

Борисов Алексей Игоревич

РЕФЛЕКСИВНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ЦИВИЛИСТИЧЕСКОЙ ГЕРМЕНЕВТИКИ

В данной статье автор рассматривает основные положения цивилистической герменевтики. Выявляет ограничения связанные с доминирующей в юриспруденции концепцией позитивизма и предлагает пути их решения. Сквозной идеей выступает технологическая концепция интеллекта.

Адрес статьи: www.gramota.net/materials/3/2009/3/9.html

Источник

Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики

Тамбов: Грамота, 2009. № 3 (4). С. 43-47. ISSN 1997-292X.

Адрес журнала: www.gramota.net/editions/3.html

Содержание данного номера журнала: www.gramota.net/materials/3/2009/3/

© Издательство "Грамота"

Информацию о том, как опубликовать статью в журнале, можно получить на Интернет сайте издательства: www.gramota.net

Вопросы, связанные с публикациями научных материалов, редакция просит направлять на адрес: voprosy_hist@gramota.net

РЕФЛЕКСИВНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ЦИВИЛИСТИЧЕСКОЙ ГЕРМЕНЕВТИКИ

Борисов Алексей Игоревич

*Кафедра общегуманитарных и гражданскоправовых дисциплин
Кировский филиал Академии права и управления Федеральной службы исполнения наказаний
Aleksai_Borisov@mail.ru*

Аннотация. В данной статье автор рассматривает основные положения цивилистической герменевтики. Выявляет ограничения связанные с доминирующей в юриспруденции концепцией позитивизма и предлагает пути их решения. Сквозной идеей выступает технологическая концепция интеллекта.

Ключевые слова и фразы: гносеология; герменевтика; толкование; цивилистика; концепция; логоцентризм; интеллект.

Эффективность правового регулирования общественных отношений во многом зависит от правильного понимания нормативных предписаний, способов и приёмов их толкования. В этой связи, мы согласны с мнением А. В. Слесарева, в той части, что проблемы толкования правовых норм относятся к числу «вечных», интерес к которым в определённые периоды времени может только усиливаться.¹

При этом анализ судебно-арбитражной практики показывает, что в 80% допущенных судебных ошибок, связанных с неправильным применением норм материального права, причиной принятия не верного решения явилось неправильное толкование норм материального права. Несмотря на это анализ соответствующей научной и учебно-методической литературы демонстрирует существенную пробельность в решении данного вопроса. Так в большинстве учебников по гражданскому праву преобладает либо отсутствие соответствующего раздела,² либо, как, например, в учебнике В. А. Белова методы толкования только перечисляются и даётся их краткая характеристика, при этом делается ссылка на то, что изучение правил и методов юридического толкования осуществляется в курсе общей теории права.³ В литературе посвященной общей теории права, проблема толкования не нашла своего должного освящения. Так при анализе толкования норм права, авторами, не дается ни алгоритм применения методов толкования, ни механизм применения этих методов.⁴ Не исследуется данная проблематика и в содержательных работах А. В. Слесарева,⁵ В. А. Белова⁶ и А. В. Аверина⁷. В своих работах учёные дублируют те особенности цивилистической герменевтики которые были разработаны еще в дореволюционный и советский период, в частности речь идет о работах Е. В. Васьковского, С. С. Алексеева, В. В. Лазарева и других авторов.⁸ При этом гносеологические аспекты толкования как разновидности познавательной деятельности в исследованной нами научной и учебно-методической литературе не рассматриваются вообще. Для постановки проблемы проанализируем ряд последних исследований в области толкования норм гражданского права. Например, А. В. Слесарев в своей монографии, специально посвященной вопросам толкования норм гражданского права, основное внимание уделяет вопросам рассмотрения и анализа толкования норм гражданского права в двух направлениях: 1) толкование норм гражданского права с учётом общих начал и смысла гражданского законодательства; и 2) толкование норм гражданского права с учётом юридико-технических особенностей их изложения. В анализируемой работе автор, исследуя методы толкования норм права, основываясь на богатом эмпирическом материале, но по своей сути использует в основном три метода толкования:

- 1) грамматический;
- 2) логический;
- 3) системный.

