

УДК 340.12:165.62

З. М. Юдин

ФЕНОМЕНОЛОГИЧЕСКИЕ ОСНОВЫ ПРАВОВОГО КОНТРАКТИВИЗМА

Развитие в рамках современной общетеоретической юриспруденции теорий среднего уровня, таких как теория источников права, теория правового регулирования, теория действия права и т. д., в том числе и теория правового контрактивизма, требует тщательного исследования методологических оснований подобных теорий. Ведь, по большому счету, вовлечение в юриспруденцию конкретных методов и подходов всегда сопряжено с возникновением новых форм и типов теоретического знания, которое начинает использоваться с целью получения нового знания.

Показательно, что правовой контрактивизм, являясь теорией правового договора, имеет выход на конкретику правовой жизни общества и человека, изучает непосредственные формы совместного участия субъектов права в конструировании правовой реальности, причем на всех уровнях бытия права — от национального до интегративного и международного. В этой связи, по нашему убеждению, справедливо заявить, что правовой контрактивизм по своей сути — феноменологическая теория.

Цель данной статьи — показать, каким образом феноменология как универсальная онтология позволяет раскрыть специфику правового контрактивизма путем выявления уникальных характеристик правового договора.

Феноменологическая (или даже точнее — феноменологически-экзистенциальная) концепция Эдмунда Гуссерля в определенном смысле является «мега-методом», поскольку по большому счету определяет правила и приемы применения всех других методов и подходов. В свое время феноменология выступила как противодействие эклектизации, «безбожному методологическому волюнтаризму», с одной стороны, и прагматизации, позитивизму — с другой. Вполне показательным в этом контексте является название одного из наиболее известных трудов Э. Гуссерля — «Кризис европейских наук и трансцендентальная феноменология» [1]. Феноменология — это попытка нового взгляда, попытка повернуть науку к самой реальности.

Идеи феноменологии в юриспруденции наиболее активно разрабатывались А. Райнархом, позже были восприняты такими юристами, как Г. Радбрух, Г. Коинг, Г. Фехнер, В. Майхоффер, и некоторыми другими учеными, которые предложили оригинальные концепции естественного права. На постсоветском научном пространстве феноменологический метод наиболее ярко применили В. А. Бачинин, С. И. Максимов, А. В. Поляков, А. А. Козловский, А. Ф. Крыжановский и многие другие ученые.

Изложение основного материала. По мнению авторитетного теоретика права И. Л. Честнова, для юриспруденции трансцендентальная феноменология не может восприниматься в качестве эффективного инструмента постижения правовой реальности, поскольку «поиск эйдоса права (правовой «природы вещей»)

основывается на интуитивизме, а потому лишен даже той толики объективности, на которую претендовала позитивистская юридическая наука» [2, 39]. Совсем иначе оцениваются перспективы социальной феноменологии, которая в своей основе имеет тезис позднего Э. Гуссерля о том, что первопричина социального коренится в «жизненном мире». Именно поэтому социальная феноменология пытается понять мир социальной обыденности. Для этого предлагается определить те значения, которыми средний человек наделяет типичные жизненные ситуации.

В то же время нельзя не согласиться с А. Ф. Крыжановским, который отмечает, что хотя применение феноменологической методологии в юриспруденции — дело далеко не простое, однако это вовсе не означает, что следует отказываться от ее применения в контексте правовых студий. Наоборот, как отмечает исследователь, кризис правовой легитимации является, по определению Ю. Хабермаса, тенденцией, имеющей своим источником насильственное вторжение «императива экономической целерациональности в экологию органических жизненных форм» [3, 271], хотя у нас она развивается в другом культурно-историческом и правовом контексте, проявляет себя в разрушении унаследованных от советской юриспруденции мировоззренческих установок марксизма [4, 27]. Феноменологический подход в правоведении проявляет себя в описании простых ситуаций, из которых состоит правовое бытие: заключение договора, купля-продажа товара, выполнение трудового соглашения, соблюдения правил дорожного движения и тому подобное. Именно все это составляет, пользуясь феноменологической терминологией, правовое бытие, в котором все мы живем, с его повседневными вещами и мыслями — правовыми явлениями (феноменами) и лингвистическими выражениями, через которые они существуют.

