

2013

4

ISSN 2227-7315

ВЕСТНИК

САРАТОВСКОЙ
ГОСУДАРСТВЕННОЙ
ЮРИДИЧЕСКОЙ
АКАДЕМИИ



4 (93)

2013

В.В. Лазарев

ОБ ЭКЗИСТЕНЦИИ ОТЕЧЕСТВЕННОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКИ*

В статье предпринята попытка рассмотреть внутренние и внешние факторы развития отечественной юридической науки, позволяющие характеризовать ее онтологию и гносеологию через призму предъявленных ей вызовов, через призму переживания этих вызовов.

Ключевые слова: наука, вызовы, методология, рефлексия, состояние науки, перспективы науки.

© Лазарев Валерий Васильевич, 2013

Доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки Российской Федерации, профессор кафедры теории государства и права (Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина).

* В статье использованы следующие работы И.Е. Фарбера: О сущности права: учебное пособие / под ред. Н.Б. Зейдера. Саратов, 1959; Правосознание как форма общественного сознания. М., 1963.

V.V. Lazarev

ON THE EXISTENCE OF DOMESTIC LEGAL SCIENCE

The article attempts to examine the internal and external factors influencing the domestic legal science development and characterizing its ontology and epistemology through the challenges and through surviving the challenges

Keywords: science, challenges, methodology, reflection, state of science, perspectives of science.

В современной философии категория «экзистенциализм» означает человеческое существование в его глубинной онтологической специфичности, когда противопоставляется способ человеческого бытия бытию вещи, бытию других живых существ. Однако этимология понятия «экзистенция» (существование, от лат. *existentia*, от глагола *ex-sisto, ex-sistere* — выступать, выходить, обнаруживать себя, существовать, возникать, показываться, становиться, делаться — философская категория, используемая для обозначения конкретного бытия¹) позволяет, на наш взгляд, более широкое его использование. С некоторой условностью содержание понятия «экзистенция» можно перенести на современную юридическую науку. Это позволяет видеть, как «обнаруживает себя», как возникла, как формировалась отечественная юриспруденция, в каких формах и в каком качестве существует, какие вызовы (угрозы) на себе испытывала и как она отвечает на эти вызовы. Разумеется, всего этого невозможно охватить в рамках одной статьи. Поэтому остановимся лишь на некоторых аспектах обозначенной проблемы.

Чтобы проникнуть в экзистенцию отечественной юридической науки, следует взглянуть на нее со стороны и изнутри. Каждая наука время от времени пытается осмыслить себя, вынуждена свою «родословную», осветить свой путь, определить перспективы². Юридическая наука не исключение. Она, выражаясь доктринальным языком, призывает к пониманию своей онтологии и выработке собственной гносеологии. Как теоретику мне импонирует постановка вопроса о саморефлексии теории государства и права³, но эта наука именуется «общей теорией» и, следовательно, может взять на себя миссию глобальной рефлексии, рефлексии юридической науки в целом. Это тем более будет оправдано, т. к. предмет теории государства и права и язык ее — суть предмет и язык всей юриспруденции⁴, всего того, что составляет *Jus* в совокупности метатеории и реальной практики⁵.

Представляется целесообразным рассматривать все многообразие внутренних и внешних факторов, обуславливающих развитие науки и позволяющих характеризовать ее метафизику через понятие «вызовы».

Вызовы (*implicite*) заключают в себе требовательное начало. На вызов надо отвечать. Вызовы предполагают незамедлительную рефлексию, определение тактики и стратегии поведения. В науке они требуют адекватных идей, новых подходов и доктрин. При этом мы бы не сводили современные вызовы к угрозам. Некоторые из них стары, как мир⁶, на некоторые человечество веками ищет ответы и, увы, не находит до сих пор.

