АНТОН БОРИСОВИЧ ДИДИКИН

Институт государства и права Российской академии наук
119019, Российская Федерация, Москва, ул. Знаменка, д. 10

E-mail: abdidikin@bk.ru

SPIN code: 4897-4450

ORCID: 0000-0003-0808-8900

DOI: 10.35427/2073-4522-2020-15-3-didikin

О ВЗАИМОСВЯЗИ ФАКТОВ И СОДЕРЖАНИЯ ПРАВОВЫХ ПОНЯТИЙ: МЕТОДОЛОГИЧЕСКИЙ АНАЛИЗ

Аннотация. В статье немецкого философа права Лоренца Кэлера «Значение нормативных оснований для формирования правовых понятий» предпринята попытка теоретического и философского осмысления нормативности в праве с точки зрения раскрытия сущности нормативных оснований, детерминирующих выбор и определение правовых понятий. Несмотря на широкий контекст обоснования исследуемой проблемы и способов ее решения, автор формулирует ряд дискуссионных и небесспорных положений. Среди них можно отметить двусмысленность и неопределенность характеристики содержания правовых понятий, которые проецируются автором исключительно на область правовых норм, что не позволяет корректно разграничить процесс познания правовых явлений и применения правовых норм. Анализ проблемы нормативности проводится с позиции отделения нормативного правопорядка от области эмпирических фактов без возможности соотнесения нормативных предписаний с фактическими обстоятельствами и действиями (нормативные основания которых являются главным пунктом исследования Л. Кэлера). В статье предложен ряд критических аргументов, демонстрирующих методологическую некорректность и необоснованность отдельных суждений Л. Кэлера, а также концептуальных решений о взаимосвязи фактов и норм в контексте границ нормативного и фактического в праве.

Ключевые слова: нормативность, факты, правовые нормы, юридический язык, правовые понятия, Л. Кэлер

ANTON B. DIDIKIN

Institute of State and Law, Russian Academy of Sciences
10, Znamenka str., Moscow 119019, Russian Federation

E-mail: abdidikin@bk.ru

SPIN code: 4897-4450

ORCID: 0000-0003-0808-8900

ON THE RELATIONSHIP BETWEEN FACTS AND THE CONTENT OF LEGAL CONCEPTS METHODOLOGICAL ANALYSIS

Abstract. In his paper "The Influence of Normative Reasons on the Formation of Legal Concepts", German legal philosopher Lorenz Kähler attempts to give a theoretical and philosophical understanding of the legal normativity in terms of disclosure of normative reasons that determine the choice and definition of the legal concepts. Despite the broad context of substantiating the problem under study and ways to solve it, the author formulates a number of controversial and disputable provisions. Among them, we can note the ambiguity and uncertainty of the content of legal concepts that are projected by the author exclusively on the field of legal norms, which does not allow us to correctly distinguish the process of cognition of legal phenomena and the application of legal norms. The analysis of the problem of normativity is carried out from the position of separating the normative legal order from the field of empirical facts without the possibility of correlating normative prescriptions with factual circumstances and actions (the normative grounds of which are the main point of L. Kähler, s research). The paper offers a number of critical arguments that demonstrate the methodological incorrectness and unreasonableness of certain judgments of L. Kähler, as well as conceptual decisions about the relationship between facts and norms in the context of the boundaries of normative and factual law.

Keywords: normativity, facts, legal rules, legal language, legal concepts, L. Kähler

Нормативность и границы нормативного и эмпирического

Природа нормативности в области права относится к числу дискуссионных вопросов современной теории и философии права¹. Статья немецкого философа права Лоренца Кэлера, безусловно, вносит вклад в обсуждение границ нормативного и эмпирического с точки зрения понимания и содержания правовых понятий и источников их формирования². Так, в отношении природы юридических понятий он отмечает, что «при первом приближении сложно понять, имеют ли они юридическую природу или же семантическую, или и то, и другое вместе»³. Для отечественной юриспруденции достаточно распространенной является позиция, что источником формирования правовых

¹ Среди новейших публикаций по этой тематике см.: *Unpacking Normativity: Conceptual, Normative, and Descriptive Issues* / Ed. by K.E. Himma, M. Jovanovic, et. Hart Publishing, 2018.

² См.: *Kähler L. The Influence of Normative Reasons on the Formation of Legal Concepts* // *Concepts in Law* / Ed. by J. Hage, D. von der Pfordten. Springer, 2009. P. 81–97.

³ *Kähler L. Op. cit.* P. 81.

