

Право. Журнал Высшей школы экономики. 2022. Т. 15. № 4.
Law. Journal of the Higher School of Economics. 2022. Vol. 15, no 4.

Рецензия

УДК: 342.7

DOI: 10.17323/2072-8166.2022.4.243.250

Логика в праве возможна



Лора Турарбековна Рыскельдиева

Крымский федеральный университет имени В.И. Вернадского, Россия 295007, Симферополь, просп. академика Вернадского, 4, ryskeldieval@gmail.com, <https://orcid.org/0000-0002-2878-1959>



Аннотация

Рецензия на книгу: Как возможна логика в праве / под ред. М.В. Антонова и др. СПб.: Алетейя, 2021. 456 с.



Ключевые слова

юридический позитивизм, деонтическая логика, делиберация, нормативизм, Евгений Булыгин, Ганс Кельзен.

Благодарности: Статья опубликована при поддержке РФФИ в рамках проекта А20-011-00622 «Философия как действие: прагматика текстового поведения».

Для цитирования: Рыскельдиева Л.Т. Логика в праве возможна // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2022. Т. 15. № 4. С. 243–250. DOI:10.17323/2072-8166.2022.4.243.250.

Book Review

The Logic in Law is Possible



Lora T. Ryskeldiyeva

V.I. Vernadsky Federal University, 4 Vernadsky Prospect, Symferopol 295007, Russian Federation, ryskeldieval@gmail.com



Abstract

The review of the book: How logic is possible in the law? Ed. by M.V. Antonov et al. Saint Petersburg: Aleteya, 2021, 456 p. (in Russ.)

**Keywords**

legal positivism, normative theory of law, deontic logic, deliberation, Eugenio Bulygin, Hans Kelsen.

Acknowledgments: The article is published with the support of the RFBR in the framework of the project A 20-011-00622 "Philosophy as action: pragmatics of textual behavior"

For citation: Ryskeldieva L.T. (2022) The Logic in Law in Possible. *Law. Journal of the Higher School of Economics*, vol. 15, no. 4, pp. 243–250 (in Russ.) DOI:10.17323/2072-8166.2022.4.4.23.

Если вопросы справедливости, правосудия и законности волновали и волнуют всех и всегда, то перед нами книга, интересная не только правоведам. У нее удачное название в виде вопроса, а он, в свою очередь, тоже вызывает вопросы: как возможно отсутствие логики в праве и что тогда такое «нелогичное право»? В поисках ответа на них читателю придется проделать большой труд, который в результате окажется плодотворным и приносящим удовлетворение, так как ответы будут получены. Если они удовлетворят читателя, то это значит, что он, во-первых, понял, в чем преимущества правового позитивизма как фундаментального подхода не только в теоретическом правоведении, но и в праве в целом. Во-вторых, читатель (в особенности, неискушенный) сделает ценное открытие — имя Евгения Викторовича Булыгина и непременно достанет его книгу — изданный не так давно сборник переводов его самых интересных работ [Булыгин Е.В., 2016], на которые, в свою очередь, ссылаются авторы рецензируемого издания. Е.В. Булыгин, как выясняется, — заметное явление в мировом правоведении, представитель правового позитивизма, так сказать, «с человеческим лицом», и, коль скоро в отношении позитивизма еще действуют легистские стереотипы, то наследие Е.В. Булыгина действительно помогает от них избавиться.

Структура книги не проста, в ней пять разделов, посвященных: методологии правового позитивизма; теории правоприменения и проблеме полноты права; аргументации и обоснованию в праве; логике норм; нормативности права. Соответствует ли такая структура реализации замысла, общей идеи? Да, в определенной степени, если принимать во внимание работы Е.В. Булыгина и совокупность проблем, в них затронутых.