Все вызовы, имеющие отношение к юридической науке, можно разделять на природные и социальные. Те и другие подлежат дальнейшей классификации, необходимой, в частности, для определения ответов на них и для реализации

прогностической функции науки. Важно отметить, что все вызовы юридической науке предопределены загрязнением природной среды в прямом смысле этого слова и «загрязнением» социальной среды — в переносном. Причем процессы «загрязнения» переплетаются и часто взаимно обуславливают друг друга.

Если отвлечься от теологической рефлексии, вряд ли можно оспорить объективность природных онтологий. В той же степени объективны и социальные процессы, если они с необходимостью предопределяются природными. Однако роль социальных факторов, даже роль отдельной личности, столь существенны и столь субъективны, что юридической науке приходится изыскивать средства, во-первых, для поощрения деятельности социума в соответствии с природной закономерностью; во-вторых, для предотвращения и пресечения его деятельности вопреки природе. В свете нашего экзистенциального подхода следует подчеркнуть, что классическая юридическая наука вырабатывала соответствующие максимы в т. ч. в качестве средства реагирования на природу человека. Кто человек по своей природе — вопрос сложный и ответы на него в истории давались разные. Между тем природа человека остается наисущественным современным вызовом, перед которым наука до сих пор бессильна.

Итак, общая картина состояния науки видится следующим образом: 1) перечень, описание и характеристика вызовов во всей их связи и взаимообусловленности; 2) характеристика ответов на вызовы, констатация фактов и обоснование отсутствия ответов на определенные вызовы; 3) существующие и возможные прогнозы системного обозрения вызовов и ответов на них.

Марксистская наука в полном соответствии с постулатами диалектического материализма концентрировала внимание на существовании классов, классовой борьбы, классовых антагонизмов. Отсюда проистекали главные вызовы юридической науке и правовому регулированию. Сегодня не замечают (стараясь не замечать) не только антагонизмов, но и самих классов⁷. В лучшем случае сегодня готовы признать некий «общественный дискомфорт», выводящий людей на «болотные» площади. И наука может принять это понятие дискомфорта, если связывать его напряжение с формами социальных противоречий: различие, противоположность, антагонизм, если не будет ограничиваться собственно классовыми противоречиями и расширит их до признания личностных и межличностных, партийных и межпартийных, государственных и межгосударственных, национальных, расовых, культурологических и т. д.

Дискомфорт предполагает то, что ставится во главу угла экзистенции человека: тревогу, боязнь, страх (экзистенциалисты разделяют понятия «страх» и «боязнь». Боязнь всегда предполагает у них наличие какой-либо определенной угрозы). Мы можем принять емкое понятие «дискомфорт» для теоретического обозначения единого следствия любого из многообразных социальных вызовов как соединение физического и психического, прескриптивного и дескриптивного. При всей диатропичности проявлений дискомфорта, при всем их разнообразии необходимо рассмотрение уровней дискомфорта, его разновидностей, причин возникновения. К сожалению, идеалы часто рушатся противостоянием власти и граждан, когда дискомфорт проистекает от поведения властей или когда масса людей зомбирована экстремистскими идеями.

Все вызовы юридической науке следует поделить на внутренние и внешние. Последние — это вызовы самой жизни, самой природной и социальной среды. Они во многом предопределяют (обуславливают) познавательные (исследователь-

ские) задачи. Вместе с тем исследовательские задачи и цели диктуются не только внешними, но и собственно внутренними, относительно самостоятельными потребностями, обусловленными механизмами развития науки. Приведенное деление вполне коррелируется с традиционными заключениями об источниках развития науки: с одной стороны, представления, согласно которым все знания выводятся из опыта, а с другой — заключение о том, что эмпирический материал только инспирирует рефлексию и понимание соответствующих процессов, что и питает науку.

В конечном счете, как известно, многие тысячелетия борются между собой материализм и идеализм, не всегда замечая неисчислимое множество материальных и идеальных факторов, обуславливающих движение вообще и развитие науки в частности.

