

УДК 340.115

Н. А. Петровский

Учреждение образования «Барановичский государственный университет», Министерство образования Республики Беларусь, ул. Войкова, 21, 225404 Барановичи, Республика Беларусь, +375 (29) 221 46 57, kajala330@hotmail.com

МЕТОД АНАЛОГИИ В МЕТОДОЛОГИИ ПРАВА

Статья содержит анализ роли и возможностей метода аналогии в методологии права. В контексте философско-правового исследования приводится анализ и характеристика его теоретико-правовых и формально-юридических граней и аспектов.

Ключевые слова: аналогия; метод познания; методология; метод аналогии; правоприменение.

Библиогр.: 7 назв.

N. A. Piatrouski

Baranovichi State University, Ministry of Education of the Republic of Belarus, 21 Voykova Str., 225404 Baranovichi, the Republic of Belarus, +375 (29) 221 46 57, kajala330@hotmail.com

METHOD OF ANALOGY IN THE METHODOLOGY OF LAW

The article contains an analysis of the role and capabilities of the analogy method in the methodology of law. In the context of philosophical and legal research, an analysis and characterization of its theoretical and legal and formal legal facets and aspects are given.

Key words: analogy; method of cognition; methodology; method of analogy; application of law.

Ref.: 7 titles.

Введение. Страны СНГ постепенно отказываются от многих сложившихся в бывшем СССР стереотипов, перестраивают свои социально-экономические системы. Безусловно, все эти изменения затрагивают и правовые системы этих государств. Развитие новых отношений требует переосмысления не только отдельных правовых институтов и источников, но и существующей в настоящее время методологии правовой науки и практики. Вместе с тем необдуманное заимствование (иногда копирование) правовой методологии, правовых понятий и институтов из зарубежного права может не только не повысить систему национального права, но и принести ей существенный вред. В силу этого отечественные ученые-правоведы при разработке отдельных аспектов юридической науки и практики должны избегать спонтанного восприятия выводов и опыта науки и практики зарубежных стран. В данном случае необходимы комплексные, последовательные исследования современных тенденций развития зарубежной правовой науки. Лишь при таком подходе можно сделать обоснованные выводы о современном состоянии национального права, о тенденциях его развития, разработать практические рекомендации для его дальнейшей оптимизации.

Методология и метод познания права. Научное познание любой сферы жизнедеятельности не может быть объективным без опоры на надлежащую методологию. Методология имеет большое значение не только для теоретических исследований в области права, но и для практики правоприменения. Некоторые ученые фактически отождествляют методологию права с методом (методами) этой науки. Например, М. Н. Марченко пишет: «Методология теории государства и права представляет собой систему особых приемов, принципов и спосо-

бов изучения общих закономерностей возникновения, становления и развития государственно-правовых явлений» [1]. Поскольку понятие методологии права очень тесно сопрягается с понятием ее методов, то, прежде чем дать свою оценку приведенным суждениям, необходимо выяснить, а что, собственно, следует понимать под методом познания права. В философской литературе метод познания обычно определяется как путь, способ, орудие, средство познания. За каждым конкретным методом стоят определенные приемы, принципы, правила познания конкретного объекта или исследуемой области. А. П. Шептулин, в частности, определяет метод познания как «систему правил (требований), сформулированных на основе знания закономерностей исследуемой области действительности и ориентирующей человека в его познавательной деятельности» [2]. Примерно так же трактуется метод познания и в теории права. Нужно только заметить, что, раскрывая содержание понятия метода познания, исследователи используют самую разнообразную терминологию. Это и указанные выше термины, и ряд других. Причем далеко не все авторы понимают используемые ими термины одинаково. Обилие терминов, при помощи которых раскрывается содержание понятия «метод познания», а также отсутствие их единообразного понимания разными учеными не способствуют единству их восприятия в трактовке данного понятия в юридической науке. В силу этого возникает потребность поиска более строгого отбора научной терминологии при характеристике понятия «метод познания» в теории права и единообразное понимание всех используемых при этом терминов.