Ключевыми словосочетаниями для всей книги я бы назвала «нормативную систему» и «деонтическую логику». Актуальность этих понятий в наши дни не требует подтверждения, упомяну только "International Conference on Deontic Logic and Normative Systems (DEON)"¹. Проблематизация полноты

¹ Available at: <https://www.mcmp.philosophie.uni-muenchen.de/events/workshops/container/deon-2021/index.html>. (дата обращения: 28.11.2021)

нормативной системы и развитие новой для XX века деонтической логики, полагаю, следует считать признаками, на основе которых можно говорить о начале фундаментальных постнеклассических или постсовременных подвижек в теоретическом и философском правоведении, т.е. в самом консервативном сегменте социокультурного знания. Как же возможна логика в праве? Ответ не лежит на поверхности, он раскрывается в прагматике текста книги.

Апология юридического позитивизма. Юридический позитивизм (далее — ЮП) и естественно-правовой подход (далее — ЕП) в теории и философии права подобны платонизму и аристотелизму в европейской философии: не могут быть поняты друг без друга, развиваются в спорах и противостоянии друг другу. На стороне ЮП — в широком смысле аналитизм, реализующийся в инструментализме, операционализме, прагматизме, переоценить которые аналитически настроенному исследователю крайне трудно. Эти трудности весьма успешно продемонстрированы в рецензируемой книге. Кроме того, в наши дни понятие «юридический позитивизм», подобно не-критическому понятию «восточная философия», на деле охватывает множество различных теорий и к тому же не мыслим без учета влияния лингвистического анализа, теории речевых актов и пр.

Замечательная особенность ЮП, рассмотренного в рецензируемой книге, состоит в том, что это именно «булыгинский» его вариант. Работы Е.В. Булыгина, как пишут ответственные редакторы, «позволяют увидеть, что позитивисты — вопреки распространенному мнению — не отрицают прав человека, допускают влияние неюридических факторов на правоприменительную и судебную деятельность, отстаивают необходимость твердых этических убеждений юриста — убеждений, которые в некоторых случаях могут заставить его отказаться от соблюдения норм права во имя высших принципов и т.п.» (с. 14). В наши дни, в эпоху кризиса долженствования и размывания его источников, и коммуитаризм, и этика в качестве основ ЕП натолкнулись на глухую стену индивидуализма и релятивизма, во время господства которого понятие морали становится наименее понятным из всех понятий. Впрочем, авторский коллектив рецензируемой книги далек от однородности, что подтверждается развернутой, аргументированной полемикой и с основами ЮП, и с позицией Е.В. Булыгина.

К.В. Карпенко («Принцип полноты права и его применение в Конституции», с. 179–196), например, откровенно критически относится к булыгинской критике идеи полноты права; Ю.Ю. Ветютнев («Проблемы ценностной аргументации в юридическом позитивизме», с. 250–263) демонстрирует, что известный тезис о «ценностной нейтральности» ЮП не подтверждается; И.Ф. Мачин («*Nullum crimen sine lege* как принцип законности и как «правило замыкания» сферы юриспруденции», с. 196–211) считает, что «правило

замыкания» Альчуррона-Булыгина способствует более глубокому пониманию действенности системы уголовного права; Ю. Е. Пермяков («Естественно-правовые основания доктринальных суждений», с. 232–250) напротив, утверждает неустранимость проблематики ЕП из правового дискурса — чем напряженнее усилия ЮП по элиминации метафизических проблем, тем глубже логическая ловушка, в которую они добровольно вовлекаются. В любом случае речь в защиту ЮП в рецензируемой книге можно считать убедительной.

