видов деятельности. Оно выполняет три основных функции: во-первых, обеспечивает правильную постановку проблемы как с содержательной, так и с формальной точки зрения; во-вторых, дает определенные средства для решения уже поставленных задач и проблем; в-третьих, с помощью методологического нормативного знания оптимизируется организация исследований.

Предметы исследования могут заметно различаться по своим масштабам: от предмета целой отрасли науки (например, юриспруденции) до предмета конкретного научного исследования (например, динамики преступлений в большом городе). При этом чем крупнее масштаб предмета, тем большую роль в его формировании играют философско-методологические положения, общенаучные методологические принципы. Это и понятно: предмет большого масштаба требует введения понятий и категорий высокой степени абстрактности, а это обычно связано с основательным философским переосмыслением существующей в науке системы понятий. Кроме того, подобного рода предмет, как правило, порождает множество более конкретных предметов исследования, по отношению к которым он выполняет методологические функции.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Алексеев, С. С. Линия права / С. С. Алексеев. – М. : Статут, 2006. – 461 с.
2. Багдасарьян, Н. Г. История, философия и методология науки и техники : учебник и практикум для бакалавриата и магистратуры / Н. Г. Багдасарьян, В. Г. Горохов, А. П. Назаретян. – Люберцы : Юрайт, 2016. – 383 с.
3. Басовский, Л. Е. История и методология экономической науки : учебное пособие / Л. Е. Басовский. – М. : Инфра-М, 2011. – 229 с.
4. Басовский, Л. Е. История и методология экономической науки : учебное пособие / Л. Е. Басовский. – М. : Инфра-М, 2014. – 229 с.
5. Басовский, Л. Е. История и методология экономической науки : учебное пособие / Л. Е. Басовский. – 2-е изд., испр. и доп. – М. : Инфра-М, 2017. – 212 с.
6. Бернал, Дж. Наука в истории общества / Дж. Бернал ; пер. с англ. А. М. Вязьминой и др. ; общ. ред. Б. М. Кедрова, И. В. Кузнецова. – М. : Изд-во иностранной литературы, 1956. – 128 с.
7. Берталанфи, Л. Общая теория систем – обзор проблем и результатов / Л. Берталанфи // Системные исследования. – М. : Наука, 1969. – С. 30–54.
8. Воронков, Ю. С. История и методология науки : учебник для бакалавриата и магистратуры / Ю. С. Воронков, А. Н. Медведь, Ж. В. Уманская. – Люберцы : Юрайт, 2016. – 489 с.
9. Гегель, Г. В. Ф. Наука логики : в 3 т. Т. 1 / Г. В. Ф. Гегель. – М. : Мысль, 1970. – 501 с.
10. Гегель, Г. В. Ф. Наука логики : в 3 т. Т. 2 / Г. В. Ф. Гегель. – М. : Мысль, 1971. – 248 с.
11. Гегель, Г. В. Ф. Философия права : [пер. с нем.] / Г. В. Ф. Гегель. – М. : Мысль, 1990. – 524 с.

12. Зиновьев, А. А. На пути к сверхобществу / А. А. Зиновьев. – СПб. : Нева, 2004. – 601 с.

13. Ильин, И. А. О сущности правосознания / И. А. Ильин ; подготовка текста и вступ. ст. И. Н. Смирнова. – М. : Парогъ, 1993. – 235 с.

14. Исаев, И. А. История и методология юридической науки : учебное пособие / И. А. Исаев, И. Н. Мележик, Т. П. Филиппова. – М. : Норма : Инфра-М, 2018. – 127 с.

15. История политических и правовых учений : сборник студенческих работ / под ред. Ю. Крохина. – М. : Студенческая наука, 2012. – 1527 с.

16. Карако, П. С. Философия и методология науки : В. И. Вернадский. Учение о биосфере и ноосфере / П. С. Карако. – 2-е изд., испр. и доп. – Минск : Экоперспектива, 2008. – 264 с.

17. Кузьменко, Г. Н. Философия и методология науки : учебник для магистратуры / Г. Н. Кузьменко, Г. П. Отюцкий. – Люберцы : Юрайт, 2016. – 450 с.

18. Лазарев, В. В. История и методология юридической науки : университетский курс для магистрантов юридических вузов / В. В. Лазарев, С. В. Липень. – М. : Норма, 2018. – 128 с.

19. Лебедев, С. А. Методология науки : проблема индукции : монография / С. А. Лебедев. – М. : Альфа-М, 2013. – 192 с.

20. Малахов, В. П. История и методология юридической науки / [В. П. Малахов и др.] – М. : Московский университет МВД России, 2013. – 154 с.

21. Малахов, В. П. Многообразие методологий современной теории государства и права / В. П. Малахов // История государства и права. – 2010. – № 6. – С. 2–17.