понятий выступает окружающая социальная действительность, внутри которой выделяются группы регулируемых социальных отношений. Между тем понятие «нормативных оснований» (*normative reasons*), которому посвящена большая часть рассуждений Л. Кэлера, оказывается двусмысленным и неопределенным, если учитывать оценочный характер толкования юридических терминов и широкое значение понимания нормативных оснований как оснований для юридически значимых действий⁴. Причиной тому является сложная взаимосвязь между эмпирическими фактами и степенью их отображения в нормативных предписаниях. Методологическая недопустимость сведения «должного» (нормативного) к «сущему» (эмпирическому) неизбежно приводит к тому, что выбор и обоснование используемых правовых понятий в отличие от понятий в естественных науках будет зависеть от характеристик нормативности в праве и нормативного правопорядка в целом. В статье Л. Кэлера предпринимается попытка дать классификацию нормативных оснований без рассмотрения природы нормативности права, а также использовать критерий ценностной нагруженности нормативных предписаний, не позволяющий применить технику эмпирической проверки правовых суждений по аналогии с понятиями в естественно-научных теориях. Конечные результаты не представляются обоснованными по нескольким основаниям, которые будут раскрыты в последующих разделах данной статьи.

Взаимосвязь правовых норм и фактов

Л. Кэлер при характеристике правовых понятий стремится обнаружить адекватный критерий разделения морально нейтральных понятий и понятий с неопределенной оценкой. В своих рассуждениях он отмечает, что отдельные правовые понятия, в частности «собственность» или «владение», не могут однозначно оцениваться, так как обязанности собственника даже при наличии у него абсолютного вещного права могут вытекать из определенных нормативных предписаний (требующих предоставления имущества в пользование другому лицу)⁵. Поэтому применение таких понятий может не зависеть

⁴ См.: Kähler L. Op. cit. P. 82. В аналитической философии права есть другая интерпретация нормативных оснований для осуществления и оценки действий. См.: Оглезнев В.В. Некоторые замечания к теории об основаниях для действия // Вестник Томского государственного университета. Философия. Социология. Политология. 2015. № 2 (30). С. 214–220.

⁵ См.: Kähler L. Op. cit. P. 84–85.

от «нормативных обстоятельств ситуации, в которой они применяются»⁶. Казалось бы, в этой части автору нужно было определить характер взаимосвязи и способов отображения фактических обстоятельств в правовых нормах, но он уходит от данного вопроса в сторону исключительно нормативных оснований появления и выбора правовых понятий. Но как же все-таки соотносятся нормы и факты?

В аналитической философии права существует ряд методологических подходов к характеристике соотношения эмпирических фактов и нормативных предписаний. Среди наиболее известных подходов можно упомянуть институциональную теорию Н. МакКормика, в рамках которой природа правовой реальности рассматривается в контексте институциональных фактов. Поскольку в правовых нормах содержится гипотетическое содержание с возможностью наступления юридических последствий в зависимости от фактических обстоятельств, Н. МакКормик использует термин «оперативные факты». Сам процесс принятия решений в соответствии с данными нормами представляет собой форму дедуктивного мышления, предполагающего, во-первых, постулирование общего гипотетического правила, затем установление и анализ фактов, подпадающих под действие этого правила, и, наконец, получение логического вывода для конкретного дела, которое в итоге и представляет собой юридическое решение по конкретному делу. Именно такая логика построения юридического требования или правового решения, по мнению Н. МакКормика, позволяет говорить о его допустимости и законности⁷. Вместе с тем такой подход к соотношению фактов и норм является лишь методологическим, так как решение, как и любое утверждение, представляет собой акт воли, а акты воли никогда не определяются логическим путем. В конечном итоге решения принимаются уполномоченным субъектом, но не выводятся только рациональным путем из системы правовых понятий. Безусловно, мы можем принять во внимание все предшествующие логические рассуждения, но само конечное решение будет представлять собой не прямое логическое умозаключение, а некое впечатление, мнение на основе рассмотрения совокупности юридических норм и конкретных жизненных обстоятельств. Аналогичный вывод можно обнаружить и в нормативизме Ганса Кельзена о том, что ни одно решение

⁶ См.: *Kähler L.* Op. cit. P. 85.

⁷ См.: *MacCormick N.* Legal deduction, Legal predicates and Expert Systems // *International Journal for the Semiotics of Law*. 1992. Vol. 5. No. 14. P. 183.

