
ПРАВОВАЯ, ПОЛИТИЧЕСКАЯ
И РЕЛИГИОЗНАЯ МЫСЛЬ

ПРИРОДА ПРАВА В ТРАКТОВКАХ
ОТЕЧЕСТВЕННЫХ НЕОКАНТИАНЦЕВ
(И.А. Ильин и Б.А. Кистяковский)

© 2016 г. Елизавета Александровна Фролова¹

В статье рассматриваются методологические проблемы правовой науки. Основное внимание уделено разграничению юридических и реальных рядов в науке о праве в конце XIX – начале XX в. На примере анализа политико-правовых учений И.А. Ильина и Б.А. Кистяковского показан вклад российских неокантианцев в философию и теорию права.

This article discusses the methodological problems of legal science. The focus is on the division of legal and real series in the science of right at the end of XIX – early XX century. An analysis of political and legal doctrines of Ilyin and Kistyakovsky shows the contribution of Russian neo-kantianism for the philosophy and theory of law.

Ключевые слова: философия права, методология права, неокантианство, И.А. Ильин, Б.А. Кистяковский.

Key words: philosophy of law, methodology of law, neo-kantianism, Ilyin, Kistyakovsky.

Наука о праве на рубеже XIX–XX вв. была представлена различными теориями, содержательно противостоящими друг другу. Идейно разные правовые направления и школы возникали ввиду их неодинаковых подходов к решению основного вопроса – к какой области явлений относится право, и, следовательно, неодинаково видевших задачи его научного изучения.

С позиции неокантианской философии право представляет собой сложный феномен, и одновременно относящийся к сфере причинной обусловленности явлений, и являющийся продуктом логической и этической деятельности человека. Природу и содержание права обуславливают регулятивные цели. Однако наряду с трансцендентальными в праве действуют и эмпирические цели, оказывающие влияние на характер правовых предписаний. Для целостного познания права как телеологического и одновременно эмпирического явления необходимо точно определить методы, которыми должна пользоваться наука о праве.

Для правоведения конца XIX – начала XX в. уже было очевидно, что право представляет собой в высшей степени сложное образование, в состав которого входят разные формы его

“бытия”. Вместе эти стороны (право как социальное явление, как правовое сознание, как предписание должного поведения, как конкретные права и обязанности, как психические переживания и др.) составляют понятие сущности права, но каждая из них является настолько своеобразным элементом, что требует специального рассмотрения. В связи с этим исследование природы и содержания права заключается в уяснении всех этих сторон в равной степени, иначе оно не может быть полным, а увлеченность изучением какой-либо одной стороны права приводит к методологическим смешениям. Большинство юристов того времени были уверены, что нет универсального метода изучения права, который заменил бы все остальные варианты исследования правовой материи. “Способов изучения права много; каждый из них в отдельности ценен, необходим и незаменим”². Методологический монизм в праве в начале XX в. сменяется признанием методологического плюрализма, который, тем не менее, учеными виделся по-разному³. Свое понимание

² Ильин И.А. Понятие права и силы (Опыт методологического анализа). Философия права. Нравственная философия // Ильин И.А. Соч. В 2-х т. Т. 1. М., 1993. С. 13.

³ См., например: Новгородцев П.И. Государство и право // Вопросы философии и психологии. (XV (1904). Кн. 74 (IV). С. 397–450; XV (1904). Кн. 75 (V). С. 508–538; Алексеев А.С. К учению о юридической природе государства и государственной власти [По поводу эмпирических исследований д-ра Лингга и субъективного реализма проф. Коркунова]. М., 1895; Шершеневич Г.Ф. Курс гражданского права. Т. 1. М., 1901. С. 79–118.

¹ Доцент кафедры теории государства и права и политологии юридического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова, доктор юридических наук (E-mail: theory.law.msu@gmail.com). Elizaveta Frolova, associate Professor of Department of theory of state and law and political science of juridical faculty of Moscow state University M.V. Lomonosov, Doctor of Law (E-mail: theory.law.msu@gmail.com).

этих вопросов было предложено известными философами и теоретиками права неокантианской ориентации И.А. Ильиным и Б.А. Кистяковским, выступившими с идеей разграничения методологических рядов, исходя из логического понятия и структуры права.

И.А. Ильин в статье “Понятия права и силы”⁴ под способами юридических наук понимал методологические ряды правопознания, которые характеризуются “принципом методологической индифферентности”. Суть этого принципа заключается в познавательном приеме логического отвлечения от одних элементов права при оценке других его элементов: познавая право в логическом ряду, мы отвлекаемся от тех его сторон, которые характеризуют его как реальное явление. Цель такого изучения согласно взгляду философа состояла в ответе на вопрос: возможно ли методологически рассматривать право как силу и если да, то для каких именно рядов и насколько.

Методологический анализ права раскрывался ученым в следующих положениях. Прежде всего он разграничивал право в объективном и субъективном пониманиях: право в объективном смысле представляет собой совокупность норм, право в субъективном смысле – правовые полномочия. При этом норма обозначает суждение, устанавливающее известный порядок как должный. Из этого следует, что право можно рассматривать как суждение, которое устанавливает определенный порядок в качестве должного. Таким образом, право представляет собой норму (вид) и суждение (род). Эти понимания права, по мысли Ильина, следует рассматривать вне реальности, т.е. отвлекаясь от времени и места.

Норму (правило должного) можно анализировать формально и по содержанию предписания (независимо от того, действует она или нет и степени ее эффективности). Получается, что нормативное рассмотрение означает юридическую норму права, т.е. оценивает юридический характер и содержание предписаний. Логическое рассмотрение предполагает рассмотрение права как юридического суждения, т.е. вводит право в научный анализ.

И нормативное, и логическое рассмотрения права И.А. Ильин относит к юридическому анализу права, которое ставит своей задачей исследовать методологически чистое (формальное) понятие права. Юридический ряд, по мнению

ученого, предполагает выявление особенностей понятия права вне временных рядов (действительности), т.е. его изучение отдельно от психологической, исторической, политической сторон права⁵. Этот ряд исключает понимание права как силы, поскольку это – признак категории реального ряда.