Обогащение языка нормативизма. Позитивистская теория Е.В. Булыгина, убеждают нас авторы рецензируемой книги, хороша еще и тем, что с ее помощью удастся заполнить пробелы в кельзеновском нормативизме, в этом кантианском трансцендентальном «столпе» правоведения XX века. Понятие должного как нормы в нем призвано сыграть роль соединительного мостика между несоединимыми мирами и помочь решить вечный для европейской философии вопрос Д. Юма о смысле различения сущего и должного. Между нормой и фактом находится действие, поэтому действенность нормы обеспечивает ее действительность. Кельзеновская норма как основание решения судьи технична и подобна не дающему осечек ружью в руках у солдата, тогда как норма в логическом контексте, заданном разделом «Логика норм» рецензируемой книги, технологична и «становится семантическим значением нормативного предложения» (В.В. Оглезнев. «Экспрессивная концепция норм и теория речевых актов», с. 283–299), имеющего место в членораздельном дискурсе правоприменителя. Действенность рассматривается Е.В. Булыгиным как «диспозиционное свойство норм», а если под диспозицией здесь понимать осмысленную и целенаправленную последовательность рассуждений, то логический контекст нормативизма становится наиболее адекватным. В этом авторы видят влияние лингвистики, призванной прояснить в данном случае язык права.

Прояснение языка нормативизма в книге происходит путем его обогащения, т.е. усложнения, увеличения количества рефлексивных различий: норма — нормативное предложение, гилетическая — экспрессивная теории, прескрипция — дескрипция, пропозиция — императив, семантика — прагматика норм, *de dicto* — *de re*, алетические — деонтические модальности, право — правоведение. В книге дана развернутая аналитико-лингвистическая экспозиция логики норм Альчуррона-Булыгина (А.Б. Дидикин. «Границы применения логического анализа в эпистемологии права», с. 299–312), а также проанализированы логические свойства нормы, относящиеся к разным действиям агентов (С.М. Кускова. «Нормы и общие свойства модальностей», с. 312–333). В их контексте нормативная система выглядит прагматическим единством, состоящим, в свою очередь, из динамических множеств, чей динамизм позволяет выполнять главное дело правоведа — искать пробелы и противоречия

с целью их заполнения и устранения. Логический контекст нормативизма и ЮП вообще можно считать многообещающим: если с помощью деонтической логики нормативизм как «логика норм» формализуется, то перспективы искусственного интеллекта (того, что Е.В. Булыгин называл «машиночитаемым правом») открыты. Однако приведет ли это к достижению цели права, и существует ли таковая вообще, в рецензируемой книге не сказано.

Утверждение правоты этического скептицизма. Именно с помощью термина «скептицизм» характеризует свою позицию сам Е.В. Булыгин, и данная характеристика отражает современное состояние этики и философии морали. Это состояние имеет существенную связь с проблемой прав человека, миновать решение которой в философии права возможности нет. Детально посвящая читателя в эту проблему, реконструируя и анализируя суть порожденных ею споров, в которые вовлечены главные участники мирового философско-правового дискурса (Л. Фуллер, Г. Харт, Р. Дворкин, А. Росс, Дж. Финнис), авторы книги (Н.В. Варламова. («Обоснование прав человека как ахиллесова пята юридического позитивизма», с. 263–283) показывают, сколь корректна позиция Е.В. Булыгина по этому вопросу и как трудно найти моральное обоснование праву².

Недоумение по поводу самой идеи (*fiction*) прав человека, выраженное классиком ЮП Дж. Бентамом, вполне может разделить любой современный позитивист, однако одним недоумением проблему не решить. Приходится честно признать, что утверждение «надпозитивного» характера прав человека выводит их из компетенции ЮП: позитивист не может их отрицать, но и обосновать тоже не может! Булыгинская культура правового мышления вполне в духе бентамовой критической деонтологии не приемлет морализаторства, и вопрос о существовании нравственной обязанности следовать некоей основной норме в этой культуре следует считать открытым. Однако именно благодаря такому скептическому и критическому настрою (вспомним, что *σκεπτικός* (*skeptikós*) — ищущий, размышляющий) становится понятно, как важна идея прав человека для современности, какой путь она проделала за свою историю (от борьбы за свободу вероисповедания до пресловутых гей-парадов) и как хрупко ее бытие в формате Всеобщей декларации прав человека 1948 года. В этом контексте особенную ценность приобретает раздел рецензируемой книги, посвященный теории аргументации — «логике делиберации» (Е.Н. Лисанюк, Е.В. Тимошина. «Логические аспекты обоснования решения», с. 211–232).

