

© 2004 р. С. И. Максимов

Национальная юридическая академия Украины имени Ярослава Мудрого, г. Харьков



## ФИЛОСОФИЯ ПРАВА КАК ПРОБЛЕМА ФИЛОСОФИИ ПРАВА

Возрождение и динамичное развитие в постсоветский период философии права закономерно актуализировало вопрос о ее идентичности, или вопрос о предметной специфике

и дисциплинарном статусе философии права [2]. Анализ тематики и содержания докладов участников круглого стола “Актуальные проблемы философии права” (Киев, 25 марта 2003 года), организованного Институтом государства и права НАН Украины совместно с Институтом философии НАН Украины, особенно докладов А. А. Козловского [5], М. В. Костицкого [7], П. М. Рабиновича [11], Н. И. Козюбры [6], С. И. Максимова [9], К. К. Жоля [3], В. Д. Бабкина [1], свидетельствует о том, что на современном этапе развития философии права в Украине наибольший интерес вызывают вопросы о предмете и методах философии права, круге ее задач, соотношении с общей философией и теорией права, месте в системе философских и юридических наук.

В то же время вопрос о том, что такое философия права, волнует не только философов и юристов молодых демократических государств, это один из “вечных”, а потому и всегда актуальных вопросов самой философии права. В подтверждение можно сослаться на блестящий доклад профессора Университета имени Христиана Альбрехта (г. Киль, Германия) Роберта Алекси “Природа философии права” на XXI Всемирном конгрессе Международной ассоциации философии права и социальной философии (г. Лунд, Швеция), вызвавший оживленную и содержательную дискуссию [15].

Целью этой статьи является критический анализ доклада Р. Алекси в контексте ведущейся в Украине и России дискуссии о предметной специфике и дисциплинарном статусе философии права.

Уже само название доклада-статьи Р. Алекси “Природа философии права” говорит о подходе, который в значительной мере отличается от привычной для нашей научной литературы постановки вопроса о предмете той или иной науки,

включая и философию права. Если под природой понимать “совокупность отличительных черт” [4, с. 347] чего-либо, то вопрос о природе философии права оказывается значительно шире, чем просто вопрос о ее предмете. Он охватывает сферу как предмета (*что* изучает), так и метода (*как* изучает, каков специфический взгляд на исследуемый предмет).

**Философия права – часть философии.** В вопросе о том, является философия права философской или юридической наукой, частью философии или правоведения, – автор придерживается мнения, что философия права – это часть философии (хотя и специфическая). И здесь трудно упрекнуть его в какой-либо предвзятости, как это часто бывает у нас, когда профессора философии настаивают на философском характере философии права, а профессора права – на юридическом. Роберт Алекси – юрист, наряду с лекциями по философии права и теории права он также читает лекции по проблемам публичного права. Поэтому не будем спешить обвинять его в измене корпоративным интересам, а попытаемся объективно разобраться в логике и аргументации его позиции.

**Рефлексия.** Исходным пунктом в объяснении природы философии права для автора является объяснение общей природы философии. В качестве наиболее общей особенности понятия философии он выделяет рефлексивность, то есть считает, что она является рассуждением о рассуждении. Это означает, что универсальная черта философии находится не столько в сфере ее предмета, сколько в сфере ее метода. Рефлексия, как основополагающий принцип философского мышления, заключается в способности этого мышления осознавать собственные формы, содержание и предпосылки. Она есть метод обращения к основаниям путем постановки вопроса о том, почему это происходит или как это возможно. Однако философская рефлексия отличается от обыденной тем, что касается наиболее общих, фундаментальных вопросов и осуществляется систематически. В качестве таких вопросов выступают вопросы онтологические (что существует), этические (что должно быть сделано или

что есть добро) и эпистемологические (как возможно познание того и другого). При этом в структуре этических вопросов обнаруживаются два измерения: деонтологическое (как учение о должном) и аксиологическое (как учение о ценностях, среди которых высшей этической ценностью выступает добро). Деонтологическое и аксиологическое измерения тесно связаны между собой, однако в рамках той или иной философской концепции аксиологическое измерение может оказаться доминирующим до такой степени, что может повлечь переименование этической составляющей в аксиологическую [6, с. 29].

