



**Малиновский А.А.,**

доктор юридических наук,  
заведующий кафедрой уголовного права и уголовного процесса  
Московского государственного института (Университет)  
международных отношений МИД России  
E-mail: dr.malinovsky@yandex.ru

***Аннотация.** Статья содержит анализ современных проблем методологии познания правовой действительности. Автор обосновывается необходимость теоретического изучения критико-правового метода, который в настоящее время не имеет «официального статуса» специально-юридического метода. В статье раскрываются основные подходы к разработке научно обоснованных гносеологических методик наиболее эффективного применения данного метода в правоведении, правотворчестве и правоприменении.*

***Ключевые слова:** методология юридической науки, критико-правовой метод, научная критика.*

**В** методологическом арсенале юриспруденции имеются несколько детально разработанных специальных методов познания правовой действительности: историко-правовой, формально-юридической (догматической), сравнительно-правовой, социолого-правовой и метод правового моделирования. Незаслуженно забытым следует признать критико-правовой метод юридического познания, о котором в подавляющем большинстве современных учебников по теории права нет даже упоминания.

С философской точки зрения критика представляет собой проверку научного суждения на его соответствие истине. Поэтому критиковать — значит подвергать сомнению истинность конкретного суждения.

Научная критика представляет собой один из важнейших методов научного познания, который заключается в проверке соответствия теоретических положений критериям истинности, объективности, доказуемости, верифицируемости и др. Особенно значима роль критики в ее применении к новому знанию. В науке только то знание считается имеющим право на существование, которое предварительно прошло через горнило критики, успешно выдержав это испытание.

Критика — абсолютное необходимое и имманентное условие развития науки. Необходимость критиковать своих коллег и быть постоянно готовым к критике с их стороны — это один из важнейших принципов научного сообщества<sup>1</sup>.

С точки зрения анализируемой проблемы заслуживает интерес учение К. Поппера о методологии научного познания. По мнению ученого, основной познавательный метод — это критический метод (метод критического рационализма). Он состоит в том, что любая гипотеза или теория должна подвергаться объективной критике. Гипотезы, не выдерживающие критики, должны отвергаться, но и гипотезы, не поддающиеся критике, — тоже. Правильный метод заключается в стремлении посредством дискуссии выявить

следствия данной теории и их приемлемость для науки. Критический метод должен выявлять внутренние противоречия и неадекватность прежних теорий и исследовать их вплоть до фундаментальных предпосылок.

Критический метод К. Поппер противопоставляет догматическому и псевдонаучному. Этот метод будет эффективен только в том случае, если ученый сознательно занимает критическую позицию. С точки зрения Поппера, это самая высокая из имеющихся на сегодня форм рационального мышления. Как и любая другая сфера человеческой деятельности, критический метод требует творческого подхода, изобретательности в критике старых теорий и способности к выдвижению новых.

Основные правила применения критического метода следующие:

1. Метод социальных наук состоит в попытках предложить пробные решения тех проблем, с которых начинается любое исследование. Предложенные решения должны быть подвергнуты критическому анализу, недоступные для критики решения должны быть исключены из рассмотрения как ненаучные.

2. Доступные для критики решения надо пытаться опровергнуть, в этом и заключается критическая процедура.

3. Если решение было опровергнуто критикой, нужно искать другое решение.

4. Если оно выдержало критику, то его принимают как заслуживающее дальнейшего обсуждения и критики.

5. Научный метод — это метод решения проблем с помощью предположений, контролируемых строгой критикой, т.е. осознанное развитие метода проб и ошибок.

6. Объективность науки заключается в объективности критического метода, т.е. в том, что ни одна теория не может быть свободна от критики, а логическое средство критики — категория логического противоречия — является объективной<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Лебедев С.А. Философия науки. Краткая энциклопедия. М., 2008. С. 415–416.

<sup>2</sup> См. подробнее: Поппер К.Р. Логика и рост научного знания. М., 1983.

Кратко остановимся на истории вопроса о критическом методе в юриспруденции. В дореволюционной отечественной юридической литературе критико-правовому методу уделяли внимание лишь некоторые ученые. Так, В.Д. Катков в своей брошюре «Кое-что о критике в юриспруденции» описывал преимущественно формально-логический аспект проблемы. В частности, он указывал, что большинство юристов в своих работах нарушают самые элементарные, самые азбучные требования логики на современной ступени ее развития<sup>3</sup>. По его мнению, критика в юриспруденции должна представлять собой формально-юридический анализ правовых доктрин с точки зрения их соответствия законам логики.