² Исключение, по-моему, составляют труды Э.Ю. Соловьева, дающие такую интерпретацию кантианства, которая позволяет увидеть в праве защиту морали автономной личности и способ достижения человеком самоуважения. В какой мере в ней можно видеть основы правового либерализма и как он связан с теорией Е.В. Булыгина — отдельный вопрос.

Трудно представить делиберативную логику в корпусе кельзеновского варианта нормативизма. Принципиальная неполнота любой формальной системы, неустранимые пробелы в праве, дедуктивная природа вывода, нормативная субсумция, соображения, принимаемые во внимание в мотивировочной части решения суда, полнота и цельность решения в обоих его частях (мотивировочной и резолютивной), этическая позиция самого судьи — все эти обстоятельства и выводят логику делиберации в центр современного ПП как подвижного, процессуального нормативизма. На ее становление повлияло то, что оказало решающее воздействие и на теорию Альчуррона-Булыгина — деонтическая логика Г.-Х. фон Вригта, которая, однако, возникла, как указывают авторы книги, именно под влиянием права. Новая логика сформировала новый дедуктивный каркас правовой системы и он, как кажется, сможет соответствовать подвижности нового нормативного множества, стать подобным не жесткому корсету, а чему-то вроде «экзоскелета системы».

Запоминается цитируемое в книге высказывание Е.В. Булыгина о том, что логика в праве может не все, но многое. С этим высказыванием связано, полагаю, оптимистическое упование на постижение «сущности права»: булыгинский вариант позитивизма видит ее «не в метафизическом (социологическом, психологическом и любом ином факторе), а в четком понятии права» (В.И. Павлов. «Мир юридического позитивизма и антропологическое измерение права», с. 38). Искомая четкость в таком случае, обеспеченная аналитизмом и логикой, дают обоснованную надежду на такую нормативную систему, которая обеспечила бы становление и реализацию делиберативной демократии, основанной на обсуждении, размышлении, совещании и поиске общественного согласия. В условиях современной коммуникации, способствующих подвижности и процессуальности права, это возможно. Другими словами, скептическую установку ЮП в отношении морали можно считать обоснованной.

Обоснование необходимости логической подготовки судьи. Фигура судьи, его роль и место в правовой системе — особая тема и в рецензируемой книге, и в работах Е.В. Булыгина. Во-первых, потому, что для решения в каждом случае и в рамках подвижной прагматичной нормативной системы, подобной языку в понимании Л. Витгенштейна, им приходится конструировать «локальную нормативную систему», подобную витгенштейновой языковой игре — выявить, уточнить, а, может, и изменить смысловое значение нормы. Так и происходит систематизация права — не законодателями, а практикующими юристами! Во-вторых, потому что, по Булыгину, «частичная неопределенность правового регулирования не может быть устранена в принципе; юристам следует приобретать навыки преодоления логической неопределенности нормативных систем, реализуя свои компетенции» [Булыгин Е.В., 2016: 21]. Утверждая, что в праве нет ни божественного, ни есте-

ственного, а только искусственное, что право целиком и полностью — продукт человеческий, он приводит нас к мысли о полнейшей ответственности человека за дело своих рук.

Особый интерес в этом контексте имеют личность составителя нормативной системы и «исследование нормативной системы, создаваемой правоприменителем, ибо от качества его правосознания, представлений о разумности и рациональности, от его интуитивных представлений о праве зависит соотношение интерпретируемого (оцениваемого) случая и решения» (Е.Н. Тонков. «Множественность нормативных систем», с. 364). Вводимое авторами книги понятие индивидуальной нормативной системы вполне соответствует сознанию современного человека — его мышление сформировано прагматизмом и релятивизмом, а без них повсеместное господство индивидуализма в массовом обществе невозможно. Когда мы это понимаем, то осознаем, почему вопрос о месте логики в праве так существенен для всех нас, для всех лиц.