Таким образом, феноменология, прежде всего, интересуется конкретными проявлениями жизненного мира человека, юридическими фактами, окружающими его, нормативами, образующими его общественное пространство. Однако сегодня можно утверждать, что понимание самого понятия «феномен» несколько изменилось, а исследования феноменов вообще рассматривается как доказательство научности того или иного исследования, в противоположность исследованиям метафизическим [5, 137].

В отличие от природных феноменов, социальным феноменам присущ внутренний смысл. В такой субъективистской интерпретации социальный мир предстает обыденным миром, пережитым и интерпретируемым действующими в нем людьми как структурированный мир значений, данных в форме типичных представлений об объектах такого мира. Как отмечает Д. Уолш, эти типичные представления принимают форму обыденных интерпретаций, конституирующих имеющееся знание, которое вместе с личным опытом действующего индивида является принятой на веру совокупностью средств ориентации в этом мире [6, 50–51].

Повседневная действительность определяет тип социального конструирования права, его действенность и соответствие социальному окружению, потреб-

ностям конкретного человека в конкретной исторической или юридической ситуации. Следовательно, право социально конструируется, и механизм этого конструирования подлежит анализу с помощью феноменологических методик. Феноменологическое значение и содержание права в первую очередь определяются через категорию правовой ситуации, предложенную отечественным исследователем А. В. Стовбой. Экзистенциальный смысл правовой ситуации заключается в реализации личного проекта его участников. Препградой для его осуществления является своеобразный «дефицит» права, который заключается в наличии препятствий для реализации прав отдельной личности в конкретной правовой ситуации, в неправовом положении в обществе вообще. Соответственно формально-экзистенциальным содержанием личного проекта персоны является заполнение этой нехватки. Поскольку реализовать проект за кого-то невозможно, роль правовых институтов в данном случае второстепенная. Достичь подлинного смысла человеческого существования в правовой ситуации становится возможным только благодаря личным усилиям. Соответственно, экзистенциальный смысл правовой ситуации неразрывно связан с настоящим существованием ее участников, которое достигается благодаря праву [7, 12].

Можно заметить, что феноменологическое направление в правоведении способно по-новому раскрыть те аспекты правовой жизни и действия права, которые остаются недостижимыми для иных методов. Социальное конструирование права, воссоздание его картины с помощью анализа отдельных элементов, — все это суть феноменологические приемы, призванные вывести теоретическое знание о праве на реальную жизнь. Однако верно и обратное. Именно с помощью феноменологического метода создается возможность научного обоснования индуктивных выводов. Таким образом, феноменологический метод в правоведении — это, прежде всего, метод, направленный против умозрительности в построении теорий.

Правовой договор, наряду с такими феноменами, как индивидуальный правовой акт, правоприменение и т. д., выражает наиболее конкретные, объективированные явления правовой жизни каждого субъекта права. Таким образом, правовой контрактivism стремится в первую очередь выявить ключевые характеристики договоров в правовой сфере, динамику их содержания, эффективность применения и действия в контексте той или иной жизненной ситуации.

Необходимо подчеркнуть, что феноменологический характер правового контрактivism особенно ярко проявляется, если поставить вопрос о том, что является предметом его научного интереса. В самом общем виде можно определить, что сфера знаний о договоре включает в себя: во-первых, понятие договора (сюда же относятся обоснования его признаков и атрибутов); во-вторых, социальные предпосылки договора как правового явления (механизмы договорного обеспечения социальной справедливости, разрешения конфликтов); в-третьих, действие договора (договор как основной механизм координации в праве); в-четвертых, учение о субъекте договора (проблемные вопросы договорной правосубъектности); в-пятых, компаративистику в сфере договорного права (исследование признаков и компонентов различных разновидностей догово-