В учебнике Г.Ф. Шершеневича «Общая теория права» содержался параграф «Критика главных учений о сущности права» и специальный раздел, посвященный критико-правовой методологии<sup>4</sup>. В учебнике «Русское гражданское право» профессор Г.Ф. Шершеневич пишет, что критическое направление в юриспруденции имеет своей целью, на основании исторического, догматического и социологического исследования, представить соображения о том, насколько действующие нормы отвечают потребностям времени и места, какие изменения следовало бы сделать в существующем гражданском порядке в целом или отдельных его частях. Критика может быть направлена на указание несоответствия действующего права с историческими его основами или на несоответствие его новейшим потребностям общества или нравственному его сознанию, на противоречия в отдельных постановлениях, на невыдержанность принципов. Богатым материалом для критики является западное законодательство в тех частях своих, которыми оно стоит на уровне новейших правовых воззрений и которые могут послужить образцом, достойным подражания.

Понятно, что критическое отношение к действующему праву, необходимое для законодателя, должно быть совершенно чуждо суду, который не призван изменять право, а только применять его.

К сожалению, ученые-цивилисты слишком пренебрегают критическим приемом и ограничиваются комментированием и систематизированием существующего права без указания его недостатков и желательных в нем изменений<sup>5</sup>.

Использовался критико-правовой метод и в диссертационных исследованиях. Так, в магистерской диссертации П.И. Новгородцева «Историческая школа юристов. Ее происхождение и

судьба» (М., 1896) содержится обстоятельная критика учений немецких юристов<sup>6</sup>.

В социалистическом правоведении, критическо-правовой метод был очень популярен. Диалектический метод, который был мировоззренческой основой всех специально-юридических методов, позволял выявить противоречия между правовой теорией и общественной практикой. Однако применялся он исключительно против западной юриспруденции. В каждом учебнике можно было обнаружить фундаментальный раздел, посвященный критике многочисленных буржуазных учений о государстве и праве или критическому анализу некоторых институтов зарубежного права. Отдельное направление критики — буржуазная правовая идеология — было развито особенно обстоятельно<sup>7</sup>. Однако признать данную критику строго научной затруднительно, поскольку она велась исключительно с позиций абсолютной правоты марксистской теории права. Впоследствии многие объекты критики (правовое государство, теория разделения властей и т.п.) стали активно внедряться в российскую правовую действительность, чем окончательно «дискредитировали» советский вариант критико-правового метода.

Известный методолог права профессор В.И. Синайский называл критический метод оценочным, под которым понимался способ, с помощью которого можно оценить научность юридического трактата. В частности, профессор В.И. Синайский писал, что оценочный метод вообще есть метод критический, т.е. метод суждения о полученном результате.

Общие условия применения оценочного метода следующие:

1) Предметом оценки должна стать прежде всего методология юридического познания. Правильно выбранный метод обуславливает правильность результата научного познания.

2) Предметом оценки, далее, становятся источники права.

3) Проверке, и в этом смысле оценке, подлежат, далее, произведения юридической литературы. Здесь проверяется правильность понимания авторов в их заключениях и также полнота использованной литературы, также и ненужность той литературы, которая, в сущности, ничего не прибавляет, служит поэтому своего рода балластом<sup>8</sup>.

В зарубежном правоведении анализируемый метод всегда был востребован. В своей классической работе «К критике гегелевской философии

<sup>3</sup> Катков В.Д. Кое-что о критике в юриспруденции. Одесса, 1909. С. 11.

<sup>4</sup> Шершеневич Г.Ф. Общая теория права: учебник в 2 т. М., 1995.

<sup>5</sup> Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. М., 1995. С. 19–20.

<sup>6</sup> См.: Немецкая историческая школа права. Челябинск, 2010. С. 113–126.

<sup>7</sup> См., напр.: Туманов В.А. Буржуазная правовая идеология. К критике учений о праве. М.: Изд-во «Наука», 1971.

<sup>8</sup> См. подробнее: Синайский В.И. Техника юридической методологии в связи с общим учением о методологии. Рига, 1944.

права» К. Маркс демонстрирует образец всесторонней критики философско-правовой доктрины Г. Гегеля. Сформировавшаяся в США в конце 1970-х гг. Школа критических правовых исследований в качестве своей основной задачи видела нещадную критику разнообразных юридических теорий. Более того, представители данной школы считали, что никакой из существующих методов юридического познания в полной мере не отвечает гносеологическим целям, и поэтому критиковали, в том числе, и методологию права<sup>9</sup>.