Представляется целесообразным определить метод теории права как действие (способ) или систему действий (способов), направленных на теоретическое познание отдельных правовых институтов и явлений, необходимость совершения которых вытекает из выработанных в науке приемов, средств и принципов познания. Приемы познания представляют собой отдельные действия, направленные на решение конкретных научно-исследовательских задач. Принципы (установки, подходы, пути) познания — это исходные положения теории метода познания, которые требуют от познающего субъекта совершения определенных действий. Правила же познания представляют собой некие нормативы, устанавливающие порядок проведения научных исследований. Эти правила также призывают ученого к осуществлению тех или иных исследовательских процедур. За каждым конкретным методом познания стоит своя совокупность приемов познания и составляющих их содержание принципов и правил познания.

Следует согласиться с мнением исследователей, склонных полагать, что «метод не существует в объективной действительности сам по себе, он результат творческой деятельности человека» [3]. Нужно только отдавать себе отчет в том, что, являясь порождением субъекта познания, метод познания должен опираться на объективное основание (на уже познанные закономерности объекта познания). При рассмотрении понятия «метод познания» применительно к теории права также необходимо обнаружить ответ на вопрос о том, о чем здесь нужно говорить — о конкретном методе теоретического познания права или о его методах. Большинство исследователей считают, что правильнее говорить о методе исследования [4]. Вместе с тем отдельные авторы предпочитают рассуждать не о методе, а о методах общей теории права [5]. Сторонник первой точки зрения В. М. Сырых отмечает, что «отказ от использования понятия “метод общей теории права” и его замена понятием “методы познания права”, которые допускают отдельные правоведы, являются неправомерными и влекут за собой упрощенное понимание сложной связи и зависимости методов в процессе познания. Подобный взгляд на метод общей теории права означает, что он не составляет единого, органически целостного образования, а носит суммативный характер, представляет собой механическое соединение не связанных между собой приемов, способов познания права» [6]. Действительно, в рассуждениях о том, что метод общей теории права есть целостное образование и поэтому нужно говорить не о методах, а о методе теоретического познания права как системе отдельных методов познания, есть определенный резон. Ведь в науке используется не какой-то случайный набор методов познания, а их стройная система.

Наряду с этим имеет свои аргументы и другая позиция. Высказываемые В. М. Сырых и его сторонниками опасения относительно негативных последствий использования понятия «методы познания права» вместо понятия «метод общей теории права» не являются преувеличенными. Трактовка метода познания как целостного образования, как свидетельствует практика, нередко приводит к навязыванию субъектам познания определенной методологической направленности в их исследованиях. В то же время научное познание права не может быть объективным без опоры на надлежащую методологию. Поэтому проблемы методологии занимают в юриспруденции весьма важное место.

Метод аналогии как универсальный способ познания права. Для того чтобы исследовать все аспекты пока еще недостаточно полно изученного метода аналогии в юриспруденции, его гносеологические и эвристические возможности и его место в современной правовой практике, необходимо, прежде всего, проделать теоретический анализ самого понятия «аналогия» применительно к праву, определить перспективы использования метода аналогии в современной правовой науке. Если говорить о разработанности проблемы исследования, то метод аналогии в реализуемом в данной работе подходе ранее практически не включался в качестве самостоятельного в какое-либо правовое исследование и не был удостоен того внимания, которого он в действительности заслуживает. То же самое можно сказать о теоретико-правовых исследованиях, которые, как правило, ограничивались фрагментарным формально-юридическим анализом известного института аналогии закона и аналогии права только лишь как способ единовременного преодоления пробелов в праве. Непосредственно же метод аналогии как самостоятельное средство познания права ученых-правоведов практически не интересовал. Учеными достаточно полно исследован только лишь институт аналогии как средства преодоления пробелов в праве. В отечественной юриспруденции до настоящего времени такая попытка не предпринималась, хотя все же следует отметить отдельные публикации, посвященные роли метода аналогии в правоприменительной практике (Б. М. Лепешко), о применении аналогии закона и аналогии права в судебной практике (В. О. Белоносов, А. В. Горожанин). Вместе с тем данный метод помогает глубже понять отдельные доктрины современной теории права, а также встречающиеся просчеты в практике правоприменения. В последнем случае речь идет о практической юриспруденции, занимающей по отношению к теоретической юриспруденции достаточно самостоятельное положение, которое основывается на принципах правовой практики. В свою очередь теоретическая юриспруденция соотносится с правовой идеологией, политикой права, оказывающей прямое воздействие на деятельность законодателя, т. е. на методологию принятия нормативных правовых актов.

