

## О СПЕЦИФИКЕ ОПРЕДЕЛЕНИЙ В ЮРИСПРУДЕНЦИИ

Определение — универсальная логическая операция, использование которой либо прямо требуется (как в точных науках), либо в силу иррадиации стандартов строгости из сферы точных наук приветствуется в любой другой, в том числе социальной или гуманитарной, науке. Дело в том, что без четко сформулированного определения мы не имеем научного понятия и вынуждены удовлетворяться смутными представлениями, допускающими произвольные субъективные толкования.

По-видимому, нет другой такой профессии, кроме юридической, где так часто приходилось бы прибегать к определениям. Между тем с ними в юриспруденции дело обстоит не так гладко, как может показаться на первый взгляд. Беглый обзор уже первых 400 ссылок из более чем 1 500 000, предлагаемых в Интернете (поисковые системы Yahoo, Rambler) на запрос «юридические определения», показывает распространенность сетований на отсутствие общепринятых определений таких очевидно важных для современного права и законодательства понятий, как «терроризм», «коррупция», «порнография», «юридический статус педагога-психолога» и мн. др. Авторы соответствующих публикаций часто указывают на расплывчатость и несовпадение определений одних и тех же предметов в различных национальных правовых системах, а в США — на различные определения, содержащиеся в законодательствах разных штатов.

В отличие от всех других наук правоведение обладает исключительно мощной возможностью опираться на авторитет юридического закона. В каждой системе национального законодательства существуют так называемые *дефинитивные нормы* (чаще всего помещаемые в общую часть соответствующего отраслевого кодекса — гражданского, уголовного, процессуального и т. п.), в которых даются определения ключевых понятий, используемых в данной отрасли права (*лицо, вещь, собственность, преступление, вина* и пр.). Кроме этих *легальных определений* (*definitio legis*) в ряде западных стран признаются за авторитетные *юридические определения* (*definitio juris*) — *определения судов* и *доктринальные определения* ученых-правоведов. Насколько мне

известно, в России, как и на Украине, официальный статус юридических определений, приравнивающий их по силе к легальным определениям, законодательно не закреплен. Подобное закрепление определений судов потребовало бы признания легитимности так называемого судейского права и затем прецедентного права, а признание легитимности доктринальных определений вкупе с определениями судов лишило бы законодателя (в нашем случае российскую Думу или украинскую Раду) монополии на дачу определений, а высшие (конституционные) суды — монополии на толкование законов. Аргумент за такую монополию был сформулирован еще Аристотелем: необходимо четко развести функции законодателя и судебной власти, так как «решение законодателя не относится к отдельным случаям, но касается будущего и имеет характер всеобщности, между тем как присяжные и судьи изрекают приговоры относительно настоящего, относительно отдельных случаев, с которыми часто находятся в связи чувства любви или ненависти и сознания собственной пользы, так что они (судьи и присяжные. — В. Т.) не могут с достаточной ясностью видеть истину: соображения своего собственного удовольствия и неудовольствия мешают правильному решению дела» (Риторика 1354 b 5–10).

Конечно, легальные определения и в наших странах почти всегда предлагаются учеными-юристами с учетом сложившейся судебной практики, а в высших судебных инстанциях большинство членов имеют солидные ученые степени и большой опыт практической работы. Однако не секрет, что даже самые практически взвешенные, юридически продуманные и логически выверенные определения, проходя через процедуру принятия того или иного закона в парламенте, часто деформируются в соответствии с конъюнктурной игрой политических сил и экономических интересов.

Понятно, что самый совершенный юридический закон не может все предусмотреть наперед. Более того, некоторые юридически значимые сюжеты и ситуации по разным причинам не поддаются строгому и точному определению — и тем не менее нуждаются в юридической оценке «здесь и теперь». Можно воспользоваться критерием *определенности* (либо, соответственно, *неопределенности*), причем в последнем случае предмет мысли еще недостаточно «созрел» для определения — то ли ввиду его уникальности или редкости, то ли ввиду его принципиальной новизны. Еще Аристотель рекомендовал: «Когда... нельзя дать точного определения, а между тем необходимо издать законодательное постановление, в таких случаях следует употреблять общие выражения» (Риторика 1374 a 34).

Но есть и корпоративные интересы самих юристов, часто не расположенных к даче закрепленных в законе явных, ясных и точных определений в полном соответствии с максимой составителя Юстиниановых Дигест: «в гражданском праве всякое определение опасно, ибо мало таких, которые нельзя было бы извратить» (Дигесты 50, 17:20). В таких случаях уместны критерии *определяемости* — *неопределяемости*, соответственно сопряженные с сознательным принятием «связывания» определением либо с уклонением от «связывания» и дальнейшего обязывания самих законодателя и юристов следовать ими же сформулированным определениям.

