

Н.В. СЕДОВА

**ДОГМАТИЧЕСКОЕ И ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКОЕ МЫШЛЕНИЕ
В КОНЦЕПЦИИ ТОПИЧЕСКОЙ РИТОРИКИ Т. ФИВЕГА**

В данной статье автор исследует различия между догматическим и исследовательским мышлением в юриспруденции, которые определил Т. Фивег в своих поздних работах, и пытается соотнести эти типы мышления с разграниченными ранее тем же учёным проблемным и системным типами. В какой степени они совпадают, чем отличаются – это и является предметом исследования.

Ключевые слова: юриспруденция, догматическое мышление, исследовательское мышление, проблемное мышление, системное мышление, топика, догматика

Седова Наталья Васильевна – заочный аспирант кафедры социальной философии, Новгородский государственный университет имени Ярослава Мудрого. E-mail: sed.18@mail.ru

N.V. SEDOVA

**DOGMATIC AND RESEARCH THINKING
IN THE CONCEPT OF TOPICAL RHETORIC BY T. FIVEG**

In the given article the author studies the differences between dogmatic and research thinking in the jurisprudence, which were determined by T. Fiveg in his latest works, and the author tries to correlate these types of thinking with the distinguished problematic and systemic types. The degree of their correlation and their differences are the purpose of the analysis.

Keywords: jurisprudence, dogmatic thinking, research thinking, problematic thinking, systemic thinking, topics, dogmatics

Natalia V. Sedova – Postgraduate Student at the Department of Social Philosophy, Novgorod State University n.a. Jaroslav Mudryj. E-mail: sed.18@mail.ru

Риторико-топические аспекты права практически отсутствуют в исследованиях российских учёных, хотя использование языковых средств выражения и структур убеждения ни в одной другой сфере человеческой деятельности не имеет столь важного практического значения, как в юриспруденции. Современный образованный юрист воспринимается в первую очередь как эксперт в правовой аргументации, которая должна пониматься и в свете общей риторической теории аргументации, и в свете философской теории обоснования дискурса.

Цель данной статьи – компенсировать отсутствующий в современной отечественной философии и теории права когнитивный диссонанс, связанный с пониманием различия между догматическим и исследовательским мышлением в современной юриспруденции. Исследование этой проблемы средствами топической риторики помогает понять не только, как создаётся новый текст судебного решения на основе текста существующего, например, конституции или закона, но и как проявляется взаимосвязь лингвистических и социокультурных факторов. В результате это позволяет рассматривать процесс толкования в праве и как

процесс поиска смысла нормы, и как процесс манипулирования смыслами в правовом дискурсе, что, несомненно, значимо для самой теории права и для процесса социально-правового регулирования общественной практики.

В качестве объекта анализа для реализации заявленной цели выступает широко известная и влиятельная на Западе топическая теория права Т. Фивега, в которой юриспруденция рассматривается им не как наука о праве, а как специальная процедура для анализа правовых проблем, которая в этом качестве – именно как процедура – может быть предметом правовой науки. Неудивительно, что предложенная теория вызвала волну дискуссий в научных кругах и литературе, которая не утихает до сих пор. Мы со своей стороны с удовольствием присоединяемся к этой дискуссии, чтобы пролить дополнительный свет на центральные понятия фивеговской концепции: догматическое и исследовательское мышление в праве.

Фивег Т. ещё в своей основополагающей работе «Топика и юриспруденция» сформулировал тезис о том, что юриспруденцию следует понимать как особый способ рассмотрения проблемы и в

таким виде считать её предметом правоведческого исследования. Исходным пунктом для троичной структуры правовой дисциплины в «Топике и юриспруденции» становится дифференциация различных форм мышления: проблемного и системного мышления. В своих более поздних работах немецкий новатор идёт далее и ставит перед собой задачу разъяснить взаимосвязи между философией права, правоведением и правовой догматикой. Таким образом, на первый план выступили, с одной стороны, различия между догматическим мышлением и, с другой стороны, исследовательским мышлением, к разграничению которых первоначально приступил Фивег при функциональной ориентации способа мышления [2, с. 15].