Говоря о методологии нормообразования, мы не имеем в виду степень разработанности философии правовой нормы, а лишь на базе экспозиции современной ситуации в сфере нормотворчества хотим сделать акцент именно на роли метода аналогии в сопровождении процесса правотворчества. В настоящее время в аналитическом поле современной юриспруденции такое сопровождение, к сожалению, отсутствует. Таким образом, достижения аналитической юриспруденции (С. С. Алексеев), воспроизводящей логические связи и закономерности в теории права, являются тем фоном, на котором происходит осмысление гносеологических и эвристических возможностей метода аналогии. Отметим, что логический механизм аналогии составляет умозаключение, в результате которого делается вывод о том, что исследуемый объект (правоотношение, правовое явление), возможно, имеет еще один признак *X*, поскольку остальные известные нам признаки этого объекта сходны с признаками другого, обладающего, кроме того, и признаком *X*. Или, если экстраполировать данную схему мыслительного процесса в юридическую область, то аналогия представляет собой умозаключение, позволяющее применить известную юридическую норму к такому правоотношению, в котором какой-либо элемент отсутствует или отличен по сравнению с правоотношением, выраженным в данной норме. Но логически аналогия, как самостоятельный универсальный метод познания,

требует определенного развернутого набора элементов, чтобы являться достаточно обоснованной, а такой набор может быть представлен лишь в персонифицированных правоотношениях, подчиняющихся классической нормативной структуре «гипотеза—диспозиция». Общие, или основные, правоотношения, которыми насыщена юридическая материя, указанной структуре не подчиняются. У них своя роль ориентации правотворчества и правоприменения. Это и есть те «общие начала», на которые ссылаются Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь и Российской Федерации, обращение к которым в конкретном деле именуется обычно аналогией права.

Нам неизвестно, когда именно и вследствие каких конкретно посылок установилось такое наименование для данного приема правоприменения. Но мы должны констатировать, что здесь аналогия на самом деле отсутствует, если все же придерживаться ее логического смысла. «Общие начала» не обладают той детальностью, которая позволяла бы сопоставлять частную ситуацию с составом той или иной нормы, дифференцировать соответствующие признаки на юридически существенные и несущественные. Обращение к принципам здесь подобно той роли, которую в правотворчестве играет трансдукция — совершаемое правотворческими органами конституционное обоснование текущего законодательства в целях развития конституционных положений, в том числе и принципов. Полагаем, что здесь правоприменитель использует иной, чем аналогия, прием, который нуждается в отдельном рассмотрении, включая специальные условия его допустимости. Другое дело, когда обращение к «общим началам» сочетается с аналогией закона, усиливая последнюю с точки зрения обоснованности разрешения спорного вопроса.

История юриспруденции показывает, что лишь в отношении карательной сферы могла быть выработана относительная однозначность по вопросу об аналогии, хотя даже здесь однозначность является приобретением недавнего времени. Попытки же установить какие-либо иные пределы применения аналогии, в том числе для отдельных институтов права, оказались бы искусственными и противоречащими самой сути аналогии.

Аналогия, как универсальный метод мышления, существует в силу недостаточного законодательного предвидения, если, конечно, оставить в стороне то, что можно назвать правотворческой халатностью. Никакая особенная природа какого-либо правового института не может заранее обусловить применимость или неприменимость аналогии в его рамках, поскольку этот вопрос всегда будет разрешаться исключительно в плане текущей жизни права.