Причем применение системного метода сводится к определению логических взаимосвязей толкуемой нормы с нормами в пределах единой системы в различных их интерпретациях.⁹ В. А. Белов толкование норм гражданского права сводит к одной единственной операции - выяснению семантики отдельных элементов (слов и выражений, из которых они составлены) и общего значения (смысла). При этом автор, отмечает, что при толковании норм гражданского права, целью которого является постижение истины:

- 1) хороши все методы;
- 2) последовательность применения методов значения не имеет;

¹ Слесарев А. В. Судебно-арбитражное толкование норм гражданского права. СПб., 2005. С. 9.

² Гражданское право: учебник / под ред. А. П. Сергеева. СПб., 2008. Т. 1.

³ Белов В. А. Гражданское право: общая часть: учебник. М., 2002. С. 51.

⁴ Теория государства и права: учебник / под ред. Р. А. Ромашева. СПб., 2005.; Общая теория права и государства: учебник / под ред. М. Н. Марченко. М., 2008.; Гревцов Ю. И., Козлихин И. Ю. Энциклопедия права: учебное пособие. СПб., 2008.; Поляков А. В., Тимошина Е. В. Общая теория права: учебник. СПб., 2005.

⁵ Слесарев А. В. Указанное соч.

⁶ Гражданское право: актуальные проблемы теории и практики / под. ред. В. А. Белова. М.: Юрайт, 2008. С. 114.

⁷ Аверин А. В. Истина и судебная достоверность. СПб., 2007.

⁸ Васьковский Е. В. Цивилистическая методология: учение о толковании и применении гражданских законов. М., 2002; Лазарев В. В. Применение советского права. Казань, 1970.

⁹ Слесарев А. В. Указанное соч. С. 41-176.

3) результаты применения различных методов толкования не могут быть «франжированы» по силе своей обязательности.¹

Однако В. А. Белов, несмотря на своё негативное отношение к догматизму (юридическому позитивизму), описывая методы толкования норм гражданского права, не выходит за рамки этой самой концепции (позитивизма).

В докторской диссертации и монографии А. В. Аверин главу 5 исследования посвящает анализу толкования норм права. При этом автор, признавая три типа человеческого познания: 1) практическое; 2) научное; и 3) мировоззренческое, - верно выделяет наличие наряду с обыденным и профессиональным, научного (теоретического) толкования, призванного отразить глубинные процессы, происходящие в правовой реальности, и формулирующего знания в форме фундаментальных правовых понятий, гипотез и законов.² Однако автор не отражает механизм функционирования и отличительные особенности процесса познания при толковании норм права тремя типами человеческого познания: практическим, научным; и мировоззренческим.

Анализируя исследованные работы ученых, можно сделать следующие предварительные выводы:

1. В современной научной и учебно-методической литературе посвященной проблемам толкования норм права (общая теория права) и проблемам толкования норм гражданского права (цивилистика) господствующей методологией остаётся позитивизм (догматизм права).

2. При анализе проблем толкования норм гражданского права авторами зачастую используются грамматический, системный и логический методы в их различной интерпретации.

Анализ данных выводов позволяет заметить, что следует отметить ограниченность грамматического и логического инструментария при толковании норм гражданского права. Радикальная граница развития логики заложена в её структурно-функциональной схеме. Её суть заключается в том, чтобы конструировать связи следования. Если условно представить, что есть элементы А, В, С, связанные друг с другом некоторым образом, то возможно такое их упорядочение, которое приводит к заключению - выводу. При этом если логика переходит от одной посылки к другой объясняет соответствующими правилами, то происхождение посылок вызывает у неё затруднения. Некоторые посылки могут объясняться в качестве выводов предыдущих рассуждений. Но находятся такие утверждения первичного характера (А), которые в качестве аксиом и постулатов признаются внелогическими.³ Не может логика дать ответ и на вопрос о выборе данных положений как аксиом. При этом следует согласиться с В. Ф. Юловым и признать, что логицизм не может объяснить начальный и конечный этап мышления (а, следовательно, и толкования правовых норм) и следует искать более широкую форму рационализма.⁴ Кроме того, следует обратить внимание на то, что методология во многом определяет как способ получения конечного результата, так и качество, с точки зрения объективной истины, полученного результата (истина и заблуждение и т.д.), в связи с чем анализируемое мнение В. А. Белова следует признать ошибочным.