Критерии (не)определимости и (не)определяемости вполне уместны для характеристики логики правоповедения, законодательства и практики юридической деятельности. Первый (объективный) характеризует потенциальную возможность дать определение, второй же (субъективный) — практическую готовность использовать эту возможность и ее фактическое использование. (Оговорюсь, что термин «субъективный» здесь употреблен в его стандартном, *нейтрально-философском*, а не в повседневном, *негативно-оценочном* смысле.)

Но при дальнейшем углублении и развитии темы определимости и определяемости становится все яснее более общая проблема — проблема недостаточной разработанности и практической артикулированности собственно *логической теории определений*, пригодных для использования в юридической технологии. Дело в том, что далеко не всегда возможно дать восходящее к Сократу, Платону и Аристотелю классическое, действительно наиболее «прозрачное» и экономное определение *через указание ближайшего рода и видового отличия* (*definitio per genus proximum et differentiam specificam*), которое большинство юристов справедливо считают основной формой юридических определений. Тогда приходится прибегать ко многим другим логическим способам определения, описанным еще в 1970-е годы Д. П. Горским и К. Попой<sup>1</sup>. Однако большая часть из них разработана для потребностей других наук (в первую очередь математики, теоретической логики и естествознания) и поэтому вообще не может быть использована юристами (например, аксиоматические, синтаксические или предложенные П. Бриджменом операциональные определения через последовательность измерительных процедур). Тем самым возникает задача построения теории юридических определений в пределах особой *юридической логики*, понимаемой как «специфическая ло-

---

<sup>1</sup> Горский Д. П. Определение. М., 1974; Попа К. Теория определений. М., 1976.

гика специфического предмета» (К. Маркс). Эта мысль Маркса о необходимости разработки специфической логики настолько эвристична, что спустя почти 100 лет после него сходные взгляды выразили стоявшие на прямо противоположных философских (неокантианских) позициях В. Дильтей (в дихотомии «наук о природе» и «наук о духе»<sup>2</sup>) и Г. Риккерт (в учении о границах естественнонаучного образования понятий<sup>3</sup>, за пределами которого находятся понятия социально-гуманитарных наук, а следовательно, и понятия правоведения).

Следует сказать, что по вопросу об определении юридической логики как самостоятельной дисциплины нет единства взглядов ни среди логиков, ни среди юристов. Автору этих строк уже приходилось указывать на существование длительной традиции употребления в научной и учебной литературе самого термина «юридическая логика» (по меньшей мере с XVI в.) и предлагать определение предмета последней<sup>4</sup>. О современной юридической (или правовой) логике как о вполне самостоятельной дисциплине много и глубоко пишут С. С. Алексеев, А. А. Козловский, В. Г. Антропов, А. А. Тер-Акопов и др.<sup>5</sup> На Западе к числу сторонников указанной точки зрения следует отнести У. Клюга, Х. Перельмана, Н. Боббио и др.<sup>6</sup>

Более умеренную позицию заняли многие отечественные и зарубежные логики и юристы — В. К. Бабаев, В. Ф. Берков, Г. Х. фон Вригт, В. Е. Жеребкин, А. А. Ивин, Д. А. Керимов, В. М. Лобовиков, В. Кнапп и А. Герлох, З. Зембиньский, А. Ф. Черданцев<sup>7</sup>, продуктивно

---

<sup>2</sup> Дильтей В. Введение в науки о духе // Зарубежная эстетика и теория литературы XIX–XX веков. М., 1987. С. 122–158.

<sup>3</sup> Риккерт Г. Границы естественнонаучного образования понятий. СПб., 1997.

<sup>4</sup> См.: Титов В. Д. 1) О предмете юридической логики // Проблемы социалистической законности. 1988. Вып. 22; 2) Вступ до сучасної юридичної логіки / За ред. М. І. Панова і В. Д. Титова. Харків, 2001.

<sup>5</sup> Козловский А. А. Право як пізнання. Вступ до гносеології права. Чернівці, 1999 (гл. 10: «Юридична логіка: логічні константи правового пізнання»); Антропов В. Г. Правовая логика: Формализация и определимость правовых модальностей. Волгоград, 1998; Тер-Акопов А. А. Юридическая логика: Учеб. пособие. М., 2002.