Следует также учитывать и тот факт, что именно метод аналогии способствует увеличению объема знаний, имеющихся в распоряжении исследователя, совершающего какие-либо умозаключения. Как известно, в дедуктивных умозаключениях мысль развивается от знания большей степени общности к знанию меньшей степени общности и истинность посылок гарантирует истинность заключения. В индуктивных умозаключениях мысль развивается, напротив, от знания меньшей степени общности к знанию большей степени общности, истинность посылок еще не гарантирует истинность заключения. Что же касается аналогии (традуктивных умозаключений), то здесь послылки и вывод выражают знание одинаковой степени общности. В традуктивных умозаключениях истинность исходных посылок еще не позволяет говорить об истинности вывода. Однако именно недедуктивные умозаключения способны инициировать у исследователя творческое начало, расширить его познания в сфере юриспруденции. «В этом и заключается преимущество аналогии и индукции. Именно поэтому они употребляются в науке, судебной практике, обыденной жизни. Это правдоподобные рассуждения» [7].

Заключение. Перспективы использования метода аналогии в юриспруденции зависят от доминирующей концепции правовой системы страны. Исходит ли эта концепция из строго формалистического понимания права и способов его применения, включая строгое отношение к закону, или же она стремится к разнообразию судебского усмотрения, — вот та историче-

ская шкала, внутри которой и прежде разворачивались соответствующие дискуссии. Проблемы аналогии лежат не в соотношении норм внутри законодательства и даже не в степени его полноты. Все это всего лишь формально-логическая сторона дела. В действительности они лежат в соотношении воли законодательных органов и действий субъектов правоприменения, призванных официально исполнять волю властвующих. В этой связи возникает ряд вопросов: позволяют ли властвующие органы субъектам правоприменения подниматься практически до уровня законодателя в соответствующих ситуациях? Способны ли субъекты правоприменения действительно разумно применять аналогию и тем самым убедительно отстаивать свои решения перед оппонентами? Готовы ли заинтересованные стороны уважать подобные решения, а общественное мнение поддерживать их? Вот те социально-правовые вопросы, ответы на которые во многом определяют судьбу метода аналогии в юриспруденции. Сегодня, когда наметился процесс диффузии современных правовых систем, можно говорить и о тенденции к предоставлению большей свободы правоприменения в интересах разрешения конкретных правовых задач. И все же трудно ожидать, что прежние стереотипы юридического мышления будут легко преодолены. Так, например, в государственном праве, учитывая традиционно слабую конкретизацию его положений, а также крайне малый опыт действия новейших законов, следовало бы ожидать интенсивного применения аналогии. Но здесь необходимо добавить и трудности сугубо политико-идеологические. В настоящее время, в условиях отсутствия сколько-нибудь определившихся и взаимно уважаемых традиций, использование метода аналогии может быть подвергнуто как случайностям, так и влиянию корыстных интересов. Наивно полагать, что в политической жизни, в правовой сфере (как, впрочем, и в других сферах) спорящие стороны готовы удовлетвориться самой логикой решения конфликта, даже если это решение способствует справедливой трактовке фактов, вокруг которых ведется спор. Именно поэтому детальная разработка огромных возможностей метода аналогии является сегодня в сфере теоретической и практической юриспруденции весьма актуальной.

Список цитируемых источников

1. Общая теория государства и права : в 2 т. / под ред. М. Н. Марченко. — М., 2000. — Т. 1. — С. 361.
2. Шептулин, А. П. Диалектический метод познания / А. П. Шептулин. — М. : Политиздат, 1983. — С. 10.
3. Копнин, П. В. Диалектика как логика и теория познания / П. В. Копнин. — М., 1973. — С. 9.
4. Теория государства и права / под ред. Л. И. Спиридонова. — М., 1998. — С. 63.
5. Общая теория права : курс лекций. — Н. Новгород, 1993. — С. 11.
6. Сырых, В. М. Логические основания общей теории права : в 2 т. / В. М. Сырых. — М., 2000. — Т. 2. — С. 363.
7. Михалкин, Н. В. Логика и аргументация в судебной практике / Н. В. Михалкин. — М., 2004. — С. 112.

Поступила в редакцию 30.10.2019