

ЛІТЕРАТУРА

1. Давид, Р. Основные правовые системы современности / Р. Давид, К. Жоффре-Спинози : пер. с фр. В. А. Туманова. – М. : Междунар. отношения, 2003. – 400 с.
2. Саидов, А. Х. Сравнительное правоведение (основные правовые системы современности) : учебник / А. Х. Саидов; под ред. В. А. Туманова. – М. : Юристъ, 2003. – 448 с.
3. Сюкияйнен, Л. Р. Мусульманское право: Вопросы теории и практики / Л. Р. Сюкияйнен. – М. : Наука, 1986. – 255 с.
4. Львова, О. Л. Правові документи про права людини в ісламі: характерні риси / О. Л. Львова // Часоп. Київ. ун-ту права. – 2008. – № 4. – С. 12–19.

Н. И. Сатохина, кандидат юридических наук

ГЕРМЕНЕВТИЧЕСКАЯ ПРИРОДА ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ПРАВА И ПРАВОВОГО ОБУЧЕНИЯ: НЕОАРИСТОТЕЛЕВСКИЙ ПОДХОД

Что представляет собой деятельность юриста: теоретизирование, творчество или моральное действие? О какой форме опыта тут идет речь и какого рода знание здесь необходимо? Ответить на эти вопросы – значит понять, чем является преподавание в юридических вузах, какова его цель и соответственно методы.

Интересным в связи с этим представляется неоаристотелевский подход к проблеме соотношения теории и практики, который ныне развивается в рамках герменевтической философии права (Х.-Г. Гадамер, П. Рикер, А. Кауфманн, Ф. Дж. Мутс, Й. Тонтти и др.) и представляет собой попытку восстановить изначальное равновесие этих форм опыта, а также сложность и неоднозначность аристотелевской таксономии.

Так, Аристотель в VI книге «Никомаховой этики» [1] проводит различие между *episteme* (научным знанием), которое выражается в *theoria*, *techne* (знанием в сфере творчества), выраженным в *poiesis*, и *phronesis* (морально-практической мудростью относительно правильных действий в ситуации), выраженным в *praxis* (VI, 1139 b и далее). *Episteme* касается вещей, которые не могут быть иными, чем они есть, *techne* и *phronesis*, наоборот, относятся к вещам изменчивым и предполагают творческую активность. При этом *techne* – сфера производства, тогда как *phronesis* – сфера действия (VI, 1140 a). Исходя из этого, Аристотель различал «мудреца» в смысле «ученый» и «мудреца» в смысле «рассудительный», соответственно сферы *sophia* и *phronesis* (VI, 1141 b и далее). Он разделял рациональную часть души на научную и расчетливую. К первой относится изучение теоретических вещей, т. е. таких, которые не могут быть иными, чем они есть, вещей необходимых. Совершенство этой

части души называется *sophia* – «мудрость». Расчетливой части, наоборот, принадлежит сфера вещей, которые могут быть иными, чем они есть, т. е. вещей случайных. Совершенство этой части называется *phronesis* (VI, 1144 b, 14). Это добродетель, но в то же время и определенный тип знания, понимание практических вещей. В отличие от теоретических наук познание не является его единственной целью. *Phronesis* руководит действиями.

Иными словами, у Аристотеля речь идет о том, какую роль надлежит сыграть разуму в сфере моральной деятельности. Но это такой разум и знание, которые не оторваны от бытия, а определяются этим бытием и в свою очередь определяют его. Моральное знание не является предметным знанием, т. е. тот, кто знает, не стоит перед фактами, которые он только устанавливает, а он непосредственно связан с тем, что познает. Это нечто такое, что он должен делать. А значит, центральным компонентом такого знания выступает применение, которое и определяет это знание в полном объеме. Таким образом, как отмечает Х.-Г. Гадамер, «анализ морального знания у Аристотеля представляет собой своеобразную модель той проблемы, которой является герменевтическая задача» [2, с. 382]. Неслучайно Аристотель, размышляя о моральном знании, обращается именно к юридической сфере, в которой проблема применения наиболее очевидна, поскольку «закон всегда является чем-то общим, и существуют отдельные случаи родов, для которых невозможно предложить общее высказывание, которое применялось бы к ним с абсолютной точностью» (V, 1137).