Юридические определения, по Ильину, должны быть логическими. Все другие вытекают из него: психологическое понимание права (право как переживание); социологическое правопознание (право как явление, переживание права и его влияние на социальные отношения); политическое рассмотрение права (право как цель и средство, при этом конечная цель обосновывается трансцендентально (ориентир – мир ценностей), другие цели основываются на эмпирических данных, в связи с чем это рассмотрение права относится к реальному ряду, поскольку в этом контексте оно подлежит непосредственной реализации). Все эти три понимания права предполагают уже готовое определение права.

Переход от юридического ряда к другим рядам (психологическому, социологическому, историческому, политическому) придает праву значение силы. Право, как и силу, можно рассматривать в следующих аспектах: как реальность, как ценность, как отвлеченные понятия. Однако оценивать право с точки зрения силы возможно только в “реальном” правопознании (психологическом, социологическом, историческом, политическом рядах), где право является родовым понятием, сила – видовым. Праву, утверждал И.А. Ильин, не присущ ни единый признак силы в “юридическом” правопознании (нормативном и логическом ряду). В этом ряду право и сила – ряды методологически индифферентные⁶.

И.А. Ильин полагал, что в “юридическое” определение права нельзя вводить понимания права как “выражения воли” (поскольку оно относится к психологическому ряду), как “выражения интереса” (так как каузальное рассмотрение предполагает перенос права в реальный ряд). Кроме этих теоретических подходов, ученый не считал возможным привносить в “юридическое” определе-

⁴ Впервые статья И.А. Ильина “Понятия права и силы” была опубликована в журнале “Вопросы философии и психологии”. Кн. 101 (11). XXI. С. 1–38. М., 1910.

⁵ См.: Ильин И.А. Понятие права и силы (Опыт методологического анализа). Философия права. Нравственная философия // Ильин И.А. Соч. В 2-х т. Т. 1. С. 22–24.

⁶ С этих позиций И.А. Ильин критически оценивал теории Гумпловича (право тождественно силе исторически и генетически), Иеринга (право есть понятие силы), Меркеля (право в объективном смысле – социальный фактор) (см. подробнее: Ильин И.А. Понятие права и силы (Опыт методологического анализа). Философия права. Нравственная философия // Ильин И.А. Соч. В 2-х т. Т. 1. С. 31, 32).

ние права и признаки принуждения (это – момент реального воплощения), угрозы, общественной санкции (это – психические переживания), обязательности правовых норм как силы (в качестве переживания относится к психической области) и этическую силу права, поскольку, размышлял Ильин, с точки зрения юриста, следует строго разграничивать области права и нравственности. В отношении обязательности правовых норм следует заметить, что речь идет об этой категории права только с позиции реального осуществления, поскольку, как замечал Ильин, норма права обязательна и там, где на 100 верст нет ни одного человека, который имел бы о ней представление.

К нейтральным с точки зрения “юридического” понимания права относятся, по мнению философа, термины “порядок”, “правовое свойство”, “правовое отношение”. Термин “порядок” методологически двузначен: с одной стороны, он представляет строй отношений, который устанавливается нормами как должный и относится к “юридическому” ряду, с другой – он воспринимается как эмпирически действительный и потому “реальный” ряд. Точно так же понятия “правовое свойство” и “правовое отношение” могут пониматься в разных смыслах и потому иметь разные методологические уклоны.

И.А. Ильин анализировал категорию “объяснение” применительно к области правоведения. Данный термин согласно взгляду ученого предполагает, во-первых, установление какой-либо юридической конструкции, во-вторых, обозначение тех или иных связей между явлениями правовой жизни. По мнению философа, такая “терминологическая неразличенность” является показателем существенных логических смешений. “Юридическая” конструкция, – настаивает он, – всегда начинается с анализа правовых норм как суждений, а не с анализа правовых явлений; поэтому, двигаясь в ряду, чуждом реальности, она не дает и не может дать чего-либо для познания реального; юридическая конструкция, если только мы хотим быть методологически ясны и последовательны, не стремится и не должна стремиться к “объяснению” правовых явлений: задачей ее является “осмысливание” (т.е. логический анализ и систематизирующая переработка) правовых норм как суждений...⁷.

Таким образом, по учению Ильина, юридическое понятие ничего не объясняет в реальных общественных отношениях, поскольку оно отвлечено от суждений, формулирующих не сущее,

а должное. В связи с этим термин “объяснение” следует отнести в реальные ряды⁸. Задача юридического рассмотрения, полагал ученый, состоит в “логическом осмысливании”.

С позиции методологического разграничения юридического и реальных рядов Ильин оценивает “догму права”. Как известно, исторически догма в качестве способа рассмотрения права выростала под влиянием практических потребностей юристов. Она помогала юристу-практику ориентироваться в большом массиве правовых норм. Дух римской догмы слагался в формулу: “познать, чтобы применять”, ставя тем самым акцент на практическую разработку права. По убеждению философа, такое понимание догмы права мешает современной ему юриспруденции стать самостоятельной наукой, собственно теорией права. В правоведении, уверяет он, теория права должна дифференцироваться от практики, что по существу должно выразиться в признании возможности включения в “юридические” понятия признаков, добытых из анализа норм права, независимо от их практического применения и реального осуществления.

В деле разграничения методологических рядов “практический” подход к пониманию догмы права, по мнению Ильина, опасен, так как сближает различные по сути методологические линии. Так, например, необходимо строго разграничивать анализ правовой нормы и анализ интерпретированной нормы права, поскольку последняя “приближается к действительной жизни” и, следовательно, по Ильину, получает черты действительности и переходит в реальный ряд. В связи с этим задача догматика права заключается в поддержании разграничения реального и юридических рядов и создании “юридической” теории, используя логические конструкции, как это было сделано в учениях Иеринга, Лабанда, Муромцева⁹.