Для более подробного изучения догматического мышления следует ещё раз остановиться на понимании Фивегом правовой догматики и условий догматической правовой системы. Исходя из его функционально ориентированной точки зрения, каждая группа людей для поддержания своей сплочённости должна сформировать и установить понимание того, что она считает справедливым. Такое застывшее правовое суждение (догма) выполняет свою социальную функцию посредством того, что она позволяет контролировать поведение большинства. Фиксированное и связанное правовое суждение может при этом развиваться мыслительно и рационализироваться в меньшей или большей степени [3, с. 35]. Рационализированное правовое суждение и относящуюся к этому мыслительную структуру Фивег называет правовой догматикой, понимая под ней догматическую систему [2, с. 176].

Фивег считает, что догматическая система должна «располагать в любом случае как достаточной стабильностью, так и определённой гибкостью» [2, с. 176]. «Она должна, с одной стороны, обладать базовой доктриной, способствующей единству и остающейся неизменной, а, с другой стороны, допускать как можно больше дополняющих и интерпретирующих идей, чья совместимость с базовой доктриной доказуема» [3, с. 37].

Базовая доктрина включает в себя основную догмату соответствующей правовой догматики и обеспечивает их единство. Внутри существующего правового порядка эта базовая доктрина закреплена в Конституции. «Действуя в качестве креативной теории для всего законодательства (включая судебное развитие права) и интерпретационной – для всех толкова-

ний, она позволяет сохранять в силе догматическую систему как таковую при изменении ситуации» [3, с. 38]. Она служит внешними рамками правовой догматики в качестве интерпретационного правила для всех остальных предложений и понятий, содержащихся в ней. При этом базовая доктрина должна «содержать имплицитно или эксплицитно материальную теорию права как последнее обоснование. Это означает: она должна содержать теорию, которая предметно отвечает на вопрос, что считают справедливостью» [3, с. 36].

Одновременно эта материальная теория права, понимаемая как догматическая базовая теория, должна выступать с утверждением, что в отношении сферы правовых вопросов она может предложить достаточную целостность ответов, не упустив существенные ответы. «Поэтому можно сказать, что ей в случае необходимости присуща холистическая направленность. По крайней мере, она должна утверждать, что с её помощью решается определённая социальная проблематика без вредных остатков» [1, с. 88].

На этом фоне видно, что правовая догматика не может формировать и поддерживать какое-нибудь правовое суждение в качестве базовой доктрины. Более того правовая догматика может выполнить свою социальную функцию регулирования поведения только тогда, когда её базовая доктрина и содержащаяся в ней базовая теория достаточно опираются на мета-уровень или остаются незатронутыми по другим причинам. Таким образом, она должна быть легитимированной особым образом. Такая легитимация может быть достигнута путём религиозного обоснования. Если отсутствует или выпадает соответствующий фундамент веры, то «появляются трудности из-за того, что при теперь необходимом обосновании зависишь главным образом от помощи исследования. Но это, чем требовательнее и критичнее становится её исследовательская система, может предложить только фрагментарное знание, которого в дальнейшем будет недостаточно для исполнения функции догматической системы» [2, с. 102].

Следовательно, существуют взаимозависимости между догматической системой права и её основополагающей базовой теорией, с одной стороны, и исследовательскими системами правоведения и философии права, с другой стороны. Придерживаясь этой идеи, Фивег пытается точнее определить задачи и границы исследовательских правовых предметов.

Характеризуя догматическое мышление, Фивег указывает, «что оно придерживается фиксированного мнения (догмы или догматы), не подвергая его сомнению, с одной стороны, и выражая различным способом, с другой стороны». В сфере права это происходит с целью способствования правовому поведению в одной более или менее большой группе и устранения надлежащим образом нарушений этого поведения. Таким образом, у правового догматического мышления изначально есть социальная функция... Эта функция структурирует это мышление и детерминирует его в его продолжении». В противоположность этому исследовательское мышление, согласно Фивегу, обладает первичной когнитивной функцией, посредством которой оно структурируется и детерминируется: «Исследовательское мышление – интуитивное (предварительное, ориентировочное, умозрительное). Оно экспериментальным путём разрабатывает посылки, отменяет их и в случае необходимости возвращает их обратно» [1, с. 87].