В отечественной юриспруденции в настоящее время ситуация такова — в диссертациях и монографиях, многочисленных научно-практических пособиях и комментариях к законодательству и судебной практике нет указаний на то, что их авторы использовали наряду с другими и критико-правовой метод. Зато есть ссылки на «более продвинутую» методологию типа синергетики или «модный» постмодернизм. Однако вполне очевидно, что написать диссертацию или научно-практический комментарий без глубокого критического анализа правовых явлений и процессов невозможно<sup>10</sup>.

Авторы учебников для магистратуры по курсу «История и методология юридической науки» отказывают критико-правовому методу в статусе самостоятельного метода познания права<sup>11</sup>. Известный методолог права профессор В.М. Сырых относит критику лишь к процедуре правового исследования. Однако он указывает, что при соблюдении принципов научного познания критика приводит к объективным и достоверным знаниям<sup>12</sup>, т.е., видимо, де-факто все же является научным методом.

Вместе с тем критико-правовой метод иногда становится объектом научного изучения. Например, П.В. Ремизовым в 2012 г. защищена диссертация на тему: «Критика законодательства: теория, практика, техника». По его мнению, особо актуальна критика законодательства в русле постоянного совершенствования его содержания и формы. Прежде всего критика законодательства нацелена на выявление его дефектов (имеются в виду все виды правотворческих ошибок, пробелы, коллизии между юридическими нормами одного и того же законодательного акта и конфликты между различными законами)<sup>13</sup>.

<sup>9</sup> См. подробнее: Сурия Пракаш Синха. Юриспруденция. Философия права. Краткий курс. М., 1996. С. 236–250.

<sup>10</sup> Объективности ради, необходимо отметить существование специального сайта, целиком посвященного критике права. URL: <http://kritikaprava.org>.

<sup>11</sup> См., напр.: История и методология юридической науки: учебник. СПб., 2014.

<sup>12</sup> Сырых В.М. История и методология науки: учебник. М., 2012. С. 321

<sup>13</sup> Ремизов П.В. Критика законодательства: теория практика, техника: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2012.

Критическое осмысление права, исследование юридических доктрин с точки зрения их научности и истинности, обнаружение пробелов и противоречий в действующем законодательстве, выявление ошибок в правоприменительной практике — это необходимая и неотъемлемая часть как теоретической, так и практической юриспруденции. Особенность методологии познания права состоит в том, что и ученый-юрист, и юрист-практик исследуют правовую действительность абсолютно одинаковыми методами, только с разными целями. Правовед познает правовую действительность на концептуальном уровне, например с целью написания и защиты диссертации. Юрист-практик изучает правовую действительность на прикладном уровне с целью ее изменения посредством правотворчества и правоприменения. Поэтому не вызывает сомнений тот факт, что виртуозно владеть критико-правовым методом должен не только юрист-ученый, критикующий трактаты своих коллег-правоведов, но и законодатель, выявляющий недостатки законопроекта, и судья, критично воспринимающий аргументы адвоката и прокурора.

В настоящее время необходимо четко констатировать, что критико-правовой метод большинством исследователей применяется скорее интуитивно, чем рационально, и зачастую, произвольно, нежели научно обоснованно. Незнание методологических основ научной критики превращает современного юриста в древнегреческого софиста и критикана.

Критико-правовой метод, как указывалось ранее, может применяться во всех сферах юриспруденции: правоведении, правотворчестве и правоприменении. Он состоит в изучении предмета исследования (объекта критики) с целью выявления его недостатков. Критика может осуществляться с точки зрения мировоззренческих и методологических позиций, а также посредством экономического, политического, социально-культурного, религиозного, антропологического анализа объекта познания и адекватности его отражения в юридической доктрине, законодательстве и юридической практике. Таким образом, критике могут подвергаться юридические доктрины, законодательство и правоприменительная практика. Кратко остановимся на каждом направлении.

Критика юридической доктрины может быть направлена на выявление:

- гносеологической значимости доктринальных положений;
- сомнительных с точки зрения истины теоретических концепций;
- ошибок в выборе методологии познания;
- недостатков в сформулированной научной дефиниции;
- слабой аргументации авторской позиции;

- внутренних логических противоречий предложенной теории;
- фактических и юридических ошибок и т.д.