Разграничение методологических рядов, по теории Ильина, имеет важное значение и для понимания субъективного права. Прежде всего стоит отметить, что субъективное право предполагает уже существующим право в объективном

⁷ Ильин И.А. Указ. соч. С. 35.

⁸ В реальных рядах термин “объяснить” означает подведение познаваемого конкретного под познанное абстрактное, неизвестного реального – под известное, отвлеченное от реального, или установление генетической связи между двумя конкретными моментами реального ряда (см.: Ильин И.А. Понятие права и силы (Опыт методологического анализа). Философия права. Нравственная философия // Ильин И.А. Соч. В 2-х т. Т. 1. С. 35).

⁹ См.: Ильин И.А. Указ. соч. С. 37, 38.

смысле в порядке юридического обоснования и в порядке логического определения. Субъективное право с юридической точки зрения представляет собой полномочие, установленное в содержании правовой нормы. Под полномочием философ подразумевает разрешение или предоставление, содержащееся в правовой норме, под обязанностью – установленное нормами и определенное по субъекту должностное. Право в субъективном смысле, как и в объективном, можно рассматривать согласно подходу Ильина в разных методологических рядах. В логическом ряду оно будет представлять собой понятие и суждение; в нормативном – полномочие и обязанность; в психологическом – рассматриваться как индивидуальное переживание полномочия и обязанности; в социологическом ряду – как переживание полномочия и обязанности, введенное в ряд психических взаимодействий, т.е. между различными субъектами права¹⁰. Иными словами, право в субъективном смысле может рассматриваться как в чисто юридическом ряду, так и в реальных методологических рядах.

С особой осторожностью, по мнению Ильина, юристу следует относиться к понятиям “свойство”, “защищенный интерес”, “господство воли” в случаях, когда речь идет о юридических определениях права. Дело в том, что эти понятия, полагает философ, вводят право в психологический ряд. Это происходит потому, что сознание полномочия рассматривается применительно не к лицу в правовом смысле, а к человеку, “защищенный интерес по сути является переживанием человека, а “господство воли” остается явлением внутреннего мира человека¹¹.

Для понимания содержания субъективного права большое значение имеют категории “возможности” и “свободы”, которые тоже, по учению Ильина, необходимо логически расчленять. Юридически возможно то, что предписывается нормами права, и эта возможность не зависит от реальной осуществимости допускаемого правом поведения лица. Фактическая возможность находится вне пределов нормативных определений и представляет собой осуществление чего-либо, сочетание элементов психологического или фи-

зического рядов¹². Действительно, в истории философии права сущность права нередко усматривали именно в субъективном уклоне (например, в теориях Гоббса, Спинозы, Галлера, Штирнера, в которых субъективное право переводилось в реальный ряд). Что касается понятия “свобода” применительно к субъективному праву, то для юриста, замечает Ильин, оно означает разрешенность, установленную в правовых нормах (“сфера свободы” как элемент полномочий в правовом статусе субъекта). Понятие “связанность” в устах юриста также не должно иметь фактического наполнения: субъект может иметь много юридических “связанностей” в своем статусе и при этом быть фактически не “связанным” внешними обстоятельствами. Таким образом, по мысли Ильина, для юриста понятия “свобода” и “связанность” лежат за пределами реального ряда.

Таким образом согласно подходу И.А. Ильина, категории “воля”, “интерес”, “принуждение”, “общественная санкция”, “обязательность”, “порядок”, “свойство”, “отношение”, “возможность”, “свобода”, “связанность” должны войти в познавательный анализ права. Вместе с тем в каждой из этих категорий следует отыскивать соответствующий ее сущности познавательный методологический ряд. Для этого необходимо провести аналитическую работу и получить дифференцированные наименования всех правовых категорий, что в конечном результате будет означать научное познание права, как его представлял И.А. Ильин.

Методологическое построение права, предложенное И.А. Ильиным, подвергалось критическому анализу¹³. Б.А. Кистяковский в работе “Социальные науки и право: очерки по методологии социальных наук и общей теории права”¹⁴ критиковал теорию И.А. Ильина: в установлении

¹⁰ См.: там же. С. 39.

¹¹ Юристу в этой связи будет интересовать момент “защищенности” и “предоставленности”, а психолога-правоведа – момент интереса и воли в меру их признанности правом (см.: Ильин И.А. Понятие права и силы (Опыт методологического анализа) / Философия права. Нравственная философия // Ильин И.А. Соч. В 2-х т. Т. 1. С. 40, 41).

¹² Это разграничение для подхода Ильина имеет принципиальное значение, так как, когда юрист говорит о возможности, он подразумевает правовую разрешенность, предоставленность; если о возможности говорит правовед-психолог, социолог или политик, он имеет в виду эмпирическую реализуемость (см.: там же. С. 41).

¹³ Н.Н. Алексеев в своих воспоминаниях критиковал за схематизм идеи, высказанные И.А. Ильиным в этой статье (см.: Алексеев Н.Н. В бурные годы // Новый журнал. 1958. № 4. С. 161; Лисица Ю.Т. Примечания // Ильин И.А. Соч. В 2-х т. Т. 1. Философия права. Нравственная философия. С. 481).

¹⁴ Первоначально работа “Реальность объективного права. Критико-методологический этюд” Б.А. Кистяковского была опубликована в журнале “Логос” (Кн. II. М., 1910. С. 193 – 239). В 1916 г. эта статья вошла во второй отдел (“Право”) фундаментального труда “Социальные науки и право: очерки по методологии социальных наук и общей теории права”.