Образ философии становится более богатым, когда каждая из черт философии приобретает дополнительное измерение: рефлексивность – критичность (нормативность), всеобщность – аналитичность, систематичность – синтетичность. *Критическое* измерение философской рефлексии выражается в том, что она выступает в качестве размышления об *объективности* существования, о *правильности* поведения и *обоснованности* знания, а это значит, что в этом размышлении происходит соотнесение с некоторыми образцами. Поэтому – это нормативные вопросы, если, как отмечает автор, под нормативностью понимать способность отличать правильное от неправильного. Как оказывается, не только право, но и философия, благодаря ее рефлексивному характеру, является нормативным феноменом. А это во многом сближает философию и право и дает основание охарактеризовать его как “философию на практике” [8, с. 11]. В рамках *аналитического* измерения происходит категоризация, то есть, выделение фундаментальных структур природного и социального миров, в которых живет человек и соответствующих фундаментальных понятий и принципов, посредством которых он стремится понять оба этих мира. В философии права аналитическое измерение имеет дело с выяснением содержания понятий нормы, “должного”, лица, действия, санкция, института и др. *Синтетическое* измерение определяется попыткой объединить все это в целостную (когерентную) теорию, которая является регулятивной идеей философии, ее конечной целью, не реализуемой в полной мере в отдельных философских построениях.

**Differentia specifica.** Специфическое отличие философии права от всех иных частей философии заключается в ее предмете, а точнее, объекте – праве. Поэтому философия права, решая онтологические, этические (аксиологические или этико-аксиологические) и эпистемологические

вопросы, применительно к праву, является тем самым рассуждением о природе права. Подобный ход мысли мне очень близок, можно сказать, что он был представлен в моем исследовании, в котором исходное, на первый взгляд тавтологичное определение философии права выглядит следующим образом: “... философия права – это философское учение о праве, или исследование права методом философии” [8, с. 17], то есть методом рефлексии, а уточняющим является утверждение о том, что она “сосредоточивается прежде всего на выявлении смысла права” [8, с. 18], или, другими словами, на рассуждении о природе права.

В этом отношении нельзя рассматривать природу философии права как простое распространение философских вопросов, уже решенных в философии, на область права. От такого распространения, как верно подчеркивает В. М. Сырых, “никакой философии права образоваться не может” [12, с. 193]. Однако, отказывая в праве на существование философии права российский ученый делает это на основе неверных представлений о том, что теория познания права – это философия, а юрист за философа не может решить гносеологические проблемы, тем более, что они (по мнению автора) там решены; изучение же всеобщих законов в сфере права – дело юриста, а философ за него не может решить проблему сущности права [12, с. 227–229]. Следует отдать должное профессору Р. Алекси, который, осуществив довольно пространное описание природы философии, не настаивает на дедуктивном выведении из него определения природы философии права. Подчеркивая автономность философии права в системе философии, он утверждает, что данное объяснение указывает лишь отправную точку для ответа на вопрос о природе философии права, а не ее последнее и окончательное основание.

**Герменевтика.** Природе философии права как рассуждению о природе права, с точки зрения Роберта Алекси, лучше всего соответствует *герменевтический метод*, поскольку соотношение между этими понятиями представляет собой ситуацию герменевтического круга: невозможно определить философию права без использования понятия права, в то время как ответить на вопрос о том, что такое право, призвана сама философия права. Решение этой ситуации, в соответствии с требованием герменевтического метода, заключается в обращении к предпониманию, то есть основанному на практике неясному интуитивному знанию о предмете, с последующим разви-

тием его в ясное объективное понимание через критическую и систематическую рефлексии. Однако опыт права отличается большим разнообразием: это и опыт безусловного к нему уважения, и опыт прагматического соблюдения из соображений выгоды или из страха наказания, и опыт его неприятия и нарушения. Отсюда и предпонимание может быть самым разнообразным: от “плохого человека” О. Холмса (беспристрастная внешняя точка зрения), до “судьи Геркулеса” Р. Дворкина (идеалистическая внутренняя точка зрения).