Можно спорить о первенстве экономических и политических вызовов, предопределивших появление государства и права, а затем, соответственно, и правовой науки. Как не приветствовать, например, в этой связи антропологические подходы, в центре которых оказываются человек и человечество. Однако вряд ли кто будет серьезно спорить, если мы назовем в числе главных факторов, обусловивших буржуазные революции на Западе или революции 1917 г. в России, а вместе с тем и стремительное развитие политико-правовых исследований именно состоянием экономики и политическими интересами. Сегодня мало что изменилось.

Применительно к современной России первым вызовом юридической науке отваживаюсь назвать вызов (вызовы) со стороны политической системы, государственного строя, изменившего свой облик после августовских событий 1991 г. Впрочем, формировался этот вызов уже с началом перестройки, и наука, как представляется, была застигнута *врасплох* (экзистенциалистский термин), оказалась бессильной в решении сложнейших правовых вопросов.

Ответ на вызов последовал в 1993 г. принятием Конституции. Был ли это ответ со стороны юристов? И да, и нет. Конституция в итоге рождалась не в Саратовском институте (хотя и там предпринималась попытка), а в ходе расстрела российского парламента. И тогда же формировалась и конституционная юстиция как противовес произволу власти. Сегодня выясняется, что многое совершалось без научной проработки, но это естественное состояние противоборства права и политики, юристов и политиков. Важно подчеркнуть, что наука не оставалась в стороне от политических процессов, а старалась облечь их в правовые формы. Как бы не хотелось кому-то, юридическая наука не может освободиться (очиститься) от политики. К сожалению, в 90-е гг. прошлого века юридическая наука показала себя столь политизированной, так сильно зависимой от политической публицистики, что стала утрачивать свои главные качества.

Вторым вызовом российской юридической науке следует назвать изменения в экономических отношениях. Смена форм собственности, изменение характера труда, все процессы постиндустриального общества (пусть и не развитые во всей полноте) — требуют ответа, реакции ученого сообщества. К сожалению, опять первыми реагируют политики и законодатели, а российская наука часто игнорируется.

Итак, состояние юридической науки следует оценивать в свете того, в какой степени и насколько адекватно (и критически) отражает она состояние экономики и политики. Политика, как известно, «дама ветреная». Экономика — «дама

рассудительная и прагматичная». Ветреной часто отдают предпочтение. Однако можно сломать и ту, и другую, только ущерб разный и время на восстановление утраченного — разное. Всякий слом — это вызов науке. Наука по определению сориентирована на реформирование. Есть еще родная сестра политике — идеология. Науке она также сестра, но неродная. Она с успехом может метаться от науки к политике и наоборот. Дамы ревниво предъявляют свои требования (вызовы) друг другу и науке приходится возвыситься над разными интересами, чтобы дать адекватный, соответствующий исторической истине, ответ. Ему мы всегда отдаем предпочтение и очень печалимся, если науку забыли, оттеснили, не призвали, не спросили и т. д. В России, мягко говоря, это случается. С начала 90-х гг. прошлого столетия нашу страну охватила эпидемия своего рода идиосинкразии к трудам классиков марксизма, к ленинским работам в особенности. Распад СССР и сокрушение роли КПСС способствовали такого рода диссеминации. Уже одно упоминание имени, ссылка на Ленина влекли отвержение цитируемых положений. Никто не пытался осмыслить его по существу, расценить в контексте событий того времени. Кстати, иногда это были и вовсе не ленинские, а, например, аристотелевские положения. Срабатывала реакция на символ. Точно так же идиосинкразически реагировали (хотя и по-разному в разное время) на имена Троцкого, Бухарина, Сталина. «Роман Пастернака не читал, но ...». В политике, в публицистике это уместно, но наука в подобных случаях уподобляется известной унтер-офицерской вдове. Яркий пример с оценкой трудов Г. Кельзена. Им была написана небольшая работа по критике коммунистической теории права и уже одно это обстоятельство обуславливало болезненную реакцию на его имя в советское время, несмотря на то, что России всегда были близки позиции нормативистской теории права. Трудов Кельзена не издавали, их мало кто знал, но считалось уместным «лягнуть» его при случае. Сегодня, наконец, намечается объективный анализ его творческого наследия.