методологических рядов изучения права, предложенных философом права, он видел непоследовательность. Кистяковский был убежден, что нельзя отрывать нормативное и логическое исследования права от его реального рассмотрения¹⁵. Как отмечалось, Ильин, опираясь на современную науку о праве, выделял психологический, социологический, политический и исторический способы изучения права и объединял их в общем “реальном ряде”. Б.А. Кистяковский доказывал их крайнюю разнородность: психологическое и социологическое познания права основываются на причинно-следственных связях, политический способ указывает на телеологическую зависимость (ориентир на цели человеческой деятельности), исторический анализ права имеет в виду сложные генетические процессы образования этого феномена. Поэтому, убеждал правовед, методологически неверно отрывать понятие права от форм его осуществления, поскольку “всякое право именно потому, что оно есть право, является всегда действующим или осуществляющимся правом”. На этом настаивали Р. Иеринг – “право для того и существует, чтобы осуществляться”, Р. Штаммлер – “действительность права – это возможность реализации права”. Афористично звучат слова К. Бергбома: “Сущность любого права состоит в том, что оно действует. Поэтому прекраснейшее идеальное право не может не оставаться позади самого жалкого позитивного права, подобно тому как любой калека видит, слышит и действует лучше, чем самая прекрасная статуя”¹⁶.

Ошибка в теории Ильина, как полагал Кистяковский, заключалась в “смешении нормативного понятия права, имеющего в виду известную реальную сущность права, с теми чисто логическими построениями понятий, которые производятся при систематической обработке права”¹⁷. По мнению Кистяковского, понятия “бессильное право” и “бесправная сила” (термины Ильина) означают пограничные явления в праве. В связи с этим на их основе нельзя выстраивать определения понятия права, что было сделано Ильиным.

¹⁵ См. подробнее: *Кистяковский Б.А.* Социальные науки и право: очерки по методологии социальных наук и общей теории права. М., 1916; *Его же.* Философия и социология права / Сост., примеч., указ. В.В. Сапова. СПб., 1998. С. 184–188 и др.

¹⁶ Цит. по: *Тихонравов Ю.В.* Основы философии права. Учеб. пособие. М., 1997. С. 368.

¹⁷ *Кистяковский Б.А.* Социальные науки и право: очерки по методологии социальных наук и общей теории права. М., 1916; *Его же.* Философия и социология права / Сост., примеч., указ. В.В. Сапова. С. 188, 189.

Основной методологической ошибкой теории Ильина Кистяковский называет понимание им структуры того ряда правопознания, который автор называет юридическим. Ильин утверждает, что “нормативное и логическое рассмотрение права не видит в нем чего-либо реального ни в каком отношении”, что “в логическом ряду право в субъективном смысле будет рассматриваться как понятие и суждение”. Эти рассуждения, по справедливому замечанию Кистяковского, не вскрывают особенностей собственно юридического метода оценки права. Выявление и раскрытие понятий и суждений определяет любой научный процесс познания, поскольку все науки (включая естественные науки) “имеют дело с понятием, т.е. с логическим и идеальным рядом, а не с самими вещами, т.е. не с реальным рядом”¹⁸. Однако в отличие от естественных наук, в правоведении легко принять понятие права за явление. Дело в том, что любая норма есть выражение какой-либо правовой идеи и эта идея всегда присутствует в праве – и тогда, когда оно рассматривается как психическое переживание, и когда под ним подразумевается акт органа государственной власти, и когда оно оценивается как социальный регулятор. Говоря о нормативном рассмотрении права, Ильин имеет в виду правовую идею, однако он смешивает нормативный анализ права с логическим рассмотрением, считая их видами одного рода правопознания, хотя в реальности логическое исследование права представляет только одну из сторон нормативности¹⁹.

Таким образом, по убеждению Кистяковского, ошибка подхода Ильина заключается в смешении нормативного понятия права, предполагающего уяснение права как реального явления с “логическими построениями понятий, которые производятся при систематической обработке права”. Кистяковский подчеркивает, что нормативное понятие права обобщает материал именно действующего права, в связи с чем данное понимание неизбежно предполагает рассмотрение права как реального социального отношения. Однако не всегда реальность права как содержание его нормативного понятия сразу же становится очевидной, поскольку выявить и понять правовую идею, заключающуюся в норме права, всегда непросто. Тем не менее эта идея должна быть реализована в правовых нормах, иначе понятие не станет “понятием права”, а будет “понятием каких-то произ-

¹⁸ *Кистяковский Б.А.* Философия и социология права / Сост., примеч., указ. В.В. Сапова. С. 187.

¹⁹ Кистяковский называет такой подход “крайним номинализмом в области правоведения” (см.: там же. С. 188).

вольных фантастических норм...”²⁰. Реальность права в смысле его осуществления не подлежит сомнению, однако нормативное понятие права должно быть исследовано с точки зрения разных критериев, поскольку правовая идея, лежащая в основании этого подхода, предполагает ее оценку с позиции значимости и ценности.

Для Кистяковского, сторонника баденской школы неокантианства, было очевидно, что нормативное понятие права определяет правовую значимость и ценность. Более того, именно эти категории, не являясь эмпирической данностью, свидетельствуют о реальности права, подобно законам природы, которые, “сами по себе не существуют, определяют все существующее в природе”. Таким образом, “нормативное понятие права” смыкается с областью “чистых этических ценностей”, оставаясь при этом одним из важнейших “культурных благ общественности”.

В этой связи закономерно возникает вопрос о границах нормативного понимания права, поскольку одно оно не может выявить всей палитры права – и процесс его реализации, и проявления права в психических переживаниях, и акты государственной власти (все то, что Ильин называет “реальным рядом” правопознания). По глубокому убеждению Кистяковского, нормативное понятие права имеет непосредственную связь с “реальным рядом”, поэтому рассмотрение нормативности права как логического построения определенной системы он считает принципиальной ошибкой²¹.

Собственное представление о праве и методах его познания Кистяковский изложил во втором отделе (“Право”) в работе “Социальные науки и право: очерки по методологии социальных наук и общей теории права” (М., 1916). Он считал необходимым строго разграничить научно-теоретическое и юридико-догматическое изучения права. Разница между общей теорией права и догматической юриспруденцией, по его убеждению, заключается не в степени и обширности производимых ими обобщений, а в принципиально различных методах, применяемых в этих науках²².

²⁰ Там же. С. 189.