не выводится логически ни из нормы, ни из сочетания норм и фактов, ни из конкретных фактов, решение в первую очередь представляет собой акт воли, «внешний ход человеческого поведения»⁸, а затем уже приобретает юридическое значение в силу применения правовых понятий⁹. Из аргументов Н. МакКормика, известного представителя современного правового позитивизма и юридического институционализма, явным образом следует, что недостаточно обнаружить нормативные основания выбора какого-либо понятия или же закрепления его в нормативном правовом акте. Логический анализ оставляет за скобками важный эпистемологический вопрос о том, что является источником нормативности решения и установления значения правовых понятий.

Тем не менее содержание правовых норм характеризуется открытостью гипотез, которые могут применяться в неограниченном количестве случаев. Для более точного анализа и правильного применения правовой нормы Н. МакКормик предлагает использовать *универсальные предикаты* для обозначения оперативных фактов, содержащихся в формулировке данной нормы, поскольку именно обоснование наблюдаемых фактов имеет решающее значение¹⁰. В данном случае такой методологический прием позволяет упростить порядок применения нормативных предписаний при анализе фактов и их последствий. По существу, при анализе правовой нормы на каждом конкретном шаге универсальные предикаты должны каждый раз последовательно соотноситься с эмпирическими фактами, в которых правовая норма применяется, ведь ошибка или несоответствие на каждом этапе соотношения может означать неприменимость нормы к конкретной ситуации и необходимость поиска другой аргументации.

В то же время специфическое обоснование применения логики предикатов в теории Н. МакКормика в вопросе о соотношении норм и фактов выступает ориентиром не только для эпистемологии права, но и механизма принятия правовых решений. Однако в данном случае понимания нормативных оснований в различных контекстах, о кото-

⁸ Кельзен Г. Чистое учение о праве. 2-е изд. / Пер. с нем. М.В. Антонова и С.В. Лёзова. СПб., 2015. С. 11.

⁹ Об особом характере понимания правовой реальности Г. Кельзеном можно было бы дать более детальную характеристику, но об этом уже опубликован ряд статей. См., в частности: Дидикин А.Б. Логика «чистого познания» и концептуальное осмысление принципа причинности в нормативизме // Омский научный вестник. Серия «Общество. История. Современность». 2020. Т. 5. № 1. С. 103–107.

¹⁰ См.: MacCormick N. Op. cit. P. 185.

рых пишет Л. Кэлер, явно недостаточно. Так, например, при рассмотрении уголовного дела об убийстве одного человека (В) другим (А) недостаточно установить или воспринимать, что А и В являются людьми и в данном случае фактически В — мертв, необходимо еще дополнительно ответить на вопросы о том, являются ли А и В надлежащими субъектами, является ли фактическое состояние В достаточным для того, чтобы квалифицировать его как смерть, наступившую именно в результате действий А. Все это вызывает дополнительные трудности, разрешение которых требует каждый раз принятия решения о соответствии произошедшего события некоторому предикату оперативного факта в предписании правовой нормы. Нормативность правового решения в таком случае является результатом юридической квалификации фактов и применения к ним предписания, а не средством выбора правовых понятий. Между тем Н. МакКормик настаивал на том, что истоки нормативной аргументации основываются на объективных решениях как предпосылках принятия правовых решений¹¹. Тем самым, принимая решение о соответствии между предикатом и конкретным субъектом, необходимо в дальнейшем воспринимать это соответствие как истинное и выступающее основанием юридических выводов, пока это самое первоначальное решение или основания его принятия не будут оспорены.

Кроме того, двусмысленной является и характеристика содержания правовых понятий. Так, Л. Кэлер отмечает, что «правовые понятия в основном не выполняют описательную или таксономическую функции. Они, являясь частью норм, должны регулировать поведение и разрешать упомянутые конфликты»¹². В данном случае происходит отождествление содержания правового понятия и содержания правовой нормы. Между тем в юридическом языке методы толкования правовых норм позволяют раскрыть логические связи между соединенными в одно предложение понятиями (так как значение термина может быть интерпретировано только в контексте предложения и единого высказывания), а также логической конструкции правовой нормы. Иными словами, для интерпретации правовой нормы важно не только то, что зафиксировано в ней, но и то, что подразумевалось в действительности. С одной стороны, очевидно, что принятие закона само по себе не отражает состояние вещей и эмпирических фактов в мире, а лишь содержит в себе правила поведения в этом мире. Но поскольку

¹¹ См.: *MacCormick N.* Op. cit. P. 187.

¹² *Kähler L.* Op. cit. P. 95.

ку любые правила поведения существуют на протяжении длительного периода времени, их периодическое соотнесение с фактическими обстоятельствами определяет границы применимости предписаний правовой нормы.