Вместе с тем Гадамер обращает внимание на то, что современное технологическое сознание деформирует социальную жизнь, потому что видит в теории не более чем прикладное исследование, а в практике – не более чем применение эффективных технологий. Это заставляет философа, вслед за Хайдеггером, спросить: «Не является ли теория чем-то большим, чем то, что представляют нам современные научные институты? И не является ли практика также чем-то большим, чем простое применение науки? Правильно ли вообще разделять теорию и практику, когда они различимы только в оппозиции друг к другу?» [3, р. 24]. Более того, Гадамер утверждает, что «человеческое общество существует только благодаря существованию такого баланса [теории и практики] и до тех пор, пока существует он» [4, р. 68]. Воплощением же такого равновесия является фронетическое понимание, которое составляет альтернативу строгому эпистемологическому познанию и показательным примером которого является осуществление права. В этом случае теория понимается как компонент динамической практики осуществления права, форма участия в ней, но в то же время и осмысление этой практики. Последнее же никогда не есть просто *techne*, которое производит практику, но всегда содержит в себе как сущностный аспект понимания (чем является предмет), так и аппликативный (как предмет проявляет себя). Иными словами, *phronesis* одновременно охватывает и знание, и опыт, и действие, в отличие от *techne*,

где ремесленник вначале, например, постигает идею стола, затем получает опыт в изготовлении стола, и только после этого производит стол. Понимание, опосредующее осуществление права, имеет фронетическую природу, поскольку всякий раз охватывает не просто теоретическое осмысление правовой традиции (здесь – в значении «горизонта понимания», или совокупности «предрассудков», составляющих «предпонимание»), но также применение ее к конкретной правовой ситуации с целью практического разрешения последней, будь то реальная ситуация в суде или гипотетическая ситуация, смоделированная законодателем, ученым-правоведом или студентами в аудитории. Таким образом, знание и действие в данном случае неразделимы.

Оригинальная интерпретация идеи *phronesis*'a представлена в работах американского философа Ф. Дж. Мутса III. Последний отстаивает тезис, согласно которому неоаристотелевский подход наиболее точно позволяет объяснить роль и возможности теории в условиях постмодерна, когда *techné* сведено просто к технике, а *phronesis* забыт [5, p. 142]. Скромная же роль философа в век науки, как отмечает автор, состоит в том, чтобы напоминать о наиболее важном уроке, который преподает наука, – о человеческой конечности и соответствующих ограничениях знания [5, p. 143].

В контексте юриспруденции такая позиция представлена критической правовой теорией, в рамках которой возможно восстановление аристотелевского равновесия между теорией и практикой. В качестве модели взаимодействия теории и практики в рамках критической правовой теории Мутс рассматривает постмодернистский подход в психотерапии, поскольку он представляет «теоретически осведомленную герменевтическую деятельность». Психотерапевт усваивает теоретические положения для того, чтобы помочь своему клиенту, но он не претендует на то, чтобы избежать своей герменевтической вовлеченности в диалог с клиентом. Постмодернистские психоаналитики отказываются от традиционной концепции психоанализа как всеобъемлющей теории, позволяющей аналитику выявить неврозы пациента. Вместо этого они принимают позицию «незнания». Они помещают критическое измерение терапии в диалог с клиентом, который направлен на восстановление его равновесия, а не в попытке управлять клиентом с позиции теоретически гарантированного превосходства. Согласно этому подходу психотерапевт только облегчает пациенту участие в подлинном диалоге как совместном открытии, а не выносит диагноз по теоретическому шаблону. Это основанная на теории практика, поскольку она зависит от общих представлений о природе разговорного обмена, но это теория в неоаристотелевском смысле, которая взаимодействует с практикой не с позиции внешнего наблюдателя, а как ее непосредственный участник [5, p. 144–151].

Как отмечает Мутс, описание психотерапевтического диалога соответствует описанию Аристотелем взаимодействия теории и практики в сфере

этики. Применительно же к юридической практике эта модель проявляется в том, что осмысление правовой ситуации никогда не может быть просто *techné*, которое эту ситуацию производит, но всегда есть терапия, которая не занимает доминирующую над практикой позицию универсальных принципов. Поэтому, подчеркивает Мутс, критическая правовая теория должна всерьез воспринимать юристов, решающих правовые проблемы, а не «рассматривать их как самообманывающихся простаков, которым нужно, скорее, поставить диагноз, чем вступать с ними в диалог».