²¹ О нормативности культурных ценностей см.: *Риккерт Г.* Границы естественнонаучного образования понятий. Логическое введение в исторические науки. СПб., 1997, С. 426–429 и др.; *Виндельбанд В.* Нормы и законы природы. Прелюдии. М., 2011. С. 219–226 и др.; *Кистяковский Б.А.* Социальные науки и право: очерки по методологии социальных наук и общей теории права. М., 1916. *Его же.* Философия и социология права / Сост., примеч., указ. В.В. Сапова. С. 189 и др.

²² Рассматривая этот вопрос, Б.А. Кистяковский ссылался на: *Стоянов А.Н.* Методы разработки положительного

Б.А. Кистяковский выделял четыре теоретических и два практических понятия права.

Государственно-организационное понятие права представляет право как приказ власти (правом признается то, что государство приказывает считать правом) и разрабатывается в основном юристами-позитивистами. Это понимание права недооценивает роли обычного, государственного, международного права.

Социологическое понятие права исследует его реализацию, т.е. весь спектр национальных, бытовых, экономических и иных отношений, проявляющихся в правоотношениях. Данный подход не учитывает целесообразного аспекта, необходимого для понимания права.

Психологическое понятие права основывается на изучении психических переживаний долга и обязанностей, образующих правовую психику. Эта теория, при всей оригинальности, не может охватить всей палитры объективного права.

Нормативное понятие права подходит к изучению права как к совокупности норм, заключающих в себе идеи должного поведения людей. С позиций этой теории сложно исследовать реальные правовые отношения. Б.А. Кистяковский замечал, что это понимание права обладает наибольшей познавательной ценностью, поскольку нацелено на культуру в целом и правовую культуру, в частности.

Технические (практические) понятия права представляют собой юридико-догматическое и юридико-политическое изучения правового материала, требующие точного, ясного изложения действующей системы права в наиболее понятной форме изложения.

С точки зрения методологического плюрализма в интерпретации Кистяковского важно заметить, что все эти понятия несводимы друг к другу, так как между ними нет логической подчиненности. Причина сложности определения права, на что специалистами не раз обращалось внимание, состоит в том, что юриспруденция развивает свои понятия в тесной связи с философией, и ее уровень всецело определяется глубиной научно-философского сознания данной эпохи. Так, отмечая эту неразрывную связь юриспруденции и философии, один из отечественных представите-

права и общественное значение юристов от глоссаторов до конца XVIII столетия. Харьков, 1862 (см.: *Кистяковский Б.А.* Социальные науки и право: очерки по методологии социальных наук и общей теории права. М., 1916; *Его же.* Философия и социология права / Сост., примеч., указ. В.В. Сапова. С. 393).

лей марбургской школы неокантианства В.А. Савальский указывал на то, что задача критической философии по отношению к юридической проблеме заключается в освобождении понятий юриспруденции от метафизики и психологизма²³. Впервые это требование: изложить юридическую проблему, как критику силы юридического суждения, — было высказано Г. Еллинеком, который в своей методологии также опирался на подходы Риккерта, Зигварта, Виндельбанда, Штаммлера. Сложность правового феномена определяется тем, что наряду с научным познанием права (множественность методов) последнее является важнейшим социальным регулятором, т.е. общественным явлением, которое [как явление] едино. Эта двойственность создает основные трудности для уяснения содержания права. Однако не подлежит сомнению, полагал Кистяковский, что нельзя удовлетворяться лишь перечислением научных понятий права: должны существовать синтетические формы, которые объединяли бы разные понятия в новый вид познавательных единств. Ученый (в духе своих немецких учителей и коллег) ставил задачу “найти такие логические формы, которые объединяли бы различные научные понятия явлений, лежащие в основании культурных благ”²⁴. В поиске этих логических форм в учении отечественного философа права сказалось влияние теорий В. Виндельбанда и Г. Риккерта, идей Г. Когена, П. Наторпа и других представителей марбургской и баденской школ неокантианства.

Однако плюрализм методов исследования права, как его представлял Кистяковский, разделяли не все сторонники отечественной неокантианской философии. Так, например, на “методологический эклектизм” в его учении указывал сторонник марбургской школы неокантианства В.А. Савальский. По его оценке, ученый в своих взглядах склонялся к “критицизму неофихтеанцев в понимании Виндельбанда”, сближаясь отчасти с положениями марбургской школы. Речь шла о вопросах методологии общественных наук. По мнению Савальского, рассмотрение Кистяковским индивидуального сознания и сознания социального как принципиально тождественных сближало его с представителями марбургской школы. Кроме того, доктрина Кистяковского “не довела анализа своих понятий до конца” и нуждается в трех

поправках: в архитектурной законченности, изменении решения спора между Зиммелем и Штаммлером о понятии общества, в доказательстве телеологической природы юридических понятий. По первому пункту, замечал Савальский, у Кистяковского пропущен анализ понятий индивиду и государства, несмотря на то что проблема их соотношения — важнейшая в философии права; по второму пункту вопрос о понятии общества решается Кистяковским “ни в сторону Зиммеля и ни в сторону Штаммлера, а в сторону Когена”, что является методологической непоследовательностью его подхода; по третьему пункту, чтобы доказать, что образование юридических понятий возможно только в телеологии и в научной этике (ориентированной на логику и юриспруденцию), следует, по мнению рецензента, обратиться к теории Когена²⁵.

Представляется, что Савальский непоследователен в своих предписаниях по исправлению ошибок Кистяковского: он уличал своего оппонента в нарушении методологической чистоты баденского неокантианства, и в сближении с позицией Когена и одновременно предлагал ему эти же заимствования в качестве необходимых в третьем пункте своих предложений. Необходимо также заметить, что В.А. Савальский, критически оценивая методологические приемы учения Б.А. Кистяковского, считал их присущими всем представителям баденской школы. Противоположность же сущего и должного, логики и этики, природы и культуры, уверяет отечественный философ права, достигается не в нормативном подходе “Фихте–Риккерта–Виндельбанда–Новгородцева”, а в критической философии Когена²⁶, ярким защитником которой считал себя Савальский.