Нормативность правил и правовые понятия

В вопросе о нормативности и содержании правовых понятий Л. Кэлер категорически утверждает, что задача правовых понятий «не описывать положение дел, но регулировать поведение людей»¹³. В данном контексте неизбежно возникает необходимость разграничения эпистемологической функции правовых понятий и нормативности содержания правовых норм как регуляторов поведения. Если следовать разделению юридических правил на *регулятивные* (обозначающие *существующие* модели поведения) и *конститутивные* (*создающие* модели поведения), то любая разновидность этих правил, выраженных в грамматической форме, отображает эмпирические факты (изменяя ли их, устанавливая взаимосвязь между ними или отождествляя их). Интересный аргумент для понимания нормативности правил предлагает Я. Хаге, утверждающий, что правило может быть выражено через декларативное предложение, представляющее собой *долженствование*, которое в таком случае будет содержать не только *деонтический оператор* («должен», «обязан», «следует» и т.д.), но и *деонтический факт* (факт долженствования)¹⁴. Взаимосвязь правила, фактов и декларативного предложения в данном случае будет следующей: если декларативное предложение описывает существующие факты в соответствии с конститутивным правилом (т.е. с использованием формулировки конститутивного правила), то оно логически корректно. Очевидно, что правовое понятие по содержанию не указывает ни на эмпирические факты, ни на возможный характер его применения в нормативном смысле.

Каким же образом норма права становится регулятором поведения? Очевидно, что в силу принятия заложенных в ней нормативных предписаний сообществом, и в то же время статус правил как поведенческих норм проистекает в ряде случаев независимо от их приня-

¹³ Kähler L. Op. cit. P. 95.

¹⁴ См.: Hage J. Separating Rules from Normativity // Michał Araszkiewicz et al. Problems of Normativity, Rules and Rule-Following. Law and Philosophy Library. Vol. 111. Springer, 2015. P. 20–21.

тия или социального признания (например, в случае с моральными ценностями, или же посредством их прямого или косвенного принятия в обществе). В качестве основного признака правила как нормы можно указать то, что нормативное правило предоставляет основания для поведения и предписывает их¹⁵. В похожем ключе о правовых нормах говорит и Т. Спаак, который применительно к «нормативной силе» права пишет: «Проблема нормативности права <...> затрагивает природу юридического долженствования или нормативной силы права или, если угодно, природу юридических мотивов для действия»¹⁶. Тем не менее ни общий характер, ни неограниченный круг адресатов, ни многократность применения не являются достаточными признаками нормативности правила: норма как образец поведения нуждается в подкреплении определенной мотивацией, которая позволяет объяснить и, если требуется, обосновать норму и поведение, которое соответствует этой норме¹⁷. В данном случае поиска исключительно нормативных оснований и их логической классификации, предложенной в статье Л. Кэлера, недостаточно, несмотря на сложный характер отображения эмпирических фактов в юридическом языке. Необходимо адаптировать методы познания причинно-следственных связей к особенностям юридического языка. Однако Л. Кэлер не связывает концептуально причинность и нормативность, что ограничивает методологический потенциал его концепции.

¹⁵ Такую точку зрения развернуто обосновывает, в частности, П. Богоссян. Он полагает, что правовые нормы черпают свою нормативность в лежащих в их основе моральных ценностях, которые, в свою очередь, не нуждаются в принятии для того, чтобы быть нормативными поведенческими установками. См.: *Boghossian P. Rules, Norms and Principles: A Conceptual Framework* // Michał Araszkiewicz et al. *Problems of Normativity, Rules and Rule-Following*. Law and Philosophy Library. Vol. 111. Springer, 2015. P. 10–11. См. также: *Оглезнев В.В., Суrowцев В.А.* Правила, юридический язык и речевые акты // Scholē. Философское антиковедение и классическая традиция. 2014. Т. 8. № 2. С. 293–302.

¹⁶ *Spaak T.* Kelsen and Hart on the Normativity of Law // *Perspectives of Jurisprudence: Essays in honour of Jes Bjarup*. Peter Wahlgren, 2005. P. 399–400.

¹⁷ Интересным примером для иллюстрации здесь может быть игра в рулетку: остановка шарика в черной ячейке несколько раз подряд не позволяет говорить о том, что движение рулетки подчиняется соответствующему правилу о том, что шарик всегда попадает в черную ячейку, и, соответственно, не гарантирует, что в следующий раз шарик не остановится в красной ячейке, если учесть, что каждое новое вращение рулетки полностью независимо от предыдущих вращений. В данном случае свидетельство регулярности соблюдения правила не является однозначным свидетельством его нормативности, о чем пишет П. Богоссян. См.: *Boghossian P.* Op. cit. P. 11–12.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

Дидикин А.Б. Логика «чистого познания» и концептуальное осмысление принципа причинности в нормативизме // Омский научный вестник. Серия «Общество. История. Современность». 2020. Т. 5. № 1. С. 103–107.