Взаимоотношения политики, экономики, идеологии и науки протекают в социокультурном контексте. Культурный уровень, который «никакому закону не подчинишь», определяет отношения людей в любой сфере. Он, в свою очередь, подвергается воздействию со стороны означенных «сестер», но способен проявлять здесь завидную устойчивость. Сменяющие одна другую моды на разные культурные и псевдокультурные ценности все-таки преходящи. Поэтому юридическая наука должна, во-первых, откликаться на вызовы общей и правовой культуры; во-вторых, поддерживать устоявшиеся культурные традиции, удовлетворяющие интересам народа; в-третьих, сопровождать рекомендациями действия власти, которая в рамках закона решительно препятствует явлениям коррозии легитимных культурных ценностей.

Наиболее принципиальные и серьезные вызовы правовой науке посылает юридическая практика. Их взаимоотношение заслуживает особого внимания. В свое время О. Эрлих не без оснований связывал возникновение правоведения исключительно с потребностями практики и основное содержание правоведения обозначал как практическое руководство для юристов-практиков, а собственно научные цели связывал с возникновением государственного права и общего учения о государстве⁸. Этот общий вывод нуждается в определенных коррективах в связи с тем, что в лоне науки частного права (в основном в гражданском праве) а затем и науках публичного права (в частности в полицистике) рождались общенаучные категории, развиваемые впоследствии теорией государства и права.

Сегодня в России отдельные представители отраслевых наук не видят ценности теории государства и права. Полагаем, что это их беда, однако и вина науки теории. Будучи скомпрометированной догматическим налетом в советское время, утратив марксистские «скрепы», не сразу адаптировавшаяся к реалиям постперестроечного общества, современная теория права и государства не дает исчерпывающих адекватных ответов на их вызовы, в т. ч. на те, что транслируются отраслевыми юридическими науками.

Традиционно юридическая наука изучала юридическую практику в аспекте изучения отклоняющегося поведения, борьбы с правонарушениями. И хотя время от времени внимание ученых привлекает правомерное поведение⁹, многие аспекты его остаются вне поля зрения, особенно в отраслевых науках, а перспективы здесь открываются огромные для трудового, предпринимательского и даже уголовного права¹⁰.

До настоящего времени, как представляется, недостаточно исследовано поведение должностных лиц государства, как правомерное, так и неправомерное. О мотивах и составе преступлений написаны фундаментальные работы. О мотивах и составе отклоняющегося поведения должностных лиц не знаю ни одной. Возможно, отсюда есть выход на проблему относительной самостоятельности государства. Это явление представляет собой серьезный вызов обществу, праву, юридической науке, которая его тщательно обходит. Между тем разные проявления относительной самостоятельности государства и, в частности, бонапартизм замечали не только классики марксизма, но и признанные авторитеты зарубежной науки.

Наконец, в особую группу внешних вызовов следует выделить вызовы юридической науке, идущие от других наук. Имеются в виду не только философия или иные социальные науки, но также и естественные. Юридическая наука до сих пор по-настоящему не откликнулась на достижения медицины (пересадка органов, клонирование), биологии и химии, кибернетики, на компьютеризацию. В данном случае мы имеем в виду отклик на ту социальную информацию, которую доставляют разные науки, имея предметом изучения не государство и право, а иные явления жизни человека и общества. Однако в качестве вызовов со стороны неюридических наук следует расценивать и те новые исследовательские механизмы, ту методологию, которую они предлагают¹¹. В частности, при всем релятивизме постмодернистских философских теорий, при всей ограниченности постклассических эпистемологических подходов (в особенности, когда они порывают с аподиктическими суждениями классики¹²), при всей их эпатажности и уводящей в заоблачность реификацией, они могут быть востребованы не только общей теорией права, но даже отраслевыми науками, если последние не замыкаются в заземленной легистике. Происходит диссеминация (от лат. *disseminatio* — сеяние, распространение) эпистемологического опыта.