ров: гражданско-правовых, международных, внутригосударственных, административных, в определенных случаях — уголовно-правовых и т. д.); в-шестых, роль договора в правотворчестве и правореализации. Этот перечень не является исчерпывающим, он постоянно обогащается, наполняется новым содержанием. Очевидно, что многие из представленных направлений в рамках правового контрактивизма основываются на очевидностях. Однако эти очевидности (к примеру, «договор — это один из источников права», «договор может заключаться между несколькими субъектами» и т. д.) являются, выражаясь феноменологически, аподиктичными, то есть очевидное сейчас может стать сомнительным позднее, оказаться видимостью, иллюзией. Таким образом, договор сам по себе является правовым феноменом, однако поле смысловых и теоретических смыслов, окружающих его, может рассматриваться лишь в качестве гипотетического. Именно в таком контексте следует с осторожностью относиться к феноменологической редукции, вынося договор «за скобки» правовой ситуации, в которой он был заключен, реализован или же нарушен.

Нельзя не отметить, что проблема анализа формы, содержания и действия правовых договоров лежит в плоскости куда более широкой, нежели только рассмотрение вопросов текстуального либо речевого их выражения. Поскольку трансцендентальная, а затем и социальная феноменология породили такие важнейшие направления философской и социологической мысли, как герменевтика, гештальтпсихология и аналитическая философия, то нельзя оставлять их за пределами применения феноменологического метода. И если проблематика юридической герменевтики уже давно стала ключевой канвой множества общетеоретических юридических исследований (достаточно назвать работы А. И. Овчинникова, А. А. Козловского, Ю. Н. Оборотова, В. В. Дудченко и иных видных ученых), то вопросы, связанные с применением аналитической философии в юриспруденции, во многом недостаточно освещены и слабо культивированы.

Аналитическая философия стремится представить основные проблемы философского знания как языковые головоломки («помочь мухе найти выход из мухоловки»), а саму философию — как метатеорию языка. Методы аналитической философии, разработанные усилиями стоявшего у его истоков Л. Витгенштейна, состоят в выявлении смысла, тождественности и применения слов. И если для раннего Л. Витгенштейна основным вопросом было то, каким образом связаны реальность и язык, то в его поздних работах ответ вырисовывается с присущей позитивизму простотой: смысл слова в том, для обозначения чего его используют [8, 469–471]. «Не ищите смысл, ищите употребление!» — таков лозунг позднего Л. Витгенштейна и таков, следовательно, лозунг аналитической философии.

Для правового контрактивизма применение аналитической философии может стать действенным инструментом в деле постижения феноменологии правового договора. Выявление специфики применения ключевых слов, типичных оборотов и иных формальных конструкций позволит не только обозначить тенденции развития этого элемента правовой жизни, но и продемонстрировать

изменение смыслового фона права в целом. Более того, изучение содержания и значения правовых договоров в рамках тех или иных правовых систем и культур дает наглядный результат словесного выражения права, его речевого существования.

Особенно ярко проявляется эвристический потенциал аналитической философии для правового контрактивизма, если рассматривать устоявшиеся договорные клише как один из элементов «языковых игр». Основа теории языковых игр состоит в отказе от наивного утверждения, что смысл употребляемых слов такой же, как мы видим его в словарях. Слова следует возвращать от их метафизического употребления к повседневному употреблению, поскольку язык составляет часть естественной истории человека [9, 255]. В таком необычном для юриспруденции контексте открываются весьма интересные перспективы для аналитического исследования языка договоров с выявлением истинных, порой даже метафоричных, смыслов употребляемых оборотов. Показательно, что в юриспруденции использование клише разворачивает предложенную аналитиками схему: реальное значение слова заменяется «типичным». Это диктует использование таких терминов, как, к примеру, «даритель», «одаряемый», «арендатор» и т. д. На самом деле при феноменологическом исследовании конкретного договора может обнаружиться, что договор фиктивен, а его участники в реальном соотношении их прав и обязанностей меняются местами. При этом «типичное» значение употребляемых по отношению к сторонам слов теряет не только смысл, оно становится нелогичным. Таким образом, право также выступает своеобразным полем для языковых игр.