*Пример критики.*

*Научный тезис.* В одной из монографий, посвященной анализу сущности юридической ответственности, указывалось, что правонарушение — это общественно вредное, виновное, наказуемое и противозаконное деяние.

*Критика.* Правонарушение — это противоправное деяние, поскольку, например, ответственность за его совершение может быть установлена не только законом, но и нормами других источников права — в частности, нормами договора (например, гражданско-правового или трудового). Таким образом, вышеуказанная доктринальная дефиниция правонарушения представляется узкой, поскольку относится не ко всем видам правонарушений, а только к преступлениям и административным проступкам, ответственность за которые установлена исключительно законом.

В юридической науке критический метод используется оппонентами и рецензентами для оценки того, соответствуют ли научные квалификационные работы (диссертационные исследования) предъявляемым к ним требованиям (актуальность, новизна, теоретическая значимость и др.)<sup>14</sup>. Данный метод применяется и при написании рецензий на монографии, учебники и учебные пособия, в заочной научной полемике, а также в рамках научной дискуссии на конференциях<sup>15</sup>.

Критический анализ законодательства дает возможность обнаружить:

- отставание законодательства от динамично развивающихся общественных отношений;
- несоответствие национального законодательства международно-правовым актам;
- пробелы и противоречия в нормативном правовом акте;
- причины недостаточной эффективности законодательного регулирования;
- коллизии между различными нормативными правовыми актами;

<sup>14</sup> См., напр.: Жалинский А.Э. Отзыв на диссертацию П.А. Скобликова, представленную на соискание ученой степени доктора юридических наук по теме «Уголовно-правовые и криминологические проблемы борьбы с организованными и иными криминальными проявлениями в сфере имущественных споров в современной России» (специальность: 12.00.08) // Уголовное право. № 1. 2002.

<sup>15</sup> См. напр.: Кожевников В.В. Рецензия на учебник «Теория государства и права» / под ред. В.Я. Кикотя, В.В. Лазарева. М., 2008. 624 с. // Вестник Омского университета. Серия «Право». 2011 № 1 (26). С. 222–227; Малиновский А.А. Критические размышления о концепции уголовного права в «широком смысле» // Библиотека криминалиста: научный журнал. 2013. № 2 (7). С. 173–178.

- нарушение правил юридической техники (неточности в юридической терминологии и т.д.).

*Пример критики.* В статье 293 Таможенного кодекса РФ (1993 г.) использован термин «заведение дела о нарушении таможенных правил». Однако в принятых ранее законодательных актах (в частности, УПК РФ, КоАП РФ и др.) применяется термин «возбуждение дела». Понятие «возбуждение дела» используется юридической доктриной и судебно-следственной практикой. Представляется, что в данном случае имеет место элементарное несоблюдение правил законодательной техники, приводящее к разнoboю в юридической терминологии.

Критика правоприменительной практики позволяет выявить:

- ошибки квалификации при рассмотрении конкретной категории дел;
- наличие в судебной практике диаметрально противоположных решений по одинаковым категориям дел;
- случаи нарушения действующего законодательства;
- несовершенство норм материального и процессуального права;
- нарушения принципов судостроительства и судопроизводства;
- наличие профессиональных деформаций правосознания у судей (следователей, прокуроров), влияющих на рассмотрение дела по существу и вынесение законного, справедливого и обоснованного решения.

*Для иллюстрации применения критическо-правового метода при анализе судебной практики кратко разберем конкретный пример. Так, Верховный Суд РФ в своем Определении от 4 декабря 2003 г. признал «злоупотреблением правом на предвыборную агитацию организацию кандидатом в депутаты бесплатного концерта известных исполнителей в свою поддержку»<sup>16</sup>. Данную позицию Верховного Суда РФ следует признать правильной, поскольку она не противоречит доктринальным положениям о злоупотреблении избирательными правами и действующему законодательству. Однако в Определении от 6 декабря 2003 г. Верховный Суд РФ (в другом составе), рассмотрев аналогичное дело, указал, что «организация агитационных мероприятий в виде бесплатных концертов для избирателей не является злоупотреблением правом на проведение предвыборной агитации»<sup>17</sup>.*

<sup>16</sup> Определение Верховного Суда РФ от 4 декабря 2003 г. Дело № 4-Г03-39 // СПС «КонсультантПлюс. Раздел «Судебная практика».