Сообразно этому Фивег говорит об областях догматики, где однажды найденные ответы лишены спорности и каждый раз ставятся абсолютно на определённое время, и об областях исследования, где также основные предположения и ключевые понятия сохраняют устойчивый гипотетический и уязвимый характер [3, с. 100].

Ссылаясь на различия между догматическим и исследовательским мышлением, Фивег выделяет систему с догматической и исследовательской функцией. Поясняя, он констатирует: «Функционально разведённые системы в свою очередь могут теперь, что явно видно, показывать различные структуры. Особенно можно различать структурно серийные, дедуктивные, кибернетические, дидактические (как современные, так и классические) системы» [3, с. 103]. Хотя все эти структуры, согласно Фивегу, принципиально могут встретиться как в области догматики, так и исследований, они не в равной степени способны исполнять соответствующую системную функцию. Догматической функции системы лучше всего соответствует классическая догматическая (топическая) структура. Топическая система «происходит из риторики, остаётся с ней связанной структурно и ограничивается тем, что она – аргументационная система. Она ориентирована на проблему, т.е. представляет собой целое, упорядоченное согласно проблемам. Она предлагает для решения своей проблематики,

как в сфере исследования, так и в догматике, компиляцию точек зрения (топика). Топическая система, очевидно, находится в длительном движении, и её соответствующая формулировка обозначает только этап аргументации при изучении указанной проблематики... Если определённые проблемные ответы лишит дальнейшее рассмотрение, то из исследовательской системы возникает... догматическая система с директивным воздействием» [3, с. 106].

Ключевое преимущество классификации с новыми акцентами Фивега заключается в том, что она не оставляет места для ошибочного толкования. Фивег исключает для области юриспруденции абсолютно любое системное образование. Одновременно новая терминология изначально сильнее ориентирована на правовую дисциплину. Так, понятие исследовательского мышления по сравнению с понятием системного мышления (в широком смысле) понимается более широко, так как исследовательское мышление вполне возможно также и в сфере постановки вопросов, в которой не достичь прогрессивной дедуктивной систематизации в смысле идеи приближения, т.е. без потери отнесённости к проблеме, а также в сфере гуманитарных и социальных наук. Это позволяет Фивегу лучше осмыслить правовую дисциплину и разделить её на догматические и исследовательские предметы, а именно на правовую догматику (Частное право, Публичное право, Уголовное право), исследование права или правоведение (Социология права, История права) и философию права (Теория права) как фундаментальные исследования [2, с. 25].

Такой способ рассмотрения позволяет исследовать отдельные предметы в их взаимосвязи. При этом, согласно Фивегу, он может «приблизиться к своеобразию нашего предмета» как «классификации в естественных и гуманитарных науках, в реальных и идеальных, в разъясняющих и понимающих, в науках бытия и долженствования и других похожих», которые «(показывают) трудно предотвратимую неизменность, не разрешают свободную группировку нашего материала и позволяют проявиться существенным моментам нашей области знания только на грани» [3, с. 99].

Однако остаётся отметить, что в отношении структурного анализа разных способов мышления отличие исследовательского и догматического мышления, изменённое в своей направленности, само по себе отстаёт в вопросе точности от разли-

чения Фивегом проблемного и системного мышления. Именно поэтому рекомендуется всегда учитывать обе дифференциации и считать их взаимным дополнением.

Список литературы

1. Viehweg T. Ideologie und Rechtsdogmatik // Viehweg Theodor Rechtsphilosophie und Rhetorische Rechtstheorie. Gesammelte kleine Schriften, mit einer Einleitung hrsg. von H. Garrn. – Baden-Baden, 1995. – 113 p.

2. Viehweg T. Systemprobleme in Rechtsdogmatik und Rechtsforschung // Viehweg Theodor Rechtsphilosophie und Rhetorische Rechtstheorie. Gesammelte kleine Schriften, mit einer Einleitung hrsg. von H. Garrn. – Baden-Baden, 1995. – 240 p.

3. Viehweg T. Zur Geisteswissenschaftlichkeit der Rechtsdisziplin // Viehweg Theodor Rechtsphilosophie und Rhetorische Rechtstheorie. Gesammelte kleine Schriften, mit einer Einleitung hrsg. von H. Garrn. – Baden-Baden, 1995. – 180 p.