Формулируя требование максимального учета философией права всех возможных предпониманий, с одной стороны, и всех особенностей права, с другой стороны, при сохранении систематичности философской рефлексии, автор предлагает решать эту задачу не путем суммирования всех подходов и особенностей и не путем построения абстрактной теоретической системы философии права, а на основе систематического анализа аргументов, выдвигаемых в обсуждении природы права.

**Три универсальные проблемы.** Еще Х. Харт отмечал, что решение проблемы природы права связано с ответом на три ключевые вопроса: “Чем отличается право от приказов, подкрепленных угрозами, и что их объединяет? Каково отличие и что общего между юридическими и моральными обязательствами? Что такое правила и в какой мере право является делом правил?” [13, с. 21]. Подобно Харту и другим авторам [8, с. 27–28], Алекси выделяет три универсальные (общепризнанные) проблемы, вокруг которых сталкиваются аргументы в отношении природы права: 1) проблему природы нормы и нормативной системы; 2) проблему фактической действительности права на основе авторитетного установления и социальной эффективности; 3) проблему правильности права, где главным вопросом является соотношение морали и права, для решения которого обращаются к идеальному, или критическому измерению права.

**Философия права и теория права.** Природа философии права наиболее полно раскрывается в четырех тезисах: 1) “тезис общей природы”, который утверждает, что в философии права могут быть поставлены все философские проблемы; 2) “тезис специфического характера”, утверждающий существование специфических проблем философии права, которые возникают из-за того факта, что право с необходимостью является как авторитетным, или институциональным, так и критическим, или идеальным; 3) “тезис специа-

льного отношения”, подчеркивающий особое отношение между философией права, с одной стороны, и моральной и политической философией – с другой; 4) “идеал полноты”, требующий совмещения всех трех тезисов в исследовательской программе подлинной философии права.

Здесь Р. Алекси предлагает совершенно оригинальное решение вопроса о предметной сфере философии права и ее отличии от юридической теории права. Сфера философии права находится в пространстве между “идеалом полноты” и противоположным ему “ограничительным принципом”, требующим отказа от решения философских проблем, концентрации усилий на институциональном, или авторитетном, характере права и дистанцировании от моральной и политической философии. Радикальное проведение “ограничительного принципа” превращает философию права в юридическую теорию права.

Это означает, что между философией права и теорией права существует принципиальное различие (хотя нет непроходимой грани), которое определяется фундаментальным выбором между идеалом полноты и ограничительным принципом, или выбором между философией и нефилософией. Это не есть выбор между позитивизмом и непозитивизмом (как утверждают некоторые авторы), который является выбором внутри самой философии права, поскольку позитивизм все же ставит и решает собственно философские проблемы (онтологические, этические, эпистемологические). Поэтому философия права никак не может быть частью общей теории права, если под последней не подразумевать некое собирательное понятие для фундаментальных дисциплин, осмысливающих право с позиций различных исследовательских программ (философской, социологической, юридической). Сама теория права представляет собой исторический продукт радикального проведения “ограничительного принципа» к философии права. Поэтому она является частным случаем философско-правового подхода к праву. Пусть даже (или благодаря этому) в большей мере соответствующей решению конкретных юридических проблем.