Основываясь на методологическом плюрализме Б.А. Кистяковский анализировал задачи и соотношение теоретических и отраслевых наук в области юриспруденции. Параллельно с уяснением этих вопросов он оценивал “объяснительные” методы в праве, которые представлял иначе по сравнению с позицией И.А. Ильина. Согласно учению Кистяковского задача общей теории права — научно познать реальную сущность права. Для решения этой задачи описательных методов юриспруденции недостаточно, необходимы объяснительные методы. В отличие от Ильина, Кистяковский доказывал необходимость для этой науки изучения права как реального явления, т.е. и в его телеологической, и в причинной зависимостях.

²³ См.: Савальский В.А. Основы философии права в научном идеализме. Марбургская школа философии: Коген, Наторп, Штаммлер и др. Т. 1. М., 1909. С. 261.

²⁴ Кистяковский Б.А. Социальные науки и право: очерки по методологии социальных наук и общей теории права. М., 1916; *Его же*. Философия и социология права / Сост., примеч., указ. В.В. Сапова. С. 195.

²⁵ См.: Савальский В.А. Указ. соч. С. 257, 258.

²⁶ См.: там же. С. 355.

Предметом догмы права является действующее или действовавшее в определенное время в конкретном обществе право. Догматическая юриспруденция исследует право как систему правовых норм, правовой порядок известного общества. Для изучения этой относительно замкнутой системы права достаточно применять принципы формальной логики, востребованные в описательных науках (обобщение, классификация по группам, видам, родам и др.). Поскольку правовой материал при данном ракурсе исследования изучается исчерпывающе, то, следовательно, понятия, образованные с помощью формально-догматических обобщений, имеют общезначимый характер и обладают безусловной достоверностью.

Важно отметить, что к концу XIX в. на смену национальным замкнутым беспроblemным правовым системам приходит универсальный подход к праву. Следствием этого процесса явился факт того, что основные понятия догматической юриспруденции получают общий характер даже в различных правовых системах. Кроме интегративного процесса на уровне правовых систем быстро развиваются все социально-экономические отношения, возникает необходимость приспособления к ним правовых институтов. В этих условиях практикующему юристу приходится решать проблемы, основываясь на методах сравнительного правоведения, реализуя при этом функцию правотворчества. И юристы-практики, и теоретики догматической юриспруденции являются по своему определению и заданности своих полномочий, как справедливо полагал Кистяковский, служителями беспроblemной системы права и стабильного правопорядка в обществе. Предмет общей теории права, в отличие от догматической юриспруденции, неограничен, поскольку предполагает научное исследование содержания права: как причинно обусловленное явление и как явление телеологического порядка.

В области причинно обусловленных явлений право относится к социальной и психологической сферам. Общая теория права рассматривает социальную природу права (отношения между субъектами права, противоречия в институтах, споры, компромиссные решения сталкивающихся интересов субъектов права и др.) и право в качестве явления психики (устанавливаются и анализируются элементы душевных состояний). Особенностью общей теории права, по мнению Б.А. Кистяковского, является не поиск новых обозначений, терминов, “своеобразных номенклатур” для правовых явлений, а исследование этого материала в динамических свойствах, т.е. в

их причинно обусловленных действиях. С позиции этого учения, право исследуется как явление естественного порядка т.е. как социально-психологическое явление, познаваемое с помощью методов, выработанных естествознанием к концу XIX в.²⁷

Исследование права как явления телеологического порядка предполагает его рассмотрение в сфере оценок и целей. Б.А. Кистяковский настаивал на признании этих целей в философии права только регулятивными, т.е. трансцендентальными формами, с необходимостью присущими сознанию. Сущность права обуславливается трансцендентальными целями (право – продукт духовного творчества человека) и эмпирическими (право – инструмент организации совместной жизни людей). Право нацелено на создание и поддержание определенного порядка в обществе. Первоначально это воздействие осуществлялось общественными силами. С усилением централизации политической власти функция управления общественной жизнью сосредоточилась в государстве как всеобъемлющей социальной организации. Особенность теории Кистяковского как неокантианца заключалась в признании им большого значения именно трансцендентальных целей. Эти цели различны по своему источнику: одни присущи разуму (интеллектуальному сознанию), другие – совести (этическому сознанию).

Право – явление рациональное. Разум определяет его сущность, обуславливая форму и содержание права²⁸. В логическом отношении право должно быть обобщено, систематизировано и закончено. Рациональные цели, определяющие сущность права, заключаются в признании

²⁷ См. об этом: Кистяковский Б.А. Социальные науки и право: очерки по методологии социальных наук и общей теории права. М., 1916; *Его же*. Философия и социология права / Сост., примеч., указ. В.В. Сапова. С. 394.

²⁸ При рассмотрении вопросов телеологического обоснования права Б.А. Кистяковский приводит мнение О. Гирке, утверждавшего, что основу права составляет “убеждение в правильности известного поведения”, определяющего нормы права “предписаниями разума” (см.: *Gierke O. Deutsches Privatrecht. Leipzig, S. 116*). Цит. по: Кистяковский Б.А. Социальные науки и право: очерки по методологии социальных наук и общей теории права; *Его же*. Философия и социология права / Сост., примеч., указ. В.В. Сапова. С. 396). Однако можно вспомнить, что определение права как “предписаний разума” было сформулировано еще Гроцием, который показал рациональную сущность права и вывел принципы “здорового разума”: (принципы естественного права) (см.: *Гроций Г. О праве войны и мира. Три книги, в которых объясняются естественное право и право народов, а также принципы публичного права / Пер. с лат. А.Л. Саккетти. Особ.: Прологомены к трем книгам о праве войны и мира. М., 1994. С. 44–60*).

правом всего разумного, что объединяет людей в социум.