Каким должен быть судья? Справедливым? При наличии позитивного права справедливость есть «немое божество», закон его не гарантирует. Добрым? Тогда по отношению к кому, и есть ли у преступника такое же право на доброту, что и у жертвы? Нравственной личностью? А разве не может вполне безнравственная личность вынести разумное решение? Авторы книги убеждают нас в том, что хороший судья для них — это умный судья. Он способен отчетливо мыслить, т.е. вести осмысленную речь, его действия понятны и для него как для действующего юриста, и для правоведа, анализирующего эти действия. Он способен критически мыслить, тезис о принципиальной неполноте формальной системы должен быть ему известен, он способен «сшить» совокупность норм в систему, т.е. кроме анализа должен быть способен и на синтез: уметь сначала раскладывать целое на части, а потом непременно собирать его опять в целое. Ответить «на каком основании?» — значит, не только указать тот нормативный акт, ссылаясь на который я выношу решение, но и вразумительно, т.е. связно, последовательно (логично) ответить, отвечая за каждое произнесенное слово. Это ответственный судья, он способен давать ответы и нести ответственность за вынесенные решения. Нам в России нужны такие судьи.

Очевидным достоинством рецензируемой книги является авторский состав. Во-первых, он демонстрирует географическую широту, представляя не только большое количество регионов России, но еще Беларусь и Польшу. Во-вторых, он включает дисциплинарное многообразие: это и правоведа, и философы, и практикующие юристы. Все они высокопрофессионально, критически рассматривают не только различные аспекты ЮП, но и почти все аспекты концепции Ю.В. Булыгина.

Впрочем, разумеется, книга не лишена недостатков. Во-первых, это недостаток, свойственный практически всем коллективным монографиям: из-

вестная пестрота и стилистическая неоднородность текста, обилие имен в тексте книги и наличие в нем же аннотаций — все это создает «журнальное» впечатление, ощущение альманаха или сборника статей, мешает пониманию смысла, а, точнее, замысла книги в целом, затрудняет его понимание. Несмотря на это, книга, несомненно, интересна и правоведам, и философам, и политологам, а также, очевидно, логикам и практикующим юристам.

Итак, два главных результата, получаемых читателем от прочтения рецензируемой книги: анализ, интерпретация и реконструкция теоретического и философского наследия нашего замечательного соотечественника, правоведа с мировым именем и экспозиция постсоветского российского позитивистского научного и философского потенциала как экстраполяция аналитического мышления на правоведческий материал. Повторю: рецензируемая книга вызывает не только интерес к себе, но и любопытство к работам самого Е.В. Булыгина, побуждая их прочитать. Это ли не благотворное текстовое воздействие?



Список источников

1. Булыгин Е.В. Избранные работы по теории и философии права. СПб.: Алеф-Пресс, 2016, 559 p.
2. Антонов М.В., Лисанюк Е.Н., Тонков Е.Н. (ред.) Как возможна логика в праве. СПб.: Алетейя, 2021. 456 с.



References

1. Bulygin E.B. (2016) Selected writings in theory and philosophy of law. Saint Petersburg: Alef-Press, 559 p. (in Russ.)
2. How logic is possible in the law? (2021) Ed. by M. Antonov, E. Lisanyuk, E. Tonkov. Saint Petersburg: Aleteya, 456 p. (in Russ.)

Информация об авторе:

Л.Т. Рыскельдиева — профессор, доктор философских наук.

Information about the author:

L.T. Ryskeldieva — Professor, Doctor of Sciences (Philosophy).

Статья поступила в редакцию 25.01.2022; одобрена после рецензирования 17.03.2022; принята к публикации 12.05.2022.

The article was submitted to the editorial office 25.01.2022; approved after reviewing 17.03.2022 accepted for publication 12.05.2022.