Для всестороннего, полного и объективного анализа вынесенной проблематики попробуем выделить гносеологические пути решения проблем толкования норм гражданского права.

Традиционно считается, что основные варианты решения проблемы толкования, а, следовательно, и ответ на вопрос обоснования и интерпретации права предлагает - герменевтика. На момент постановки проблемы исследования, попытаемся определить роль и функциональное значение герменевтики, а так же её гносеологический потенциал и практическую значимость применимо к цивилистической методологии.

Герменевтика в буквальном смысле означает искусство толкования. При этом в процессе толкования наряду с лингвистическими методами широко используются методы двойной или тройной рефлексии, заключающиеся в том, что интерпретации подвергается не только текст и конкретно-историческая ситуация, но и сам автор. В рамках герменевтики были сформулированы четыре герменевтических канона, активно используемые в юриспруденции и цивилистике:

1) канон имманентности герменевтического масштаба - требование соответствия герменевтической реконструкции точке зрения автора. При этом автор должен исходить из духа, объективированного в соответствующем источнике, а не привносить его туда;

2) канон тотальности и смысловой связанности герменевтического исследования, суть которого заключается в том, что части текста можно понять через смысл целого текста и понимание текста в целом предполагает знание его частей («герменевтический круг»);

3) канон актуальности понимания - это требование соотнесения интерпретируемого объекта с его духовным горизонтом;

4) канон смысловой адекватности понимания или смыслового соответствия позиции интерпретатора с импульсами, исходящими от интерпретируемого объекта.⁵

При этом следует обратить внимание на ограниченность положений цивилистической герменевтики. Возникнув на фоне феноменологии, герменевтика права унаследовала те же недостатки, что и феноменологии

¹ Гражданское право... С. 111-114.

² Аверин А. В. Судебное правоприменение и формирование научно-правового сознания судей: проблемы теории и практики: автореферат дис. ... доктора юридических наук. Саратов, 2004. С. 32-37.

³ В свое время с данной проблемой столкнулся Г. Кельзен при формулировании своей концепции «Чистого права». См.: Кельзен Г. Чистое учение о праве. М., 1987.

⁴ Юлов В. Ф. Научное мышление. Киров, 2007. С. 14.

⁵ Цит. по: Честнов И. Л. Методология и методика юридического исследования. СПб., 2004. С. 37.

права, главным недостатком которой является отсутствие четкого, эксплицитного трансцендентального критерия правовых явлений. Поэтому чрезвычайно плодотворные идеи герменевтики (диалогичное понимания, о понимании как онтологии социальной реальности, о необходимости учета контекста (конкретной жизненной ситуации) для адекватности толкования, о соотношении (взаимодополнении) типов толкования и стадий интерпретационного процесса) не получили логической завершенности. То, что социальная и правовая реальность включает в себя самоинтерпретацию, или то, что бытие права включает толкование норм права и ситуацию реализации права, еще не говорит о том, какие нормы права и жизненные ситуации могут претендовать на статус правовых (или по какому критерию различать правовое и не правовое). С равным основанием толкованию подлежат все законы, независимо от того, признаются они справедливыми или нет. Методики интерпретации (в том числе критика), конечно, помогают выявлению смысла толкуемой нормы, но сами по себе критериев их разграничения не содержат. Поэтому, следует согласиться с мнением И. Л. Честнова, что герменевтика права должна быть дополнена (или инкорпорирована как частный случай) какой-либо иной программой.¹

В этом отношении примечательны рассуждения профессора МГУ им. Ломоносова Б. И. Пугинского. Он исходит из тезиса, который разделяют почти все отечественные правоведы. Суть которого заключается в критике позитивизма и переходе к иным методологическим доминантам, навеянным эпохой постмодерна. Предложение Б. И. Пугинского однозначно: юридический позитивизм нужно заменить философски обоснованной концепцией права² и настаивает на деятельностном подходе, который способен объяснить все акты создания, толкования и применения правовых норм. В связи с чем, требуется разработка соответствующих версий, учитывающих специфику правовой деятельности. Вот этот уровень частной методологии, по мнению автора, как раз и не реализуется, за редким исключением,³ что приводит как к научным ошибкам, так и к ошибкам в правоприменительной практике.