Используя в качестве модели для критической правовой теории работу постмодернистских психотерапевтов, Мутс пытается продемонстрировать, что право представляет собой не понятие, которое надлежит прояснить, а повествовательно структурированный социальный процесс, в котором участники юридической практики высказывают свои страхи и опасения подобно пациентам психоаналитика. И в этом смысле неоаристотелевский подход призывает правоведов обратить внимание на пациента, а не ставить теоретически обоснованный диагноз правовой традиции. Отсюда следует, что «целью критической правовой теории является не создание идеального правового нарратива с тем, чтобы в дальнейшем перенести его в практику, а активность теории в творческом нарративе права как преодоление бесполезных, статических конвенций, и таким образом предоставление возможности более удовлетворительного участия в непрерывном процессе создания и трансформации правовых значений». Причем это теоретизирование на практике содержит в себе как практическую мудрость *phronesis*, так и искусство *techné* [5, p. 151].

В итоге Мутс, вслед за Гадамером, приходит к выводу о том, что основная роль правовой герменевтики является не методологической, а, скорее, терапевтической: она помогает минимизировать непонимание через осознание собственной конечности, историчности и погруженности в ситуацию, а следовательно, переориентацию с позиции силы на диалог. Так, Гадамер подчеркивает, что диалог является краеугольным камнем его философии, возникшей из этой комплексной концепции теории, практики, понимания и истины, которая, в свою очередь, выросла из аристотелевской дискуссии о *phronesis*: «Герменевтика – это практика... Всемерно поддерживать диалог, давать сказать свое слово и инакомыслящему, уметь усваивать произносимое им – вот в чем душа герменевтики» [6, с. 8].

Подобную природу имеет и правовое обучение, которое так же, как и осуществление права «на практике», представляет собой нарративно структурированный герменевтический процесс, в котором в диалогической форме воспроизводятся правовые смыслы. При этом основной «терапевтической» задачей преподавателя является облегчение диалога для всех его участников с целью реализации права каждого быть услышанным. Основная же ценность такого обучения состоит не в предоставлении студенту готовых

методик извлечения «истинных» смыслов права, а в опыте воспроизведения фронетической практики диалогического принятия решений в ситуации неопределенности и конфликта, а значит, в среде трагизма действия – в той среде, в которой и осуществляется право, когда конфликт не может быть исчерпан, но должен иметь решение в ситуативном моральном суждении.

Таким образом, неоаристотелевский подход к соотношению теории и практики дает возможность восстановить герменевтическое измерение нашей жизни через переориентацию нашего мышления о теории и практике в направлении восстановления единства этих форм опыта, что в свою очередь способствовало бы осознанию каждым (как «теоретиком», так и «практиком») солидарной ответственности за воспроизведение правовой реальности. Возвращение к идее *phronesis*'а означает для философии права переориентацию с регрессивного пути обоснования, крайним этапом которого является претензия последнего основания, на прогрессивный маршрут от нормы к ее осуществлению, на котором расположена конфликтная зона – зона трагизма действия. При этом как правосудие, так и всякое правовое суждение, в том числе дискуссия в аудитории, представляет собой парадигматический пример практики, в которой элемент конфликта обуславливает герменевтическую ситуацию, а право осуществляется через фронетическое понимание, которое имеет своим горизонтом мир, опосредованием – обсуждение и точкой приложения – единичные ситуации. Основной же задачей правового обучения является не предоставление универсальных методологических инструментов и знаний типа *episteme* или *techne*, а воспроизведение герменевтического опыта фронетического суждения, в котором и осуществляется право.

ЛИТЕРАТУРА

1. Аристотель. Никомахова этика / Аристотель, А. И. Доватур, Ф. Х. Кессиди // Аристотель. Соч.: в 4 т. – М. : Мысль, 1976–1984. – (Философское наследие). – Т. 4, 1983. – С. 53–293.
2. Гадамер, Х.-Г. Истина и метод : Основы философской герменевтики / Х.-Г. Гадамер, М. А. Журиная, С. Н. Земляной и др. : пер. с нем. – М. : Прогресс, 1988. – 700 с.
3. Gadamer, H.-G. Praise of theory / H.-G. Gadamer // Praise of theory: Speeches and Essays. – New Haven, CT : Yale University Press, 1998. – P. 16 – 36.
4. Gadamer, H.-G. Science and the public sphere / H.-G. Gadamer // Praise of theory: Speeches and Essays. – New Haven, CT : Yale University Press, 1998. – P. 62–70.
5. Mootz, Francis J. III. Law, hermeneutics and rhetoric / Francis J. Mootz III. – Burlington : Ashgate, 2010. – 470 p.
6. Гадамер, Х.-Г. Актуальность прекрасного / Х.-Г. Гадамер : пер. с нем.; под ред. В. С. Малахова. – М. : Искусство, 1991. – 367 с. – (История эстетики в памятниках и документах).