Кельзен Г. Чистое учение о праве. 2-е изд. / Пер. с нем. М.В. Антонова и С.В. Лёзова. СПб.: ООО Издательский Дом «Алеф-Пресс», 2015.

Оглеzneв В.В. Некоторые замечания к теории об основаниях для действия // Вестник Томского государственного университета. Философия. Социология. Политология. 2015. № 2 (30). С. 214–220.

Оглеzneв В.В., Суровцев В.А. Правила, юридический язык и речевые акты // Scholē. Философское антиковедение и классическая традиция. 2014. Т. 8. № 2. С. 293–302.

Kähler L. The Influence of Normative Reasons on the Formation of Legal Concepts // Concepts in Law / Ed. by J. Hage, D. von der Pfordten. Springer, 2009. P. 81–97.

MacCormick N. Legal deduction, Legal predicates and Expert Systems // International Journal for the Semiotics of Law. 1992. Vol. 5. No. 14. P. 181–202.

Problems of Normativity, Rules and Rule-Following. Ed. Michał Araszkiewicz et al. Law and Philosophy Library. Vol. 111. Springer, 2015.

Unpacking Normativity: Conceptual, Normative, and Descriptive Issues. Ed. by K.E. Himma, M. Jovanovic, et. Hart Publishing, 2018.

REFERENCES

Didikin, A. (2020) Logika “chistogo poznaniya” i conceptualnoye osmyslenie principa prichinnosti v normativizme [Logic of “Pure Cognition” and Conceptual Understanding of the Causality Principle in Normativism]. *Omsk Scientific Bulletin. History, Society, Modernity*, 5 (1), pp. 103–107 (in Russ.).

Kelsen, H. (2015) *Chistoye uchenie o prave* [Pure Theory of Law]. Second Edition, Saint-Petersburg, Alef Press

Ogleznev, V.V. (2015). Nekotorye zamechaniya k teorii ob osnovaniyakh dlya deistviya [Some Remarks to the Theory on Reasons for Action]. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta. Filosofiya. Sotsiologiya. Politologiya* [Tomsk State University Journal of Philosophy, Sociology and Political Science], (30), pp. 214–220 (in Russ.).

Ogleznev, V.V., Surovtsev, V.A. (2014). Pravila, yuridicheskii yazyk i rechevie акты [Rules, Legal Language and Speech Acts]. *Scholē*, 8(2), pp. 293–302 (in Russ.).

Kähler, L. (2009). The Influence of Normative Reasons on the Formation of Legal Concepts. In: J. Hage, D. von der Pfordten, eds. *Concepts in Law*. Dordrecht: Springer, pp. 81–97.

Araszkiewicz M. et al. (2015) *Problems of Normativity, Rules and Rule-Following*. Law and Philosophy Library. Vol. 111. Springer.

Himma K.E., Jovanovic M. (2018) *Unpacking Normativity: Conceptual, Normative, and Descriptive Issues*. Hart Publishing

MacCormick, N. (1992). Legal deduction, Legal predicates and Expert Systems. *International Journal for the Semiotics of Law*, 5 (14), pp. 181–202.

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ:

Дидикин Антон Борисович — доктор философских наук, кандидат юридических наук, заведующий сектором философии права, истории и теории государства и права, ведущий научный сотрудник Института государства и права Российской академии наук.

AUTHOR'S INFO:

Anton B. Didikin — Doctor of Philosophy, Candidate of Legal Sciences, Head of the Department of Legal Philosophy, Legal History and Legal Theory, Leading Researcher, Institute of State and Law, Russian Academy of Sciences, Moscow, Russian Federation.

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ:

Дидикин А.Б. О взаимосвязи фактов и содержания правовых понятий: методологический анализ // Труды Института государства и права РАН / Proceedings of the Institute of State and Law of the RAS. 2020. Т. 15. № 3. С. 106–115. DOI: 10.35427/2073-4522-2020-15-3-didikin

FOR CITATION:

Didikin, A.B. (2020) On the Relationship between Facts and Legal Concepts: Methodological Analysis. *Trudy Instituta gosudarstva i prava RAN* / Proceedings of the Institute of State and Law of the RAS, 15(3), pp. 106–115. DOI: 10.35427/2073-4522-2020-15-3-didikin