По оценкам других неокантианских теоретиков права, определяющее значение для выявления природы права имеют этические цели. К этому положению сводил свою концепцию П.И. Новгородцев. Однако, по мнению Б.А. Кистяковского, сущность права не может быть сведена к одной этической цели или к одному разряду этических целей. Право обуславливается двумя равнозначными целями: оно является носителем свободы и носителем справедливости. Эти цели в разные времена наполнялись различным содержанием. Однако они всегда были внутренне присущи праву в качестве стремления воплотить в себе свободу и справедливость наиболее полно и совершенно²⁹.

Таким образом, познание права как реального явления предполагает его изучение в телеологической (целевой) и причинной зависимости: право – это явление, обусловленное определенными причинами и целями одновременно. Однако, в отличие от объектов естественных наук, социальные науки требуют, чтобы их объекты сводились в логические определения (были выражены в понятиях согласно с правилами формальной логики).

Как отмечалось, Кистяковский выделял четыре понятия права: социально-научное, психологическое, государственно-организационное, нормативное. Первые два понятия права предполагали его познание как явления, причинно обусловленного. Государственно-организационное понятие содержало в себе весь спектр знаний о праве, получаемый при исследовании его с различных сторон. В нормативном понятии выражены знания о праве как явлении телеологического порядка, обусловленного трансцендентальными целями (как явлению разумном и этически значимом)³⁰. Кроме этого, нормативное понятие права должно показать то, что является трансцендентально-

первичным в праве. Вместе с тем наука о праве не может довольствоваться лишь расчленением права и изолированным изучением его с разных сторон: только как социального, либо только как психического явления, либо только лишь как организационного фактора общественной жизни. Для права безусловно необходимо и качество устанавливаемого им порядка. На эту составляющую понятия права главным образом и обращали внимание правоведы неокантианских школ. Порядок, предписанный правом, должен быть разумным, справедливым, гарантирующим реальные свободы всем членам общества. Кроме этого, право как реальное явление, доказывал Б.А. Кистяковский, никогда не может быть обусловлено только причинными или только телеологическими соотношениями – и те, и другие действуют в нем одновременно. Как социальное явление право, несмотря на свое многообразие, едино.

Следование неокантианской философии в правовом учении Б.А. Кистяковского проявилось в исследовании рациональной и иррациональной природы права. Следует отметить особое внимание к проблеме рационального и иррационального именно русского неокантианства³¹.

К началу XX в. в юридической среде нормативный характер права был общепризнан, хотя источник норм правоведы определяли по-разному: одни считали таковым государство, другие – социальные отношения, третьи – психические переживания, четвертые этическое сознание. В данном случае неокантианский мотив в теории Кистяковского проявился в особом указании на нормативный характер правовых норм и права в целом, на его независимость от каких-либо внешних авторитетов или внутренних мотиваций поведения человека. Право состоит из норм, норма как правило поведения представляет собой результат разумной деятельности человека и потому относится к рациональной области права. Правовой норме присуща общность, которая, по его мнению, проявляется в двух отношениях. Во-первых, она является общностью по содержанию – нормы права заключают в себе правило, согласно которому при определенных обстоятельствах необходимо действовать известным обра-

²⁹ В истории политической мысли предпринимались неоднократные попытки свести цели, определяющие право, к единой всеобщей цели. Так, философы и теоретики права от Монтескье и Руссо до Канта и Фихте полагали, что право нацелено только на свободу. К этому подходу примыкали Р. Штаммлер, Б.Н. Чичерин, Е.Н. Трубецкой (см.: Штаммлер Р. Сущность и задачи права и правоведения / Пер. с нем. В.А. Краснокутского. М., 1908; Трубецкой Е.Н. Лекции по энциклопедии права. М., 1915. С. 11; Чичерин Б.Н. Философия права. С. 89 и др.).

³⁰ См.: Кистяковский Б.А. Социальные науки и право: очерки по методологии социальных наук и общей теории права. М., 1916; *Его же*. Философия и социология права / Сост., примеч., указ. В.В. Сапова. С. 398.

³¹ См.: Белов В.Н. Проблема рационального и иррационального в русском неокантианстве // Духовный континент русской философии. Саратов, 2009. С. 159–180; Жуков В.Н. Кантианство и неокантианство в русской социологии права // Гос. и право. 2015. № 9. С. 14–24; Особенно значима тема соотношения рационального и иррационального в познании у В.Э. Сеземана (см.: Белов В.Н., В.Э. Сеземан – систематик русского неокантианства // Вопросы философии. 2012. № 4. С. 121–127).

зом. Во-вторых, данная общность имеет логический характер: правовые нормы устанавливаются для лиц, определяемых видовыми признаками³². Логическая общность норм права сближает ее с логическим понятием, однако правовая норма сложнее ввиду ее двойного характера: общности положения и общеобязательности. Рациональный элемент в нормах права составляет основную их характеристику. Поскольку право состоит из норм, есть нечто безусловно рациональное. Подобно понятиям, это нечто создается разумом, без которого нормы не могут быть ни созданы, ни сформулированы. Нормы права как результат сознательной деятельности людей, так же как и понятия, выражают нормальное (типичное) сознание и поведение лиц. Однако право включает в себя не только правовые нормы, но является, как отмечалось, фактом социальной жизни. В действительности право реализуется через правовые отношения, поэтому, как и Ильин, Кистяковский уделял большое внимание пониманию значения субъективного права³³. Правовые отношения реализуются через субъективные права и юридические обязанности; при этом они – безусловно конкретны, единичны и индивидуальны.

Иррациональный характер субъективного права проявляется в том, размышлял ученый, что если взять это право так, как оно есть в действительной жизни, а не в теории (система понятий), то оно представляет собой “конкретную совокупность единичных правоотношений и индивидуальных прав и обязанностей, существующих в том или ином обществе в определенный момент времени”³⁴. Таким образом, по своей логической природе субъективное право противоположно объективному: объективное право – это сово-

купность рациональных продуктов духовной деятельности человека, субъективное право – совокупность жизненных фактов, имеющих правовое значение. Юридические факты, влияющие на движение правовых отношений, всегда индивидуальны, неповторимы и потому представляют собой “нечто безусловно иррациональное”. В постоянном процессе меняющихся правовых явлений постепенно возникают новые правовые образования. Это фактическое право существует какое-то время в виде иррациональных правовых фактов. Рационализация с помощью закрепления социальных отношений правовыми нормами, по оценкам Б.А. Кистяковского, наступает позднее.