<sup>17</sup> Определение Верховного Суда РФ от 6 декабря 2003 г. Дело № 45-Г03-30 // СПС «КонсультантПлюс. Раздел «Судебная практика».

*Вполне очевидно, что вышеуказанная судебная практика заслуживает серьезных критических замечаний. Вряд ли приемлемо в рамках высшей судебной инстанции в один и тот же промежуток времени выносить прямо противоположные решения по аналогичным делам.*

Критико-правовой метод является основным методом познания правовой действительности при подготовке обзоров практики рассмотрения судами гражданских, уголовных и административных дел различных категорий. Суровым критиком в данном случае выступает Верховный Суд, который выявляет ошибки в решениях нижестоящих судов. Критика судебной практики, например, по уголовным делам дает возможность выявить ошибки, связанные с неправильной квалификацией преступления; ошибки, связанные с неправильным назначением наказания, ошибки, связанные с неправильным применением уголовно-процессуального закона. Например, в одном из обзоров судебной практики Верховного Суда РФ по делам о краже грабеже и разбое указывалось, что в правоприменительной практике у судов возникало немало неясных и спорных вопросов, связанных с квалификацией действий лиц, посягающих на чужое имущество. Допускались и серьезные ошибки, влекущие незаконное осуждение граждан. Так, Назаровским городским судом осужден за покушение на грабеж Бойко, который пытался похитить имущество из дома матери, где жил, и ею был застигнут во время сбора вещей. Он пытался убежать, однако был задержан. Как видно из дела, пятнадцатилетний Бойко после ссоры с матерью решил уйти из дома и с этой целью стал собирать вещи, на которые, как он полагал, имел право. Суд не дал соответствующей оценки данным обстоятельствам, в том числе доводам подсудимого об отсутствии у него корыстного мотива. Кассационная инстанция Красноярского краевого суда приговор обоснованно отменила и дело направила на новое судебное рассмотрение<sup>18</sup>.

Используется критико-правовой метод и судьями Конституционного Суда для решения вопроса о конституционности законодательного акта. В данном случае конкретный акт критикуется с точки зрения его соответствия конституционной законности. Так, в Постановлении Конституционного Суда РФ по делу о проверке конституционности ряда норм Уголовно-процессуального кодекса РФ и Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» от 15 декабря 2010 г. указывалось, что положения ч. 1, 3 и 9 ст. 115, ст. 208 Уголовно-процессуального кодекса РФ и абз. 9 п. 1 ст. 126 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», определяющие

порядок наложения и отмены ареста на имущество для обеспечения исполнения приговора в части гражданского иска, других имущественных взысканий или возможной конфискации имущества не соответствуют Конституции РФ, поскольку фактически лишают обвиняемого права на его имущество до признания его виновным и осуждения<sup>19</sup>.

Следующий аспект проблемы касается особенностей применения критико-правового метода. С методологической точки зрения в рамках теории среднего уровня<sup>20</sup> обоснованной представляется критика одного из основных предметов исследования посредством его оценки с точки зрения других предметов исследования в рамках одного объекта познания. Здесь необходимо использовать системный подход, при котором все элементы системы взаимосвязаны и взаимообусловлены. Таким образом, конкретная юридическая доктрина критикуется посредством анализа соответствующего законодательства и судебной практики. Законодательство критикуется посредством исследования релевантной юридической доктрины и правоприменительной практики. Правоприменительная практика критикуется посредством анализа юридической доктрины и законодательства.

Схематично это выглядит следующим образом:

Объект критики	Способы критики
Юридическая доктрина	Анализ законодательства Изучение правоприменительной практики
Законодательство	Анализ юридической доктрины Изучение правоприменительной практики
Правоприменительная практика	Анализ юридической доктрины Анализ законодательства

<sup>19</sup> См. подробнее: СПС «КонсультантПлюс». Раздел «Судебная практика».

<sup>20</sup> Термин «теория среднего уровня» был введен американским социологом Мертоном в 1947 г. Сам Мертон первоначально под теориями среднего уровня понимал, например, теорию девиантного поведения. Впоследствии теории среднего уровня стали соотносить со специальными, отраслевыми (частными) социологическими теориями. Считается, что данные теории состоят из проверяемых концепций, соединяющих теорию с практикой. Любая из этих теорий представляет собой обобщенные положения, связанные в единую логическую систему. Большинство юридических теорий (за исключением философско-правовых) относятся к теориям среднего уровня (учение о правоотношениях, учение о сделках, учение о преступлениях и т.д.).

