

ЗАГАДКА ПРАВА И ПРАВОВОГО МЫШЛЕНИЯ: РЕЦЕНЗИЯ НА СОБРАНИЕ РАБОТ Ч. ВАРГИ

© 2019 г. Е. Ю. Тихонравов

Юридический институт Сибирского федерального университета, Красноярск

E-mail: etikhonravov@sfu-kras.ru

Поступила в редакцию 18.01.2019 г.

В статье изложен отзыв о сборнике переводов ключевых работ авторитетного зарубежного юриста Ч. Варги. Все упомянутые публикации посвящены актуальным вопросам теории государства и права, философии права, сравнительного правоведения. В рецензии проанализированы заслуживающие поддержки теоретические представления Ч. Варги, а также подвергнуты критике сформулированные им дискуссионные идеи.

Ключевые слова: верховенство права, континентальная правовая культура, правовое мышление, юридический позитивизм.

DOI: 10.31857/S013207690004449-5

Чаба Варга — известный венгерский ученый-юрист, видный специалист в области теории государства и права, философии права, сравнительного правоведения. За свой более чем полувековой творческий путь он написал десятки монографий и статей, многие из которых опубликованы в ведущих изданиях США, Англии, Франции и Германии. В России сборник переводов наиболее значимых работ Ч. Варги вышел в 2015 г. Он озаглавлен «Загадка права и правового мышления».

Именно этому собранию трудов указанного правоведа посвящена настоящая рецензия. Сначала в ней приведены некоторые сформулированные Ч. Варгой положения, с которыми нельзя не согласиться. Затем проанализирован ряд идей дискуссионного характера.

Что касается заслуживающих поддержки теоретических представлений, то начать здесь нужно со следующего тезиса Ч. Варги: право неверно мыслить в качестве «единообразного, завершенного»¹ явления. Ведь оно неизменно выступает результатом «беспреданно действующих и противодействующих процессов»² и поэтому «будет демонстрировать различные стороны, компоненты и способы формирования... в каждый момент времени»³.

Эти суждения Ч. Варги соответствуют воззрениям как отечественных, так и зарубежных ученых. Скажем, по словам С.А. Дробышевского, во всех «реально существующих государствах... не ставятся под сомнения ни сами имеющиеся в них разнообразные социальные противоречия, ни то, что они отражаются в системе права»⁴. Вот почему

последнее, по выражению М. Радиана, по сути, всегда «находится в состоянии становления»⁵.

Кроме того, Ч. Варга справедливо отмечает, что «ни один подход к рабочей правовой системе не может быть сведён до определённого набора установленных правил, выведенных из какой-либо формальной доктрины источников права»⁶. Правда, выделенную закономерность этот специалист не пояснил. Отсюда будет не лишним привести одно из ее объяснений.

Как известно, при неминуемых ошибках правотворчества и неизбежной устарелости содержания формальных источников права правоприменительные органы нередко исправляют эти недостатки путем формулирования и реализации предписаний, не укладывающихся в содержание действующих юридических правил. По свидетельству ряда исследователей, такая практика характерна для каждого государства⁷. Она, по существу, и обуславливает тот факт, что «для познания совокупности общеобязательных норм требуется изучение не только официально признанных актов правотворчества, но и правоприменительной практики»⁸.

Рассуждая о парламентаризме, правах человека и демократии, Ч. Варга относит все это к числу «достижений евроатлантического развития»⁹, а также констатирует наличие

¹ Варга Ч. Загадка права и правового мышления. Избр. прозв. СПб., 2015. С. 37.

² Там же.

³ Там же.

⁴ Дробышевский С.А. Политическая организация общества и право как явления социальной эволюции. М., 2015. С. 31.

⁵ My Philosophy of Law. Credos of Sixteen American Scholars. Littleton, 1987. P. 306.

⁶ Варга Ч. Указ. соч. С. 74.

⁷ См.: Муромцев С.А. Творческая сила юриспруденции // Юридический вестник. 1887. № 9. С. 117; Васьковский Е.В. Правотворческая деятельность новых судов в сфере процесса и права гражданского // Судебные уставы 20 ноября 1864 г. за пятьдесят лет. Т. 2. Пг., 1914. С. 411, 412.

⁸ Дробышевский С.А. Указ. соч. С. 28.

⁹ Варга Ч. Указ. соч. С. 178.

«нашей обязанности»¹⁰ совершенствовать перечисленные явления. Однако в то же время упомянутый ученый отмечает: «Мы не должны забывать, что они являются оправданными лишь в той степени, в которой они способствуют развитию личности, прямо или косвенно»¹¹.