С этих позиций ученый критиковал подходы юридического позитивизма (“юриспруденцию понятий”, по терминологии Иеринга), представители которого отождествляли субъективное и объективное право. Применение права, по их мнению, сводится к простому подведению частного случая под общую норму, т.е. логическую операцию построения известного силлогизма (норма права – большая посылка, случай, к которому она применяется – меньшая посылка, само применение – заключение).

В противоположность этому взгляду те, кто выступает за индивидуализацию применения правовых норм, считал Б.А. Кистяковский, исходят из более глубокого осмысления содержания права, т.е. охватывают его не только с рациональной (логической), но и с иррациональной (жизненной) стороны. К такому подходу тяготеют исследования социологической и естественной школ права. В этой связи он особо выделял значение социологического метода в юриспруденции: необходимо судить о праве и принимать правовые решения не только на основе объективного права, но и права, осуществляющегося в жизни³⁵. Правовые факты, лежащие в основе правовых отношений, представляют собой бесспорную сторону реальности права. Именно здесь право существует в неразрывной связи с материальными элементами социальной жизни – реальное право только и существует в правовых отношениях.

³² В сознании человека любая норма права предполагает, что согласно с ней должно действовать не одно какое-либо лицо, а все те лица, к которым обращено данное правило поведения (см.: *Кистяковский Б.А. Социальные науки и право: очерки по методологии социальных наук и общей теории права*. М., 1916; *Его же. Философия и социология права* / Сост., примеч., указ. В.В. Сапова. С. 211). Эта так называемая логическая всеобщность характерна для всех правовых норм, в первую очередь для запретительных.

³³ Основываясь на логическом анализе, Б.А. Кистяковский настаивал на различении объективного и субъективного права: “...в то время как объективное право в силу того, что оно есть совокупность норм, состоит из ряда явлений, которые по самой своей природе родственны понятиям, субъективное право состоит из ряда явлений, которые по своей природе прямо противоположны понятиям” (см.: *Кистяковский Б.А. Социальные науки и право: очерки по методологии социальных наук и общей теории права*. М., 1916; *Его же. Философия и социология права* / Сост., примеч., указ. В.В. Сапова. С. 212).

³⁴ *Кистяковский Б.А. Указ. соч.* С. 213.

³⁵ Призыв изучать правовую действительность и считаться с нею при решении правовых вопросов был характерен для социологического направления в праве последней четверти XIX – начале XX в. (см., например: *Муромцев С.А. Определение и основное разделение права*. М., 1879). “Существенная задача судьи состоит в индивидуализировании права. Если закон выражается общими правилами, то дело судьи в каждом случае придать такому общему правилу свой особый смысл, сообразный с условиями случая” (см.: *Муромцев С.А. Право и справедливость* // Сб. правоведения и общественных знаний. Т. 2. 1893. С. 10).

Что же касается правовой нормы, то она, по мнению русского ученого, включает в себя и ряд понятий, которые образуются из представлений, формирующихся на основе психических переживаний. Однако как идеальное научное понятие категория “норма права” должна быть “очищена” от всех этих психических переживаний. Данная категория должна ориентироваться на другие цели (по сравнению с научными истинами) и вызывать вереницу непосредственных ощущений, впечатлений, представлений и т.д. Право апеллирует не только (и не столько) к мыслительной деятельности и логическому аппарату человека – оно затрагивает все богатство его душевных переживаний. Вместе с тем эти душевные переживания, справедливо замечал Б.А. Кистяковский, не составляют достижений отдельной личности, а свойственны в той или иной мере осознания всем членам общества. Это заставляет признать, что бытие правовых норм (несмотря на то что они состоят из понятий) заключается в чем-то большем, чем бытие научных понятий³⁶. Коль скоро суть норм права заключается в их реализации, это придает существованию правовых норм многообразие форм их проявления, что не свойственно научным понятиям. Данный факт, полагал Кистяковский, доказывает, что в основе правовых норм лежат иррациональные психические переживания, и они не могут оставаться только абстрактными отвлечениями. Поэтому помимо рационального интеллектуального момента отечественный правовед признавал крайне важным рассмотрение

и волевого элемента в праве. Сущность волевых движений, порождаемых правовыми нормами в сознании, по его мнению, иррациональна. Этот сложный феномен права подлежит глубокому изучению в рамках теории и философии права, и в области исследования права, полагал ученый, должно быть сделано то же самое, что сделал В.С. Соловьев в сфере изучения этики³⁷.

Неокантианская философия привнесла в понимание права новые элементы, прежде всего это касалось области методологии. Представители неокантианства отстаивали необходимость для философии права синтеза всего знания о праве. Решить эту задачу можно, как полагали они, в том случае, если наука о праве будет ориентироваться на “философию культуры” в целом и при ее посредничестве на всю сумму гуманитарных наук, объединенных философией в целостную систему научного знания. В связи с таким поиском Б.А. Кистяковский особо подчеркивал, что результатом синтетического познания права должно быть не какое-либо новое определение права, а “раскрытие и постижение смысла права”. В этом аспекте общая теория права сопрягается с философией и социологией права³⁸.

³⁶ См.: Кистяковский Б.А. Указ. соч. С. 217.

³⁷ В.С. Соловьев в “Оправдании добра” показал, что истоки этических отношений и норм обнаруживаются в иррациональных переживаниях стыда, жалости и благоговения, которые развиваются и трансформируются в этические принципы (см. об этом: Соловьев В.С. Соч. В 2-х т. Т. 1. М., 1988. С. 130 и др.).

³⁸ См.: Кистяковский Б.А. Социальные науки и право: очерки по методологии социальных наук и общей теории права. М., 1916; *Его же*. Философия и социология права / Сост., примеч. указ. В.В. Сапова. С. 194, 226, 399.