Практическое значение такого подхода заключается в том, что он дает критерии для разграничения исследований в области философии права и теоретико-юридических исследований. Исследования в области философии права должны касаться решения общеправовых проблем, учитывать двойственную структуру права как институционального и идеального образования; вступать во взаимодействие с правовой

и моральной философией. Что же касается разграничительной линии между “философскими” и “юридическими” исследованиями в области философии права (что соответствует разграничению в присуждении ученых степеней кандидата (доктора) философских и юридических наук по этой специальности), то четко рефлексивно ее провести невозможно (за исключением формального принципа “по публикациям”). Однако исходя из “предпонимания” ее следует проводить в равноудалении между идеалом полноты и ограничительным принципом, учитывая тенденцию тяготения к этим противоположным ориентирам, но не доводя до разделения на две самостоятельные философии права: “для философов” и “для юристов”.

#### **Философия права в системе правоправедения.**

Остается невыясненным вопрос об отношении философии права к правоправедению. Обычно противопоставляются следующие позиции по поводу того, что такое философия права: составная часть философии, самостоятельная научная дисциплина или часть (уровень) теории права [14, с. 41]. На мой взгляд и в соответствии с логикой концепции Р. Алекси, эти тезисы при определенном уточнении формулировок не исключают, а взаимно дополняют друг друга. В силу своей рефлексивности философия права безусловно является частью философии, а именно – практической философии, ориентирующейся на проблемы человеческого действия, наряду с социальной, политической, моральной, экономической философией. В то же время опыт свидетельствует, что исследованием проблем философии права преимущественно занимаются юристы. В этом нет ничего удивительного, поскольку она является необходимой частью правоправедения в целом. Поэтому довольно интересным кажется предложение И. Л. Честнова выделять в рамках юридической науки ее верхний, метатеоретический уровень, или уровень философских оснований, – философию права, средний уровень – теорию права и нижний – эмпирический уровень [14, с. 40–41]. Подобное деление производится и в смежной сфере исследований, когда в рамках политического знания выделяют уровни политической философии и политической науки с теоретическим и эмпирическим подуровнями [10, с. 4, 5, 27]. Пожалуй, самым сложным и даже «болезненным» вопросом в дискурсе философов и юристов является вопрос о соотношении философии и науки. Поскольку в рамках данной статьи он не может быть решен достаточно основательно, то попробуем обойти его путем утверждения,

что философия права является необходимой частью (уровнем) правоправедения как знания или учения о праве. Вместе с тем, философия права, будучи знанием интегральным, целостным, обладает относительной автономией как в рамках философии, так и в рамках правоправедения, что дает основание охарактеризовать ее в качестве самостоятельной области исследований на стыке философии и правоправедения, занимающейся осмыслением природы права. Это означает, что будучи “общей территорией”, для философов и юристов, философия права имеет “свой устав”, с которым должен считаться каждый ее обитатель или просто сюда зашедший. Основные положения такого “устава” в виде описания “парадигмальных проблем”, “трехчастной модели”, “четырех тезисов” и др., представлены в статье Р. Алекси.

Во второй части этой статьи как раз и продемонстрировано действие философско-правовой аргументации в процессе решения фундаментальных юридических проблем.

**Онтологический статус нормы.** Первая проблема связана с определением онтологического статуса норм как элементарной ячейки права. Этот вопрос философский, и на него необходимо дать ответ, чтобы определить природу права, следовательно, он является подлинным вопросом философии права. Сравнивая два ответа, данных нормативистом Г. Кельзенем, относившего нормы к идеальной реальности значимости, и реалистом К. Оливекроной, относившего нормы к системе естественных причин, определяющих действия судей в спорных делах и поведение людей в отношениях друг к другу, автор показывает, что в первом случае юридическое рассуждение, ориентирующееся на поиск истины, было бы возможным, а во втором – оно эквизовозможно. Тем самым он демонстрирует преимущество выбора в пользу философского подхода (идеала полноты) при решении фундаментальных проблем правоправедения, завершая демонстрацию заключением: “Чтобы понять природу права, нужно ответить на фундаментальные философские вопросы. Рефлексия о природе права не может осуществляться в отрыве от общей философии”.