В самом деле, как утверждал еще П.И. Новгородцев, проводимую суверенной властью политику следует оценивать через призму «неотразимого и бессмертного вопроса Платона: а сделала ли эта политика граждан из худших лучшими?»¹². Отсюда ясно, что любую политическую доктрину надлежит реализовывать лишь в случае, когда она обеспечивает совершенствование каждого живущего в государстве гражданина и тем самым прогресс страны в целом.

Как сказано ранее, в рецензируемой работе возможно обнаружить ряд весьма спорных суждений. Последующее изложение посвящено рассмотрению некоторых из них.

Например, Ч. Варга отстаивает идею, согласно которой «преступные группировки (мафия, Cosa Nostra), экономические ассоциации (гильдии), тайные общества (религиозные и/или политические, такие как ранние христиане, гарибальдийцы), равно как и другие организации клубного или партийного типа, выпадают из области права»¹³. Ведь «общество организовано территориально, а все эти группы являются закрытыми, включающими только так называемых членов»¹⁴.

Едва ли точка зрения, отрицающая включение в сферу права организаций клубного или партийного типа, заслуживает поддержки. Это становится ясно, если рассмотреть концепцию Г. Кельзена о позитивном и негативном правовом регулировании. Первое налицо в случае, когда юридические нормы устанавливают для их адресатов запреты и дозволения определенного поведения, а также предписания положительных действий. Упомянутая же негативная регламентация предполагает иное. Здесь речь идет о дозволении поступков, относительно которых право вовсе не содержит никаких норм¹⁵.

Обыкновенно указанные Ч. Варгой организации клубного или партийного типа подвергаются положительному правовому регулированию. Так, вряд ли можно обнаружить государство, право которого не воспрещает преступные группировки. При этом возможность учредить многие другие организации, скажем, политические партии, нередко прямо санкционируется юридическими нормами. Однако подчас существуют и такие общественные объединения, которые положительным правовым регулированием игнорируются. В этом случае право разрешает их деятельность негативно.

Сказанное позволяет прийти к вполне определенному выводу. Вопреки приведенному мнению Ч. Варги организации клубного или партийного типа из области права не выпадают.

Немалое место в сочинениях указанного юриста уделено проблематике реализации и эффективности норм права

в человеческом обществе. Так, рассуждая о критериях, позволяющих судить о существовании юридического правила, Ч. Варга замечает, что главную роль здесь играет разрешение конфликтов властными органами¹⁶. Именно это служит «практической проверкой того, является ли»¹⁷ право «реальным механизмом нормативности»¹⁸.

Разумеется, деятельность юрисдикционных органов способна выявить эффективность правовых норм, обнаружить их недостатки и указать на пути совершенствования этих правил. Тем не менее работа упомянутых государственных учреждений выступает «практической проверкой» юридических предписаний далеко не всегда.

Именно так дела обстоят хотя бы потому, что «информационное и ценностно-ориентационное влияние»¹⁹ норм права «на деятельность людей, а также соблюдение, использование и исполнение этих правил большинством субъектов права»²⁰ осуществляется «без вмешательства судебных и административных органов»²¹. Поэтому несомненно адекватно отражают действительность слова С.Ф. Моор: «Самое важное место, где действуют правовые нормы... — за пределами судов (и других решающих споры институтов), а не в них»²².

Некоторые суждения автора рецензируемой работы посвящены вопросам эволюции политико-юридических феноменов. Например, Ч. Варга пишет: «Культура, которой свойственна концепция верховенства права... подразумевает, что законы являются ровесниками человечества»²³, а сам закон есть «временное выражение»²⁴ «древнего обычая»²⁵.

Только что цитированный текст заслуживает критики, поскольку содержит противоречие. Обнаружить его довольно просто. Если закон понимается как «временное выражение древнего обычая», то первый в состоянии возникнуть только после появления последнего. Однако это исключает способность законов быть «ровесниками человечества».

Кроме того, человеческое общество без права невозможно. Этот вывод был сделан в науке XX в. и остается неопровержимым до сих пор²⁶. Вот почему представлять имманентность права человечеству в качестве отличительной черты «культуры, которой свойственна концепция верховенства права», едва ли целесообразно.

Скорее всего нельзя поддержать полностью выводы Ч. Варги, сформулированные им на основе анализа «континентальной правовой культуры»²⁷. В частности, речь идет о следующем положении: «Писанный закон выражает все правила игры, следование которым ожидается от всего

¹⁶ См.: Варга Ч. Указ. соч. С. 188.

¹⁷ Там же.

¹⁸ Там же.

¹⁹ Дробышевский С.А. Указ. соч. С. 30.

²⁰ Там же.

²¹ Там же.