<sup>18</sup> См. подробнее: СПС «КонсультантПлюс». Раздел «Судебная практика».

Приведем пример критики юридической доктрины посредством анализа соответствующего законодательства и судебной практики. Некоторые теоретики права утверждают, что категория «злоупотребление правом» лишена юридического смысла, поскольку соединяет взаимоисключающие понятия. По их мнению, правом нельзя злоупотребить (поскольку право — есть искусство добра и справедливости). А раз это так, то нет смысла развивать соответствующую научную теорию. Критикуя данный доктринальный тезис, следует указать два аргумента. Во-первых, действующее законодательство (в том числе и конституционное) во многих странах мира использует термин «злоупотребление правом». Более того, за совершение различного рода злоупотреблений предусмотрены неблагоприятные юридические последствия (например, лишение родительских прав за злоупотребление отцом или матерью своими правами). Во-вторых, имеется обширная судебная практика по применению вышеуказанного законодательства, что говорит о практической востребованности анализируемой категории. Все вышесказанное свидетельствует о том, что доктринальный тезис об отсутствии злоупотребления правом как юридической категории представляется несостоятельным. В данном случае получается, что теоретическое положение прямо противоречит законодательству и судебной практике, а следовательно, является ложным.

Разберем пример критики законодательства. В настоящее время Налоговый кодекс РФ не использует такое понятие, как «добросовестный налогоплательщик», что зачастую на практике приводит к нарушению налоговыми органами презумпции невиновности налогоплательщика. Однако в юридической науке теория добросовестности налогоплательщика давно и детально разработана. Активно применяют ее и арбитражные суды при рассмотрении налоговых споров. Вполне очевидно, что в данном случае имеет место сильное отставание законодательства от юридической доктрины и судебной практики.

**Критика правоприменительной практики.** Некоторыми следователями похищение трупа квалифицировалось по ст. 126 УК РФ, как похищение человека. В соответствии с доктринальными положениями похищение человека осуществляется помимо его воли. Следовательно, человек должен быть живым, чтобы ее проявить. Родовой объект данного преступления определен главой 17 УК РФ и им является свобода личности. Вполне очевидно, что с точки зрения действующего законодательства похищение трупа не посягает на свободу личности.

Критико-правовой метод применяется с учетом следующих основных требований:

1. Предметность. Критику необходимо осуществлять предметно, т.е. непосредственно по каждому из анализируемых положений в отдель-

ности. При этом критике подвергается как сама теоретическая концепция, так и аргументы в ее пользу, а также примеры, приводимые в качестве доказательства истинности этой концепции. Недопустимо обобщенно критиковать юридическую доктрину, законодательный акт или судебное решение.

2. Обоснованность и аргументированность. Критика должна быть направлена на выявление и оценку реальных недостатков объектов критики. Не допускается критика приписываемых конкретным положениям несуществующих недочетов, а также тезисов, вырванных из контекста научного произведения, закона или судебного решения. Ошибочным является также расширительное толкование идей ученого с их последующей критикой в домысленном виде.

3. Этичность. В процессе критики необходимо проявлять уважительное отношение как к личности правоведа, так и к его теоретическим изысканиям или результатам практической деятельности юриста. Недопустимы оскорбительные высказывания в адрес автора и уничижительные или оскорбительные оценки его научной работы<sup>21</sup>.

Критику целесообразно разграничивать на констатирующую и конструктивную. Констатирующая критика ограничивается обнаружением и фиксацией недостатков предмета исследования. Например, в отзыве официального научного оппонента в обязательном порядке указывается перечень недостатков диссертационного исследования.

Конструктивная критика не только выявляет имеющиеся недочеты, но и анализирует причины их появления, намечает пути их устранения, предлагает способы переосмысления спорных теоретических положений. Конструктивной, к примеру, является критика диссертантом действующего законодательства с последующим формулированием законодательных предложений.

Критико-правовой метод не всегда применяется изолированно, сам по себе. Зачастую он используется в паре с другими методами познания. Так, формально-юридический метод применяется для толкования норм права, а критико-правовой метод — для выявления недостатков этих норм. Например, согласно ст. 105 УК РФ *убийство представляет собой умышленное причинение смерти другому лицу*. Такой подход закреплен и в зарубежных кодексах. Получается, что любое вменяемое лицо, достигшее 14 лет, совершает убийство, если намеренно лишает жизни другого человека. С формально-юридических позиций пограничник, стрелявший на поражение

<sup>21</sup> О проблеме этичности критики в юриспруденции см. подробнее: Белов В.А. Синдром? Тога? Или Отчаяние? К вопросу о корректности научной критики // Законодательство. 2004. № 1. С. 76–81.