<sup>6</sup> Klug U. Juristische Logik. Berlin; New York, 1974; Perelman C. Juristische Logik als Argumentationslehre. Freiburg, 1979; Bobbio N. Reason and Law // Ratio Juris. 1988. Vol. 1. N 2. P. 97–108.

<sup>7</sup> Бабаев В. К. Советское право как логическая система. М., 1978; Берков В. Ф. Логическая экспертиза как условие правового нормотворчества // Современная логика: проблемы теории, истории и применения в науке: Материалы научной конференции. СПб., 2000. С. 15–18; Вригт Г.-Х. фон. Логико-философские труды. М., 1986; Жеребкин В. Е. Логический анализ понятий права. Киев, 1977; Кнапп В., Герлох А. Логика в правовом сознании. М., 1987; Zeminski Z. Logika praktyczna. Warszawa, 1972; Ивин А. А. Логика норм. М., 1974; Керимов Д. А. Проблемы общей теории государства и права. М.,

исследующие логические проблемы права, но не использующие термин «юридическая (правовая) логика».

Наконец, следует упомянуть и о группе логиков и юристов, не признающих самостоятельного научного статуса юридической логики, — начиная с Э. Эрлиха, который еще в начале XX в. заявлял, что логика права ничем не отличается от логики машиноведения<sup>8</sup>, и заканчивая нашими современниками К. Алчурроном и Е. В. Булыгиным, А. Сетеманом, М.-Л. Матьё-Изорш<sup>9</sup>, а на Украине — И. В. Хоменко<sup>10</sup>. Их главный аргумент состоит в том, что логика — универсальная наука, что любым юридическо-логическим сюжетам (анализ норм, вопросов, оценок, судебных решений, проблем толкования и т. п.) можно найти соответствие в общей логике — и поэтому вышеназванная спецификация не нужна.

На мой взгляд, если оставить в стороне вопрос о том, по чьему «ведомству» должна идти юридическая логика — по ведомству так называемой философской логики<sup>11</sup> или по ведомству юридических наук<sup>12</sup> (это скорее вопрос квалификационного отдела ВАК), — дискуссия достаточно беспредметна: ведь ни одна из указанных групп не подвергает сомнению наличие серьезных логических проблем в правоведении, более того, каждая из них имеет существенные достижения в их решении. Однако «с высоты птичьего полета» современной «общей» логики не видны специфические трудности, возникающие при применении абстрактных логических методов определения и доказательства к конкретным правовым сюжетам, так что кажется, будто все дело в логической неаккуратности юристов. Взгляд же юристов «с нашей грешной земли» упирается в непроницаемый туман

2000 (раздел «Логика, стиль и язык закона»: с. 133–154); *Лобовиков В. О.* Математическое правоведение. Ч. 1: Естественное право. Екатеринбург, 1998; *Сырых В. М.* Логические основания общей теории права: В 2 т. Т. 1: Элементный состав. М., 2000; *Черданцев А. Ф.* Логико-языковые феномены в праве, юридической науке и практике. Екатеринбург, 1993; и др.

<sup>8</sup> *Ehrlich E.* Die juristische Logik. Tübingen, 1918. S. 5.

<sup>9</sup> *Alchourron C. E., Bulygin E.* Normative Systems. Wien, 1971; *Soeteman A.* Logic in Law: Remarks on Logic and Rationality in Normative Reasoning, especially in Law. Dordrecht, 1989; *Mathieu-Izorche M.-L.* Le raisonnement juridique. Initiation à la logique et à l'argumentation. Paris, 2001.

<sup>10</sup> *Хоменко І. В.* Логіка в структурі сучасної юридичної освіти: (Рец. на: Вступ до сучасної юридичної логіки / За ред. М. І. Панова і В. Д. Титова. Харків: Ксилон, 2001; В. С. Жеребкін. Логіка. К.: Знання, 2001) // Український гумантарний огляд. 2001. Вип. 6. С. 117–125.

<sup>11</sup> *Нимуратов А. Т.* Вступ до філософської логіки. Київ, 1999; *Шуман А. Н.* Філософська логіка. Істоки і еволюція. Мінськ, 2002.

<sup>12</sup> *Алексеев С. С.* Восхождение к праву. Понски и решения. М., 2001.

нашей грешной земли» упирается в непроницаемый туман абстрактных формул, которые неизвестно кто и как именно должен интерпретировать в естественном (пусть даже и специализированном) языке законодательства и правовых теорий. Поэтому уже хотя бы ради того, чтобы просто обозначить смежную область интересов логиков и юристов, ее стоит назвать «юридической логикой», не ломая копий из-за применения этого все еще довольно условного ввиду разнообразия его интерпретаций, но вместе с тем прагматически удобного термина.