Следует обозначить, что развитие аналитической философии во многом предвосхитило формирование структурализма и постструктурализма. Последний стал одним из мощнейших направлений постмодернистской философии, а разработанный Ж. Деррида метод деконструкции стал базовым для исследований языковых структур. Впрочем, следует обозначить, что эти направления явно вышли за пределы феноменологии, а апологеты постмодернизма вовсе отрицали ее, равно как и герменевтику, диалектику и иные онтологические теории.

Выводы. В заключение необходимо обозначить, что задача правового контрактивизма состоит не только в раскрытии понятия и назначения договора в правовой сфере путем его феноменологического анализа. Методологическая и познавательная база правового контрактивизма, несомненно, куда более широкая и выходит далеко за пределы применения одного метода, пусть даже мега-метода. Исследования правовых договоров охватывают огромный пласт правовой реальности, что неизбежно приводит к использованию самых разнообразных классических, неклассических и постнеклассических методологий.

Литература

1. Гуссерль Э. Кризис европейских наук и трансцендентальная феноменология. Введение в феноменологическую философию / Эдмунд Гуссерль ; пер. с нем. Д. В. Скядяева. — СПб. : Владимир Даль, 2004. — 400 с.

2. Честнов И. Л. Актуальные проблемы теории государства и права. Эпистемология государства и права : учеб. пособие / И. Л. Честнов. — СПб. : ИВЭСЭП, Знание, 2004. — 63 с.
3. Хабермас Ю. Вовлечение другого. Очерки политической теории / Юрген Хабермас ; пер. с нем. Ю. С. Медведева ; под ред. Д. В. Складнева. — СПб. : Наука, 2001. — 417 с.
4. Крижанівський А. Ф. Феноменологія правопорядку : поняття, виміри, типологія : монографія / А. Ф. Крижанівський. — О. : Фенікс, 2006. — 196 с.
5. Тейяр де Шарден П. Феномен человека : сб. очерков и эссе : пер. с фр. / Пьер Тейяр де Шарден ; сост и предисл. В. Ю. Кузнецов. — М. : АСТ, 2002. — 554 с.
6. Уолш Д. Разновидности позитивизма. Дюркгейм и социальные факты // Новые направления в социологической теории. — М. : Прогресс, 1978. — С. 22–60.
7. Стовба О. В. Правова ситуація як онтологічна основа правової реальності : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.12 / О. В. Стовба. — Х., 2005. — 18 с.
8. Реале Дж. Западная философия от истоков до наших дней. Т. 4. От романтизма до наших дней / Дж. Реале, Д. Антисери. — СПб. : ТОО ТК «Петрополис», 1997. — 849 с.
9. Витгенштейн Л. Философские исследования / Людвиг Витгенштейн ; пер. с нем. М. С. Козловой и Ю. А. Асеева. — М. : Гнозис, 1994. — 414 с. — (Философские работы ; ч. 1).

Аннотація

Юдин З. М. Феноменологические основания правового контрактивизма. — Статья.

В статье проанализирована специфика применения трансцендентальной и социальной феноменологии в контексте теории правового контрактивизма. Выявлены основные направления применения феноменологического метода для исследования правовых договоров. Продемонстрирован эвристический потенциал аналитической философии, которая мыслится в качестве производного от феноменологии течения.

Ключевые слова: правовой контрактивизм, феноменология, аналитическая философия, правовой договор.

Анотація

Юдин З. М. Феноменологічні основи правового контрактивізму. — Стаття.

У статті проаналізовано специфіку застосування трансцендентальної та соціальної феноменології в контексті теорії правового контрактивізму. Виявлено основні напрями застосування феноменологічного методу для дослідження правових договорів. Продемонстровано евристичний потенціал аналітичної філософії, яка мислиться в якості похідної від феноменології течії.

Ключові слова: правовий контрактивізм, феноменологія, аналітична філософія, правовий договір.

Summary

Judin Z. M. Phenomenological Grounds of Legal Contractivism. — Article.

The paper explores the specific of use of transcendental and social phenomenology in the context of theory of legal contractivism. The basic directions to use the phenomenological method to study the legal contracts are defined. It is demonstrated the heuristic potential of analytical philosophy, which is conceived as a derivative of the current phenomenology.

Keywords: legal contractivism, phenomenology, analytic philosophy, legal contracts.