Данный тезис, на наш взгляд, нуждается в уточнении. Действительно существует много различных вариантов общей теории деятельности. При этом выбор наилучшей концепции предполагает оценку достоинств и недостатков. Главным критерием теории здесь должны быть наличие двух дополнительных свойств:

1) высокая исходная абстрактность и всеобщность схемы (где представлены только основные элементы деятельности в их самом общем и «чистом» виде);

2) способность схемы к конкретизирующему развитию и доведению её до самых частных форм активности.

Нам представляется, что данному критерию в наибольшей степени отвечает технологическая концепция интеллекта В. Ф. Юлова, где в качестве исходной предпосылки признаётся ведущая и системообразующая роль интеллекта в любом типе познания. Несмотря на то, что психологи до сих пор дискутируют возможность единого интеллекта у человека, мы присоединимся к мнению В. Ф. Юлова убежденного в необходимости признания ещё более широкого образования. В данном случае речь идёт об интеллекте, представляющем всю область жизни. Так, если «древо жизни» совпадает с «древом познания», то, стало быть, существует сквозной и единый орган познания. С позиции эволюционной эпистемологии наиболее предпочтительным кандидатом на его роль может быть только интеллект. Под понятием интеллект предполагается способность любого организма превращать информацию (упорядоченные структуры) внешней среды в знания и использовать их для поддержания жизни. Такое представление открыто для объяснения всех форм знания и познания. Если сенсорная чувственность (модальности цвета, звука и т.д.) участвует в процессе познания, то делает она это под эгидой интеллекта, именно он придаёт чувственным знакам рациональные значения, конституируя тем самым эмпирические знания. При этом детерминирующая роль интеллекта во всех видах теоретической активности очевидна.

Главное достоинство технологической концепции состоит в том, что деятельность интеллекта представлена в виде ясного и понятного способа восприятия и производства знаний. Композиция «средство» - «предмет» - «результат» и образует схему любого способа деятельности. Интеллект внёс в неё лишь содержательную специфику. Требования к предметному блоку минимальны, его содержание чувственные впечатления рецепторного плана и знания описательного характера. Роль «предмета» относительно пассивна, он представляет тот материал, который подлежит трансформации. Эти преобразования совершает метод как интеллектуальное средство, и его активность обусловлена высоким качеством знаний (общие когниции, правила и операции). Воздействие метода на предмет ведёт к превращению последнего в значимый результат. Такой способ структурирования интеллекта универсален и лежит в основе всех форм познавательной деятельности.⁴

В технологической концепции деятельностный подход органически дополняется должной аксиологией. Оказывается, не только человеческое бытие строится на основе разнообразных ценностей (прагматических, духовных и т.д.), но и познание невозможно без своих ценностных ориентации. Действительно, как возможны «предметный» и «инструментальный» блоки в способе познания? Для их формирования необходимы соответствующие образцы: «что считать идеальным (нормативным) предметом» и «что признаётся норматив-

¹ Честнов И. Л. Современные типы правопонимания: феноменология, герменевтика, антропология и синергетика права. СПб., 2002. С. 38.

² Путинский Б. И. Понимание права с позиций современной цивилистики // Правоведение. 2007. № 6. С. 6-7.

³ Там же. С. 9-12.

⁴ Юлов В. Ф. Мышление в контексте сознания. М., 2005. С. 103-139.