Говоря о его «удобстве», я имею в виду то, что известные юристы прошлого и современности относили и относят юридическую логику к сфере теоретического правоведения. Так, у Б. Н. Чичерина читаем: «...юридическая логика считается наиболее существенным элементом правоведения...»<sup>13</sup> Развивая этот подход, С. С. Алексеев конкретизирует задачи логики по отношению к праву следующим образом: «...научные обобщения юридических феноменов в соответствии с потребностями практики выражаются в понятийной констатации юридических реалий (текстов законов, судебных решений, обычаев в юридической области, прецедентов и др.), выявлении содержащихся в них юридических норм, в их толковании, фиксации присущих им общих, видовых и родовых особенностей, характерных черт правовых документов, юридических фактов, порождаемых ими последствий, нахождении заложенных в них юридических конструкций, принципов, смыслового значения, выработке и закреплении юридической терминологии, и в итоге — в разработке на основе обобщаемого правового материала определений, сравнительных характеристик, классификаций. В результате аналитической проработки догмы права, если она проведена на должном научном и методическом уровнях в соответствии с требованиями формальной логики, раскрывается детализированная юридическая картина того или иного участка, фрагмента законодательства, судебной практики, обнажается их юридическое содержание, отрабатываются наиболее целесообразные приемы и формы юридических действий»<sup>14</sup>.

С точки зрения С. С. Алексеева, все право представляет собой *логическую систему*, своеобразие которой на уровне догмы права характеризуется ее глубоким единством с формальной логикой. «И право в данном отношении выступает в качестве своего рода *обитали*, *искон-*

---

<sup>13</sup> Чичерин Б. Н. Философия права. СПб., 1998. С. 24.

<sup>14</sup> Алексеев С. С. Восхождение к праву. Поиски и решения. С. 6.

ного, родного очага формальной логики»<sup>15</sup>. Этот тезис глубоко близок мне, и со своей стороны я уже пытался показать вызревание логических идей, принципов и методов из сферы социальной практики и познания, в особенности права<sup>16</sup>.

Столь конкретно очерченный круг задач мог бы уже считаться достаточным для «умеренного» понимания предмета юридической логики. Но С. С. Алексеев идет существенно дальше: «Позитивное право характеризуется не только тем, что оно, как никакое иное социальное явление, воплощает в самой своей органике требования и правила формальной логики и подчиняется математическим методам, но также и тем, что ему *присуща своя, особая логика — логика права*. Она, эта особая логика, и характеризует основную особенность предмета общей теории права, рассматриваемой под инструментальным углом зрения»<sup>17</sup>. Таким образом, для позитивного права характерно одновременное присутствие «двух логик» — обычной формальной логики и особенной логики права. Они существуют одновременно и имеют между собой внутреннюю связь. «В частности, чем совершеннее позитивное право с формально-логической стороны, тем полнее раскрывается специфическая логика права. Более того, логика права только и возможна тогда, когда в нормативном образовании, именуемом “правом”, всецело царствует логика формальная. И потому, помимо всего иного, логика права, выражая жизнь этого социального феномена, ни самой малости не может “отменить” или “перекрыть” все то, что относится к формально-логическим характеристикам права как действующей в соответствии с требованиями законности нормативной системы»<sup>18</sup>.

Мне представляется, что при всей привлекательности идеи о том, что «логика права только и возможна тогда, когда в нормативном образовании, именуемом “правом”, всецело царствует логика формальная», в этой идее содержится сильное преувеличение как возможностей и реального значения формальной логики в праве, так и зависимости правовой логики (С. С. Алексеев в других местах называет ее также и «юридической», не делая специальных различий между ними) от логики общей. На мой взгляд, реальные правовые системы во мно-

<sup>15</sup> Там же. С. 15.

<sup>16</sup> См.: *Титов В. Д.* Логическое знание в его социально-исторической детерминации (религиозный, правовой и политический контекст Древности и Средних веков). Харьков, 2004.

<sup>17</sup> *Алексеев С. С.* Восхождение к праву. Поиски и решения. С. 104.

<sup>18</sup> Там же. С. 105.

гом отходят от стандартов логической строгости и вместе с тем сохраняют свою специфическую логику. Обладая рядом логических недостатков, они тем не менее «работают» в оптимальном режиме, причем сам этот режим тесно связан с возможностью как постоянного пересмотра теоретических положений права, так и постоянных изменений в законодательстве. Один из важных моментов этого пересмотра как раз и состоит в постоянном переопределении применяемых понятий.