Вызовы внешнего порядка существенным образом сказываются на вызовах, диктуемых потребностями саморазвития науки. С учетом состава исследовательских кадров и качества продукции можно сделать вывод, что юридическая наука неоднородна. В самом общем виде выделим три разновеликих ее части, каждая из которых претендует на звание науки, но не каждая таковой является в строгом значении этого слова.

Первая часть, возможно, исторически самая древняя, может быть образно поименована «служанкой». Впрочем, таковой она и была на самом деле. Она

не только не стремилась к поиску истины, но, напротив, использовала весь наличный инструментарий для увода от истины в угоду власти имущим, господствующему взгляду.

Вторую часть, отнюдь не объемную, составляют ни чем не обремененные поиски чистой истины по вопросам происхождения и сути государства и права, их назначения, наилучших форм, механизмов и функций. Это научные исследования, выполненные на самом высоком методологическом уровне с опорой на достижения науки предшествующих эпох. Эта наука не состоит в услужении у кого-либо, преследует собственный интерес, хотя не исключено, что ее результаты будут использованы той или другой социальной силой.

Третья часть — самая обширная. Ее следует рассматривать в свете своего рода «социальной алхимии» со всеми теми плюсами и минусами, которые свойственны алхимии вообще. Да, усилия ее тружеников нацелены на творчество, на поиск своего «золота», своего «философского камня», но усилия эти бесплодны. Алхимию юридической науки характеризует емкое русское слово «словоблудие».

Не проведя специального исследования, все же рискну предположить, что науку, как в первой, так и во второй ее части, делают менее чем 10 % всех занятых в этой сфере. Открытия здесь единичны, «изобретения» редки, преобладают «рационализаторские предложения». Большинство исследователей проводят черновую работу по систематизации юридических знаний, комментированию законодательства и практики, обозрению многочисленных точек зрения и т. д. Определенным показателем значимости проводимых исследований является возвращение к их результатам по прошествии времени, востребованность в дальнейших научных поисках. Российская юридическая наука рождалась в российских университетах, в которых первое время преподавали немецкие профессора и потом еще долгое время пропагандировались исследования преимущественно немецких ученых. Только в начале XX в. появились труды отечественных исследователей, претендующие на оригинальность.

В настоящее время оригинальными работами в области права являются те, в которых проводятся своего рода реконструкции взглядов плеяды российских профессоров (и теоретиков, и отраслевиков) конца XIX и первой четверти XX в. Через призму философии и теории права выявляется юридический концепт современных реалий, постигается реальность права и правовая реальность, в которую юридическая наука входит в качестве самостоятельной онтологии права¹³. В качестве таковой юридическая наука характеризуется собственными (внутренними) вызовами, обусловленными ценностями, принципами, нормами, институтами права и государства, конструктами их рефлексии, логическими конструктами, формулами генетических и семиотических средств управления. В коллаидере юридической науки производится масса идей, взаимные трения и столкновения которых порождают «кварки» отдельных независимых суждений и совокупности, образующие концепции, школы, направления правовой мысли.

¹ См.: Словари и энциклопедии на Академике: сайт. URL: http://dic.academic.ru/dic.nsf/history_of_philosophy/627/%D0%AD%D0%9A%D0%97%D0%98%D0%A1%D0%A2%D0%95%D0%9D%D0%A6%D0%98%D0%AF (дата обращения: 25.04.2013).

² Не вдаваясь в анализ всех признаков и состава науки, представляется возможным исходить из того, что это концептуализированная совокупность верифицируемых знаний о том, что есть и что может быть в мире идей и мире вещей в пространственно-временном и субъектном измерении. Это особого рода деятельность и ее результат в неразрывной связи.