ным методом». Два вида норм - предписаний и определяющих характер двух видов актов выбора. Их очерённость очевидна. Сначала следует установить предмет познания, т.е. выбрать должное из реально существующего или спроектировать его с учётом объективных возможностей. Здесь действуют нормативные образцы предмета, различные для практики, науки и мировоззрения. После этого наступает время действия норм метода, которые помогают субъекту выбрать нужные компоненты для должного средства. Конституирование метода позволяет применить его к предмету как к системе ментальных репрезентаций и трансформировать его в исходный результат. Два акта оценки (предметный и познавательный - инструментальный) подготавливают условия для осуществления той конструктивной процедуры, которая преобразует предмет в результат. Всё это делает когнитивную оценку и рациональное конструирование двумя дополнительными процедурами единого процесса познания.

Взаимосвязь оценки и конструирования реализуется в двух основных видах человеческого познания - опыте и мышлении. Если опыт относительно прост и исторически древнее, то мышление сложнее и характерно для высоких форм культуры.

Опыт является главной школой жизни. Он начинает себя проявлять в виде действенной упреждающей установки, когда от некоторой типичной ситуации ждут определённых впечатлений и однозначных значений. Такие ожидания в психологии называются «апперцепциями». Подобная динамика характерна и для правовой деятельности. Так юристы - правоприменители за годы своей деятельности приобретают соответствующий профессиональный опыт. Именно он лежит в основе успешной деятельности судьи по восприятию фактических обстоятельств дела и соотнесению его с формальными нормами права, в том числе и процессе толкования.

От опыта существенно отличается мышление. Для ощущений и восприятий характерна быстрота действия органов чувств и интеллекта. Как только появляется значимое впечатление, наш разум почти мгновенно производит с ним категоризацию. В этой скорости и заключается эффективность привычек и навыков, для которых различие предмета и установление его познавательного значения свёртываются в краткий акт. Здесь сразу всё ясно, думать нечего, а надо действовать. В мышлении же всё происходит наоборот. Тут внешнее действие прекращается и наступает та пауза, в которой надо думать. Вместо одного действия развёртывается несколько актов:

- 1) конституирование предмета;
- 2) нахождение должного метода;
- 3) применение метода к проблеме;
- 4) установление истинного характера полученного результата.

Если третий акт конструктивно преобразователен, то все остальные являются ценностными и осуществляются по триадной технологии: нормы – предмет – результат. Хотя в правовой деятельности имеют место практический (вынесение судебного решения), мировоззренческий (размышления о правовых идеалах и т.п.) и научный (дискуссии на уровнях общей теории права и отраслевых юридических дисциплин) виды мышления более подробно в своей работе мы остановимся на научном виде мышления.

Акт научной проблематизации центрируется вокруг исследовательских результатов. В качестве предмета оценивания здесь выступают наличные результатные формы знания, которые имеются в данной научной дисциплине. В роли метода оценивания фигурируют сложившиеся идеалы общенаучного и уровняго характера. Применение данных норм к предмету оценки позволяет выявить те или иные отклонения от образцов, что и становится содержанием научной проблемы. Современная наука располагает рядом общенаучных норм по отношению к результатным формам: идеал когнитивной связи, норма логической непротиворечивости, идеал простоты теории, принципы соответствия нового знания фундаментальным основаниям и т.п. Каждый общий идеал имеет уровневые модификации. Так, норма связности по-разному действует в отношении научных фактов, эмпирических обобщений и теорий. Если для факта достаточно связи с эмпирическим законом (норма объяснения), то нормативность теории предполагает ряд специфических требований (непротиворечивость, связь с эмпирическими законами, минимум гипотез и т.п.).

После проблемности наступает пора потенциального метода. В этой ценностной процедуре участвуют как общенаучные, так и дисциплинарные образцы. К первым можно отнести гносеологическое понимание структуры метода: теория (идея, принцип), правила, операции. Такая модель специфицируется более определёнными требованиями, диктуемыми конкретикой поставленной проблемы и дисциплинарными нормами. Причем ценностные нормы играют определяющую роль в формировании научного метода.