Среди важных достоинств научных определений С. С. Алексеев отмечает их *краткость*. Однако он же отмечает и то обстоятельство, что краткость научных определений — одновременно их недостаток. Дело в том, что чем сложнее определяемое государственно-правовое явление, тем с меньшим успехом можно выразить в кратком его определении все существенное в нем. «Определение в таком случае приобретает характер лишь некоторого средства первоначальной ориентации в предмете, но раскрыть полностью все конкретное данного явления не может. В подобных случаях применяется несколько взаимосвязанных дефиниций, образующих понятийный ряд»<sup>19</sup>. К сожалению, С. С. Алексеев не приводит содержательных примеров, поясняющих положение о «понятийном ряде взаимосвязанных дефиниций». По-видимому, это положение следует понимать так, что в теории права должна быть выстроена система взаимно согласованных (координированных) предельно общих категорий и иерархически подчиненных им понятий, каждое из которых имело бы строгое и общепринятое определение.

Однако здесь мы встречаемся с рядом философско-методологических проблем. Первая из них была указана еще Д. П. Горским: в отличие от математики, логики и ряда областей естествознания в области общественных и гуманитарных наук мы имеем дело не с преимущественно *гомогенным*, а с преимущественно *гетерогенным* теоретическим материалом<sup>20</sup>. Так, в общей теории права и государства и конституционном праве помимо собственно правовых неизбежно приходится оперировать философскими («человек» в контексте исследования «прав человека»), социологическими («общество»), политологическими («государство», «нация»), этическими («долг») и другими категориями. Философские элементы присутствуют и в категориаль-

---

<sup>19</sup> См.: Алексеев С. С., Архипов С. И., Корельский В. М. и др. Теория государства и права: Учебник для юридических вузов и факультетов / Под ред. С. С. Алексеева. М., 1998 (гл. 2, § 4).

<sup>20</sup> Горский Д. П. Определение. С. 212–217.

ном ряду теории гражданского права (например, «обязанность», «обязательство»), теории уголовного права («общественная опасность», «уголовная ответственность», «свобода» в контексте «лишения свободы»), в теории гражданского и уголовного процессов («справедливость» судебного решения) и т. п. Поскольку многие (если не все) указанные категории не имеют однозначной философской интерпретации, и в правовых теориях, и в соответствующих сегментах законодательства используются либо интуитивные представления об их референтах, либо неявные контекстуальные определения, заданные содержанием соответствующих фрагментов теорий и законов.

Кроме того, именно юридическая логика как специфицированная часть логики общей позволяет различить не два, а три основных пути построения определений в праве. Речь идет о реальных, номинальных и арбитражных определениях. Первые два пути образования определений различались еще Т. Гоббсом<sup>21</sup> и Дж. Локком<sup>22</sup> и упоминаются в любом учебнике логики. В первом приближении реальные определения относятся к собственно предметам мысли, номинальные — к их именам. Третий путь был указан Ч. С. Пирсом<sup>23</sup>, а в более близкие к нам времена — К. Айдукевичем<sup>24</sup>. Пирс писал о необходимости распространения на все дисциплины удачной традиции принятия определений химических терминов на научных съездах, а Айдукевич (повидимому, даже не зная об этой идее Пирса), в сущности, говорил о том же и предлагал называть выработанные таким способом определения *арбитражными*. Я думаю, что по сути это те же доктринальные определения, но по своему статусу они отличаются тем, что должны приниматься авторитетным научным сообществом правоведов как общеобязательные, безотносительно к различиям разделяемых юристами доктрин. В идеале этими определениями должны заниматься особые терминологические секции международных конгрессов, что отвечало бы ведущей тенденции нашего времени к интеграции и унификации национальных законодательств.

---

<sup>21</sup> Гоббс Т. Основ философии часть первая: О теле // Гоббс Т. Соч.: В 2 т. Т. 1. М., 1989. С. 66–217.

<sup>22</sup> Локк Дж. Опыт о человеческом разумении // Локк Дж. Соч.: В 3 т. Т. 1. М., 1985. С. 469–572.

<sup>23</sup> Пирс Ч. С. Начала прагматизма. Т. 1. СПб., 2000. С. 158–161.

<sup>24</sup> Ajdukiewicz K. Three Concepts of Definitions // Logique et Analyse. 1958. N 3–4. P. 105–126.