в нарушителя государственной границы, совершает убийство, так как он умышленно причиняет смерть другому лицу. Если речь идет о других правовых системах, например о мусульманской, то получается, что с точки зрения анализируемой дефиниции забивание камнями вероотступника — это убийство грешника, совершенное группой мусульман по предварительному сговору на почве религиозной ненависти. Казнь преступника в США на электрическом стуле — это убийство с особой жестокостью, которое совершает палач. Недостатки дефиниции вполне очевидны. Преодолеть их возможно посредством конструктивной критики. А именно: дефиниция убийства (как умышленное причинение смерти другому человеку) криминализирует социально допустимые (а значит не общественно опасные) деяния. Следовательно, ее нужно скорректировать таким образом, чтобы правомерные деяния не квалифицировались как преступные. Для этого следует дополнить дефиницию убийства термином «противоправное». Таким образом, определение убийства должно быть следующим: *убийство — это противоправное, умышленное причинение смерти другому лицу.*

Сравнительно-правовой метод помогает выявить типичное и уникальное, общее и особенное в правовой действительности, а критико-правовой, логично продолжая исследование, дает возможность высветить несовершенства национального права сквозь призму достоинств зарубежных правовых систем. Например, угон автомашины по УК РФ — *это неправомерное завладение транспортным средством без цели хищения.* Однако в следственной практике из-за данной расплывчатой дефиниции часто возникают вопросы: «Когда угон автомобиля перерастает в его кражу?», «Сколько можно неправомерно владеть транспортным средством без цели хищения?». С точки зрения следователя, вышеуказанная норма не выдерживает никакой критики. Получается, например, что если угонщик через месяц будет задержан на чужом автомобиле, который он «просто взял покататься», то его сложно привлечь за кражу машины, если не удастся доказать умысел именно на кражу (а не на угон) машины. Как известно, все сомнения толкуются в пользу обвиняемого. Преодолеть данный недостаток возможно путем рецепции иностранной нормы. В частности, зарубежные кодексы указывают, что угон — *это неправомерное завладение транспортным средством на срок более 24 часов.* Таким образом, если через сутки угнанная машина не возвращается законному владельцу, угон перерастает в кражу. В данном случае посредством конструктивной критики не только

выявляется несовершенство нормы российского права, но и на основе сравнительного правоведения предлагается конкретный путь совершенствования критикуемой нормы.

В качестве итога отметим, что критико-правовой метод нуждается прежде всего в своем «формальном» признании в качестве полноценного специально-юридического метода познания права. Это не означает, что его достаточно начать указывать в методологическом разделе авторефератов диссертаций, чтобы решить проблему. В связи со сложностью предметов юридического познания возникает необходимость в детальной разработке научно обоснованных гносеологических методик наиболее эффективного применения данного метода в правоведении, правотворчестве и правоприменении. Кроме того, следует специально обучать студентов и аспирантов основам критико-правового метода, чтобы подготовить компетентных ученых-правоведов и юристов-практиков.

## Список литературы

1. Белов В.А. Синдром? Тога? Или Отчаяние? К вопросу о корректности научной критики // Законодательство. 2004. № 1. С. 76–81.
2. Жалинский А.Э. Отзыв на диссертацию П.А. Скобликова, представленную на соискание ученой степени доктора юридических наук по теме «Уголовно-правовые и криминологические проблемы борьбы с организованными и иными криминальными проявлениями в сфере имущественных споров в современной России» (специальность 12.00.08) // Уголовное право. № 1. 2002.
3. История и методология юридической науки: учебник / под ред. Ю.А. Денисова, И.Л. Честнова. СПб., 2014.
4. Катков В.Д. Кое-что о критике в юриспруденции. Одесса, 1909.
5. Кожевников В.В. Рецензия на учебник «Теория государства и права» / под ред. В.Я. Кикотя, В.В. Лазарева. М., 2008. 624 с. // Вестник Омского университета. Серия «Право», 2011. № 1 (26). С. 222–227.
6. Лебедев С.А. Философия науки. Краткая энциклопедия. М., 2008. С. 415–416.
7. Малиновский А.А. Критические размышления о концепции уголовного права в «широком смысле» // Библиотека криминалиста: научный журнал. 2013. № 2 (7). С. 173–178.
8. Немецкая историческая школа права. Челябинск, 2010. С. 113–126.
9. Поппер К. Р. Логика и рост научного знания. М., 1983.
10. Ремизов П.В. Критика законодательства: теория, практика, техника: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2012.
11. Синайский В.И. Техника юридической методологии в связи с общим учением о методологии. Рига, 1944.
12. Сурия Пракаш Синха. Юриспруденция. Философия права: краткий курс. М., 1996. С. 236–250.
13. Сырых В.М. История и методология науки: учебник. М., 2012. С. 321.
14. Туманов В.А. Буржуазная правовая идеология. К критике учений о праве. М.: Изд-во «Наука», 1971.
15. Шершеневич Г.Ф. Общая теория права: учебник: в 2 т. М., 1995.
16. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. М., 1995. С. 19–20.