Последняя ценностная процедура связана с оценкой полученного знания - результата на истинность. Как предмет он оценивается теми же идеалами, которые фигурировали в процессе проблематизации. Различие состоит в разных целевых установках: если в начале исследования важно выявить то или иное отклонение от образцов, то в конце познавательного цикла учёные ориентируются на то, должным ли образом эти деформации устранены. Удостоверение истинного характера определяется конкретной формой результата, а она варьируется от научного факта до фундаментальной теории. Соответственно меняются идеалы оценивания.¹

¹ Юлов В. Ф. Научное мышление. Киров, 2007.

Итак, в современной цивилистике наблюдается ярко выраженная проблема, связанная с толкованием правовых норм. Недостатки современной цивилистической герменевтики проявляются в первую очередь в том, что она ориентирована в основном на лингвистический и логический анализ правового текста. Однако логицизм не может объяснить начальный и конечный этап мышления (а, следовательно, и толкования правовых норм) и следует искать более широкую форму рационализма. Одним из вариантов преодоления данных ограничений является использование всего гносеологического потенциала герменевтики, а так же технологической концепции интеллекта В. Ф. Юлова.

REFLECTIVE PROBLEMS OF CIVIL HERMENEUTICS

Borisov Alexey Igorevich

*Department of Humanities and Civil Law Disciplines
Kirov Branch of Academy of Law and Management of Federal Penal Service
Aleksi_Borisov@mail.ru*

Abstract. In this article the author considers the main positions of civil hermeneutics, reveals the restrictions connected with the concept of positivism dominating over jurisprudence and offers the ways of their solution. The technological conception of intelligence acts as the main idea.

Key words and phrases: gnosiology; hermeneutics; interpretation; civilistics; concept; logocentrism; intelligence.

КИТАЙ В РАКУРСЕ ОБЩЕСТВЕННОГО МНЕНИЯ

Буяров Дмитрий Владимирович

*Кафедра всемирной истории
Благовещенский государственный педагогический университет
buyarov_d@mail.ru*

Аннотация. В статье сквозь призму общественного мнения рассматривается отношение к Китаю в России и в странах Запада, а также объясняется, чем обусловлены позитивные и негативные оценки.

Ключевые слова и фразы: общественное мнение; образ Китая; позитивная оценка; негативная оценка.

На протяжении последних десятилетий Китай поражает мир темпами своего экономического развития. Вследствие этого в мировом сообществе происходит пересмотр образа Китая, его потенциала и принципов взаимоотношений с ним. Большинство государств бесспорно заинтересовано в сотрудничестве с КНР, понимая, что к середине XXI в. эта страна может стать ведущей мировой державой. В то же время оценки общественного мнения в странах не всегда совпадают в полной мере с позициями правительств.

В условиях роста экономического и геостратегического влияния КНР по отношению к этой стране доминируют недоверие и подозрительность. В глазах значительного числа иностранцев Китай представляет собой некую смесь устаревших идей, фантастических надежд, предрассудков и страхов [Рамо, р. 10].

Большую роль на восприятие образа Китая оказывает геополитическое соседство и миграция граждан КНР. В значительной мере эти факторы влияют на общественное мнение в РФ. При ответе на вопрос «Откуда исходят главные угрозы России?», около 8% респондентов ответили, что такой угрозой является Китай [Ларин, с. 117]. По данным ФОМ порядка 10% россиян негативно относятся к Китаю. В представленной ниже таблице указаны позиции ответов граждан России на открытый вопрос «Почему они плохо относятся к Китаю?»:

Таблица 1.

Китайцев слишком много, они занимают нашу территорию, могут заполнить Россию. «Занимают территорию России»; «потому что сейчас во всех городах России китайцев, по-моему, больше, чем русских»; «я опасюсь, у них не хватает земли, и мы граничим, надо ухо остро держать».	3%
На нашем рынке – засилье некачественных китайских товаров. «В России они лидируют, их товары дешевле, они за счет нас процветают...»; «заполнили рынок плохими товарами».	2%
Китай враждебно относится к России, хочет захватить нашу страну, был прецедент на острове Даманском. «Враги для России»; «на Даманском напали на нас»; «они имеют к нам территориальные претензии»; «они хотят захватить наш Дальний Восток»; «это наши потенциальные враги».	1%