²² Moore S.F. Descent and Legal Position // Law in Culture and Society / ed. by L. Nader. Chicago, 1969. P. 376.

²³ Варга Ч. Указ. соч. С. 322.

²⁴ Там же.

²⁵ Там же.

²⁶ См.: Дробышевский С.А. Указ. соч. С. 79, 80.

²⁷ Варга Ч. Указ. соч. С. 321.

¹⁰ Там же.

¹¹ Там же.

¹² Новгородцев П.И. Об общественном идеале. М., 1991. С. 134.

¹³ Варга Ч. Указ. соч. С. 26.

¹⁴ Там же.

¹⁵ См.: Kelsen H. Pure Theory of Law. Berkeley, 1970. P. 15, 16.

круга адресатов. Этот закон является единственной и исключительной основой общественного договора, на котором покоится общественный порядок»²⁸.

Как греко-римские мыслители, так и философы эпохи Просвещения, отстаивавшие идею существования упомянутого в предыдущем предложении соглашения, вполне недвусмысленно указывали на выполняемую последним функцию. Она состоит в том, что путем заключения людьми друг с другом договора об установлении политико-правовой системы становится возможным переход к политической организации общества и праву²⁹.

Отсюда очевидным является вывод, что юридические нормы не в состоянии служить основой обсуждаемого соглашения. Ведь эти правила в соответствии с теорией общественного договора возникают лишь в результате его заключения.

Нельзя согласиться и с еще одним содержащимся в рецензируемом сочинении суждением, характеризующим «европейскую культуру правового позитивизма»³⁰. По мнению Ч. Варги, она «все еще полагает, что право является статичным и самодостаточным, завершенным раз и навсегда, однажды данным и готовым к употреблению»³¹.

Действительно, в Европе XIX — начала XX в. подобных воззрений придерживалось немало сторонников юридического позитивизма³². Однако едва ли эти взгляды распространены на Европейском континенте и в настоящее время. Ведь отмеченные самодостаточность и завершенность права предполагают отсутствие в нем пробелов. Однако, как констатировал еще в 1967 г. авторитетный немецкий ученый Ф. Виакер, «догма беспробельности [права] сегодня повсеместно отвергнута»³³.

В анализируемом сочинении также сопоставляется англо-американское и континентальное юридическое мышление. Результатом этого сравнения является, в частности, следующий вывод Ч. Варги: «В противоположность дедуктивной природе аргументации, свойственной континентальному праву, подход общего права берет начало от индивидуальных дел и распространяет свою всеохватывающую сеть далее... В повседневной судебной практике это называется методом сходств и различий. Этот принцип предоставляет в распоряжение судьи все имеющиеся прецеденты. Судья начинает с лежащего перед ним индивидуально-го дела и, имея целью прийти к заключению, которое будет одновременно и справедливым, и основанным на принципах, он направляет свое рассуждение от менее общих начал через имеющиеся у него в наличии прецеденты и реконструируемые из них принципы к доктринальным ответвлениям всех задействованных понятий...»³⁴.

Очевидно, что в каждом государстве деятельность работающих в нем судей «берет начало от индивидуальных дел». Для решения последних отмеченные чиновники

применяют юридические нормы, содержащиеся в принятых в конкретной стране формальных источниках права. Причем если такие правила воплощены в правовом прецеденте, то предварительно необходимо выявить заложенное в нем *ratio decidendi*, т.е. принцип, идею, мотивы решения, его юридическую суть. Этот шаг предпринимает судья, устанавливающий, является ли данное решение прецедентом для дела, которое он рассматривает.

Когда охарактеризованный поиск оказывается успешным, упомянутое должностное лицо составляет силлогизм. В нем первой посылкой выступает *ratio decidendi*, второй — фактические обстоятельства дела. Выводом служит резолютивная часть судебного постановления.

Сказанное позволяет сформулировать заключение. Вопреки суждению Ч. Варги дедуктивная природа аргументации свойственна не только континентальному, но и общему праву.

Только что сделанный вывод находит свое подтверждение в работах юристов англо-американской правовой семьи. Например, Т. Лундмарк опровергает точку зрения, согласно которой «применение норм, выраженных в каких-либо [судебных] делах, включает иной мыслительный процесс, чем применение правил, закрепленных в статутах»³⁵. Ведь «задействованный в применении норм к фактическим ситуациям мыслительный процесс, — утверждает указанный американский правовед, — не зависит от источника правил»³⁶.