## Critical-legal method in jurisprudence

**Malinowsky A.A.,**

Doctor of Law,

Head of the Department of Criminal Law and Criminal Procedure

Moscow State Institute (University)

of International Relations of the Russian Foreign Ministry

E-mail: dr.malinowsky@yandex.ru

**Abstract.** *The article analyzes the problems of modern methodology of knowledge of legal reality. The author proves the necessity of a theoretical study of the critical-legal method, which currently has no «official status» specially-legal method. The article describes the main approaches to the development of evidence-based epistemological methods are most effective application of this method in jurisprudence, lawmaking and law enforcement.*

**Keywords:** *the methodology of jurisprudence, the critical-legal method, scientific criticism.*

### References:

1. Belov V.A. Sindrom? Toga? Ili Otchayanie? K voprosu o korrektnosti nauchnoy kritiki // *Zakonodatelstvo*. 2004. № 1. S. 76–81.
2. Zhalinskiy A.E. Otzyiv na dissertatsiyu P.A. Skoblikova, predstavlenuyu na soiskanie uchenoy stepeni doktora yuridicheskikh nauk po teme «Ugolovno-pravovyye i kriminologicheskie problemy borby s organizovannymi i inymi kriminalnymi proyavleniyami v sfere imuschestvennykh sporov v sovremennoy Rossii» (spetsialnost 12.00.08) // *Ugolovnoe pravo*. № 1. 2002.
3. Istoriya i metodologiya yuridicheskoy nauki: uchebnik / pod red. Yu.A. Denisova, I.L. Chestnova. SPb., 2014.
4. Katkov V.D. Koe-chto o kritike v yurisprudentsii. Odessa, 1909.
5. Kozhevnikov V.V. Retsenziya na uchebnik «Teoriya gosudarstva i prava» / pod red. V.Ya. Kikoty, V.V. Lazareva. M., 2008. 624 s. // *Vestnik Omskogo universiteta. Seriya «Pravo»*, 2011 № 1 (26). S. 222–227.
6. Lebedev S.A. Filosofiya nauki. *Kratkaya entsiklopediya*. M., 2008. S. 415–416.
7. Malinowsky A.A. Kriticheskie razmyishleniya o kontseptsii ugolovnogo prava v «shirokom smysle» // *Biblioteka kriminalista: nauchnyy zhurnal*. 2013. № 2 (7). S. 173–178.
8. *Nemetskaya istoricheskaya shkola prava*. Chelyabinsk, 2010. S. 113–126.
9. Popper K. R. *Logika i rost nauchnogo znaniya*. M., 1983.
10. Remizov P.V. *Kritika zakonodatelstva: teoriya praktika, tehnika: avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk*. N. Novgorod, 2012.
11. Sinayskiy V.I. *Tehnika yuridicheskoy metodologii v svyazi s obschim ucheniem o metodologii*. Riga, 1944.
12. SuriyaPrakashSinha. *Yurisprudentsiya. Filosofiya prava: kratkiy kurs*. M., 1996. S. 236–250.
13. Syiryih V.M. *Istoriya i metodologiya nauki: uchebnik*. M., 2012. S. 321.
14. Tumanov V.A. *Burzhuaznaya pravovaya ideologiya. K kritike ucheniy o prave*. M.: Izd-vo «Nauka», 1971.
15. Shershenevich G.F. *Obschaya teoriya prava. Uchebnik: v 2 t.* M., 1995.
16. Shershenevich G.F. *Uchebnik russkogo grazhdanskogo prava*. M., 1995. S. 19–20.