**Принуждение и справедливость.** Вторая проблема касается обнаружения необходимых свойств, выражающих природу права. Таковыми являются: принуждение, или сила, с одной стороны, и правильность, или справедливость, – с другой. По сути, здесь формулируется положение о двойственной структуре права, или о двух его измерениях (фактическом и идеальном), соо-

ответствующих традиционным понятиям позитивного и естественного права. Вопросу о том, как эти два понятия соотносятся с понятием права и, посредством этого, друг с другом, автор придает особое значение, называя его *центральной* *вопросом* философии права. При этом он подчеркивает, что все – или по крайней мере почти все – вопросы философии права зависят от ответа на этот вопрос.

Необходимость принуждения базируется на практической необходимости, определенной соотношением цели и средств. Поэтому она имеет телеологический характер, а ее доказательство не представляет особой сложности. Необходимость требования правильности исходит из структуры юридических действий и юридического рассуждения. Она имеет деонтологический характер, а выявление этой деонтологической структуры, скрытой в праве, – одна из самых важных и сложных задач философии права.

В качестве метода экспликации этой структуры автор прибегает к методу конструирования перформативных противоречий, объясняя абсурдность конституционной декларации несправедливости, поскольку в действительности конституцию создает справедливость как особый случай правильности.

Позиция автора безусловно может быть отнесена к современным концепциям естественного права. Он критикует юридических позитивистов за отрицание необходимой связи права с требованием правильности, которую они заменяют требованием власти. Хотя подход позитивистов снимает противоречие между эксплицитным и имплицитным в праве, однако возникает вопрос о том, может ли в таком случае система норм оставаться системой права.

**Право и мораль.** В дискуссии с юридическими позитивистами Р. Алекси остается корректным, объективно оценивая как свои аргументы, так и аргументы оппонентов. Так, он обращает внимание на то, что антипозитивистское требование включения права в мораль, с одной стороны, помогает решить проблемы, а с другой – создает новые. Включение морали в право помогает решить проблемы: базисных ценностей, обосновывающих право; реализации требования правильности в создании и применении права (в трудных делах, когда исчерпываются авторитетные основания, в принятии правовых решений должны участвовать моральные основания); определения пределов права (в определении несправедливости как неправа явно видны моральные основания). Первая проблема, связанная

с включением морали в право, – это общая неопределенность морального рассуждения, которая и вызывает необходимость формирования авторитетной (властной) структуры, что в свою очередь обуславливает требование исключения моральных рассуждений из юридического дискурса. Вторая проблема заключается в том, что требование правильности влечет за собой целый пласт проблем, связанных с особенностями морального познания и обоснования.

В завершение автор формулирует очень важное требование, позволяющее установить верхнюю границу философии права, отличающую ее от иных философских дисциплин. Это требование адекватности своему предмету – природе права: “Рефлексивная и систематическая природа философии права требует, чтобы все указанные вопросы были связаны в когерентную (цельную) теорию, которая, в свою очередь, должна быть настолько близка к праву, чтобы гарантировать, что ее объектом выступает природа именно права”. Это требование также очень важно для отграничения псевдофилософско-правовой рефлексии, “забывающей” о природе права, от подлинно философско-правовой, всегда остающейся “на почве” права. К сожалению, автор не дает ответа на все возможные вопросы о природе философии права, отмечая, что его размышления в этом направлении заканчиваются описанием идеала.