В заключение хотелось бы выразить признательность коллективу переводчиков, а также составителю и научному редактору рецензируемого сборника М.В. Антонову за выполненную ими работу. Именно благодаря труду этих людей стало возможным открыть сочинения Ч. Варги широкому кругу российских читателей.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Варга Ч.* Загадка права и правового мышления. Избр. произв. СПб., 2015. С. 26, 30, 37, 74, 178, 188, 321, 322, 330.
2. *Васьковский Е.В.* Правотворческая деятельность новых судов в сфере процесса и права гражданского // Судебные уставы 20 ноября 1864 г. за пятьдесят лет. Т. 2. Пг., 1914. С. 411, 412.
3. *Дробышевский С.А.* Политическая организация общества и право как явления социальной эволюции. М., 2015. С. 28, 30, 31, 39, 40, 79, 80.
4. *Муромцев С.А.* Творческая сила юриспруденции // Юридический вестник. 1887. № 9. С. 117.
5. *Новгородцев П.И.* Об общественном идеале. М., 1991. С. 134.
6. *Kelsen H.* Pure Theory of Law. Berkeley, 1970. P. 15, 16.
7. *Moore S.F.* Descent and Legal Position // Law in Culture and Society / ed. by L. Nader. Chicago, 1969. P. 376.
8. *Lundmark T.* Charting the Divide between Common and Civil Law. NY, 2012. P. 290.
9. *My Philosophy of Law. Credos of Sixteen American Scholars.* Littleton, 1987. P. 306.

³⁵ *Lundmark T.* Charting the Divide between Common and Civil Law. NY., 2012. P. 290.

³⁶ *Ibid.*

²⁸ Там же.

²⁹ См.: *Дробышевский С.А.* Указ. соч. С. 39, 40.

³⁰ *Варга Ч.* Указ. соч. С. 30.

³¹ Там же.

³² См.: *Wieacker F.* (1967). *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit unter besonderer Berücksichtigung der deutschen Entwicklung.* Göttingen. S. 430–444.

³³ *Ibid.* S. 437.

³⁴ *Варга Ч.* Указ. соч. С. 330.

10. *Wieacker F.* (1967). *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit unter besonderer Berücksichtigung der deutschen Entwicklung.* Göttingen. S. 430–444.
4. *Muromcev S.A.* *Tvorcheskaya sila yurisprudencii // Yuridicheskij vestnik.* 1887. № 9. S. 117.
5. *Novgorodcev P.I.* *Ob obshchestvennom ideale.* M., 1991. S. 134.
6. *Kelsen H.* *Pure Theory of Law.* Berkeley, 1970. P. 15, 16.
7. *Moore S.F.* *Descent and Legal Position // Law in Culture and Society / ed. by L. Nader.* Chicago, 1969. P. 376.
8. *Lundmark T.* *Charting the Divide between Common and Civil Law.* NY, 2012. P. 290.
9. *My Philosophy of Law. Credos of Sixteen American Scholars.* Littleton, 1987. P. 306.
10. *Wieacker F.* (1967). *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit unter besonderer Berücksichtigung der deutschen Entwicklung.* Göttingen. S. 430–444.

REFERENCES

1. *Varga Ch.* *Zagadka prava i pravovogo myshleniya.* Izbr. proizv. SPb., 2015. S. 26, 30, 37, 74, 178, 188, 321, 322, 330.
2. *Vas'kovskij E.V.* *Pravotvorcheskaya deyatel'nost' novyh sudov v sfere processa i prava grazhdanskogo // Sudebnye ustavy 20 noyabrya 1864 g. za pyat'desyat let.* T. 2. Pg., 1914. S. 411, 412.
3. *Drobyshevskij S.A.* *Politicheskaya organizaciya obshchestva i pravo kak yavleniya social'noj evolyucii.* M., 2015. S. 28, 30, 31, 39, 40, 79, 80.

THE RIDDLE OF LAW AND LEGAL THINKING: A REVIEW OF THE COLLECTION OF WORKS BY CH. VARGA

© 2019 E. Yu. Tikhonravov

Law Institute of the Siberian Federal University, Krasnoyarsk

E-mail: etikhonravov@sfu-kras.ru

Received 18.01.2019

The article presents a review of the collection of translations of key works of the authoritative foreign lawyer Ch. Varga. All mentioned publications are devoted to topical issues of the theory of state and law, philosophy of law, comparative law. The review analysed deserves support theoretical ideas Ch. Varga, and also the criticism formulated his discussion of the idea.

Key words: Rule of Law, continental legal culture, legal thinking, legal positivism.

Сведения об авторе

ТИХОНРАВОВ Евгений Юрьевич – кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права Юридического института Сибирского федерального университета, Красноярск

Authors' information

TIKHONRAVOV Evgeny Yu. – PhD in Law, associate Professor of the Department of theory and history of state and law of the Law Institute Siberian Federal University, Krasnoyarsk