³ См.: *Веденев Ю.А.* К вопросу о теории государства и права // Правовая политика: вызовы современности: материалы IV Международной научно-практической конференции «Кутафинские чтения» (Москва, 27 ноября – 2 декабря 2012 г.): сборник тезисов / отв. ред. Т.Н. Радько, Л.А. Демина. М., 2012. С. 53–54.

⁴ Ср.: Проблемы общей теории права и государства: учебник для юридических вузов / под общ. ред. В.С. Нерсесянца. М., 1999. С. 2.

⁵ См.: *Лазарев В.В., Липень С.В., Саидов А.Х.* Проблемы общей теории Jus: учебник для магистрантов юридических вузов. М., 2012. С. 10.

⁶ В качестве примера такого общего вызова со стороны общества или части его является отвержение права, что обуславливает актуальность давнего ответа на него, сформулированного и обоснованного Р. Иерингом (подробнее об этом см.: *Матузов Н.И.* Актуальные проблемы теории права. Саратов, 2003; *Он же.* Правовой нигилизм и правовой идеализм как две стороны одной «медали» // Правоведение. 1994. № 2).

⁷ При этом нельзя не видеть, что в постиндустриальном обществе марксистские характеристики классов устаревают, что антагонизмы, как и многое другое, перемещаются в сферу обслуживания и потребления, что само производство становится привлекательным в силу его творчества и отсутствия обременительного физического напряжения.

⁸ См.: *Эрлих О.* Основоположение социологии права / пер. с нем. М.В. Антонова; под ред. В.Г. Графского, Ю.И. Гревцова. СПб., 2011. С. 67–68. О Эрлих фактически не считал научными труды, которые ограничивались законоведением. В 1903 г. он сделал доклад «Свободное правонахождение и свободная правовая наука», название которого говорит само за себя: поиск права ведется за пределами закона, ученый не может быть связан волей законодателя.

⁹ См., например: *Сорокин П.* Преступление и кара, подвиг и награда. СПб., 1999; *Лазарев В.В.* Правомерное поведение как объект юридического исследования // Советское государство и право. 1976. № 10; *Он же.* Выявление закономерностей правомерного поведения // Советское государство и право. 1983. № 11; *Оксамытный В.В.* Правомерное поведение личности. Киев, 1985.

¹⁰ См., например: *Тарханов И.А.* Поощрение позитивного поведения в уголовном праве. Казань, 2001.

¹¹ По мнению И.Л. Честнова, научная новизна «предполагает выход за рамки существующего знания, как правило, в междисциплинарную область. Она-то как раз и лежит за пределами юридической науки в философии, социологии, культурологии, лингвистики, семиотики и т. п.» (*Честнов И.Л.* Постклассическая теория права. СПб., 2012. С. 112).

¹² С некоторых пор возродился интерес к презумпциям и фикциям в праве. Но если быть более точным, следует признать, что они, прежде всего, категории юридической науки. Более того, из них она чаще всего и состоит. Много ли найдется в нашей науке аподиктических положений? Много ли мы можем привести, хотя бы в качестве примера, аксиом? Может ли существовать наука без аксиоматических идей? Нет аксиом — нет и открытий в науке.

¹³ См.: *Гаджиев Г.А.* Онтология права: (критическое исследование юридического концепта действительности). М., 2013. С. 12. Автор обращает внимание на «пространство виртуальной реальности», со стороны которого «праву брошен вызов, пожалуй, самый серьезный за всю его историю» (с. 14). Однако это вызов, прежде всего, юридической науке, вызов, требующий глубокого специального анализа (см.: *Стиглиц Джозеф Юджин.* Глобализация: тревожные тенденции. М., 2003. С. 13, 23, 27, 39, 41 и др.), который имеет место быть, благодаря лицемерию игроков на мировой сцене. Рамки статьи не позволяют это сделать.