22. Малахов, В. П. Многообразие методологий современной теории государства и права: системная методология / В. П. Малахов // История государства и права. – 2009. – № 19. – С. 43–48.

23. Малахов, В. П. Многообразие методологий современной теории государства и права: культурологическая методология /

В. П. Малахов // История государства и права. – 2009. – № 21. – С. 44–48.

24. Малахов, В. П. Многообразие методологий современной теории государства и права: историческая методология / В. П. Малахов // История государства и права. – 2009. – № 20. – С. 46–48.

25. Мордовцев, А. Ю. Юридическое мышление в контексте сравнительного правоведения: культурантропологические проблемы / А. Ю. Мордовцев // Правоведение. – 2003. – № 2. – С. 38–49.

26. Нерсисянц, В. С. Юриспруденция. Введение в курс общей теории права и государства / В. С. Нерсисянц. – М. : Норма : Инфра-М, 1998. – 288 с.

27. Палазян, А. С. Методологические основания исследования функциональной характеристики права / А. С. Палазян // Общество и право. – 2010. – № 1 (28). – С. 34–43.

28. Светлов, В. А. Философия и методология науки : учебное пособие / В. А. Светлов, И. А. Пфаненштиль. – М. : Инфра-М, 2019. – 288 с.

29. Старжинский, В. П. Методология науки и инновационная деятельность : пособие для аспирантов, магистров и соискателей ученой степени кандидата наук технических и экономических специальностей / В. П. Старжинский, В. В. Цепкало. – Минск : Новое знание ; М. : Инфра-М, 2013. – 326 с.

30. Степин, В. С. Философия и методология науки / В. С. Степин. – М. : Академический проект, 2015. – 716 с.

31. Сухарев, О. С. Методология и возможности экономической науки : монография / О. С. Сухарев. – М. : Курс ; Инфра-М, 2013. – 368 с.

32. Сырых, В. М. История и методология юридической науки : учебник / В. М. Сырых. – М. : Норма, 2018. – 224 с.

33. Сырых, В. М. История и методология юридической науки : учебник по программам магистерской ступени образования / В. М. Сырых. – М. : Норма ; Инфра-М, 2013. – 464 с.

34. Твайнинг, У. Общая теория права / У. Твайнинг // Российский ежегодник теории права. – 2010. – № 3. – С. 232–279.

35. Федоренко, И. В. Аудит: расширяем границы науки (теория и методология) : монография / И. В. Федоренко. – М. : Инфра-М, 2013. – 100 с.

36. Честнов, И. Л. История и методология юридической науки : учебник / И. Л. Честнов. – М. : Инфра-М, 2018. – 248 с.

37. Честнов, И. Л. Культурологическое измерение права / И. Л. Честнов // Правовые культуры. Жидковские чтения : материалы Всероссийской научной конференции / под ред. Г. И. Муромцева, М. В. Немытиной. – М., 2012. – С. 6–13.

38. Юдин, Э. Г. Методология науки. Системность. Деятельность / Э. Г. Юдин. – М. : Ленанд, 2016. – 448 с.

39. Яркова, Е. Н. История и методология экономики : учебное пособие / Е. Н. Яркова. – 2-е изд. – М. : Флинта, 2015. – 247 с.

40. Яркова, Е. Н. История и философия науки : учебное пособие / Е. Н. Яркова. – М. : Флинта, 2015. – 291 с.

41. Яркова, Е. Н. Научная культура как ценностно-смысловая система / Е. Н. Яркова // Вестник Тюменского государственного университета. Гуманитарные исследования. Humanitates. – 2011. – № 10. – С. 91–99.

Учебное издание

Гарашко Анна Юрьевна,
кандидат юридических наук, доцент

Кулакова Юлия Юрьевна,
кандидат юридических наук, доцент

Иванов Станислав Александрович,
кандидат юридических наук, доцент

Лановая Галина Михайловна,
доктор юридических наук, доцент

Клименко Алексей Иванович,
доктор юридических наук, доцент

Малахов Валерий Петрович,
доктор юридических наук, профессор

Малыковцева Екатерина Викторовна,
кандидат юридических наук, доцент

ИСТОРИЯ И МЕТОДОЛОГИЯ ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКИ



Редактор *Абилова Ф. А.*

Корректор *Лосева О. С.*

Компьютерная верстка *Абилова Ф. А., Лосева О. С.*

Московский университет МВД России имени В.Я. Кикотя
117997, г. Москва, ул. Академика Волгина, д. 12

Подписано в печать 30.03.2022	Формат 60×84 1/16	Тираж	111 экз.
		1-й завод	58 экз.
Заказ № 13	Цена договорная	Объем	7,18 уч.-изд. л.
			10,34 усл. печ. л.