**Выводы.** Концепция природы философии права Роберта Алекси может быть резюмирована в следующих положениях. Философия права – это относительно автономная часть философии, представляющая собой общую и систематическую рефлексивную по поводу онтологических, этико-аксиологических и эпистемологических вопросов применительно к праву. Как рассуждение о природе права она ориентируется на герменевтический метод учета всех предпониманий и соотнесения их со всеми чертами права на основе систематического анализа аргументов относительно этой природы. Регулятивной идеей философии права является “идеал полноты”: решение общефилософских вопросов, учет специфики права как единства институциональной и идеальной структур и особенного отношения с моральной и политической философией. Нижним пределом философии права является “ограничительный принцип”, предусматривающий отказ от решения философских вопросов, сосредоточение только на институциональном измерении права, делегирование всех критических (нормативных) вопросов моральной и правовой философии и дистанцирование от них. Последовательное проведение ограничительного принципа

представляет собой исследовательскую программу юридической теории права. Верхним пределом философии права является удержание в качестве своего предмета природы именно права. Утрата предметного основания означает выход в иные исследовательские программы: социальную философию, этику, политическую философию, эпистемологию и т. д.

Надеюсь, что знакомство с богатыми по своему концептуальному содержанию положениями статьи профессора Роберта Алекси послужит основой для дальнейшего изучения природы философии права и ее сложнейшего предмета – природы права, а также даст новый импульс дискуссиям по этим проблемам.

### Список литературы

1. Бабкін В. Д. Взаємозв'язок філософії права та загальної теорії держави і права // Проблеми філософії права. – Т. 1. – Київ–Чернівці: Рута, 2003.
2. Гарник А. В. Философия права: предметная специфика, место и значение в системе социально-гуманитарного знания. – Дніпропетровськ: Вид-во Дніпропетровськ. ун-ту, 1998.
3. Жоль К. К. До питання про предметну область і методи сучасної філософії права // Проблеми філософії права. – Т. 1. – Київ-Чернівці: Рута, 2003.
4. Жюлиа Дидье. Философский словарь: Пер. с франц. – М.: Междунар. отношения, 2000.
5. Козловський А. А. Філософія права як самосвідомість нації // Проблеми філософії права. – Т. 1. – Київ-Чернівці: Рута, 2003.
6. Козюбра М. І. Місце філософії права в системі суспільствознавства (до питання про дисциплінарний статус філософії права) // Проблеми філософії права. – Т. 1. – Київ-Чернівці: Рута, 2003.
7. Костицький М. В. Філософія права як наука і навчальна дисципліна // Проблеми філософії права. – Т. 1. – Київ-Чернівці: Рута, 2003.
8. Максимов С. И. Правовая реальность: опыт философского осмысления. – Харьков: Право, 2002.
9. Максимов С. И. Філософія права як сфера співпраці юристів і філософів // Проблеми філософії права. – Т. 1. – Київ–Чернівці: Рута, 2003.
10. Политическая философия в России. Настоящее и будущее (материалы “круглого стола”) // Вопросы философии. – 2002. – № 4.
11. Рабінович П. М. Наука філософії права: до характеристики предмета і методології // Проблеми філософії права. – Т. 1. – Київ-Чернівці: Рута, 2003.
12. Сырых В. М. Логические основания общей теории права. – Т. 1. Элементный состав. – М.: Юридический дом “Юстицинформ”, 2000. – 528 с.
13. Харт Х. Л. А. Концепція права: Пер. з англ. – К.: Сфера, 1998.
14. Честнов И. Л. Методология и методика юридического исследования: Учебное пособие. – СПб, 2004.
15. Alexy, Robert. The Nature of Legal Philosophy // Association. Journal for Legal and Social Theory. – Volume 7. – 2003. – Number 1. – P. 63-76.

С. И. Максимов

### ФІЛОСОФІЯ ПРАВА ЯК ПРОБЛЕМА ФІЛОСОФІЇ ПРАВА

Критичний аналіз статті Р. Алексі “Природа філософії права” в контексті дискусії, що проходить в Україні та Росії, про предметну специфіку та дисциплінарний статус філософії права.

S. I. Maksymov

### LEGAL PHILOSOPHY AS A PROBLEM OF LEGAL PHILOSOPHY

Critical analysis of paper by Robert Alexy “The Nature of Legal Philosophy” in context of discussion about object specific character and subject status of legal philosophy, which takes place in Ukraine and Russia.