

ОТЗЫВ

члена диссертационного совета

ЛУКОВСКОЙ Джаневры Игоревны

на диссертацию ДЕНИСЕНКО Владислава Валерьевича на тему:

«Легитимность права (теоретико-правовое исследование)», представленную на соискание ученой степени доктора юридических наук по специальности 12.00.01 – теория и история права и государства; история учений о праве и государстве.

Актуальность темы диссертационного исследования В.В. Денисенко обусловлена его несомненной теоретической и практической значимостью не только для юриспруденции (философии права), но и для социологии, политологии, в аспекте мировоззренческих, идеологических перспектив развития современного общества. Автор вполне отдает себе отчет в такой многогранной актуальности темы и с этих позиций обозначает свой подход к ее исследованию. В.В. Денисенко убежден в ошибочности уравнивания правогенеза с нормотворческой активностью органов государственной власти, характерного для этатистского позитивизма, в неприемлемости позитивистской идеи принуждения как определяющего признака права. Вообще этатистский позитивизм – главная мишень авторской критики на протяжении всего диссертационного исследования. Автору известны иные, созвучные критике им этатизма, подходы современного позитивизма, в первую очередь Г. Харта, к проблеме принуждения в праве. Но он не уделяет им серьезного внимания, адресуя свою критику традиционному отечественному этатизму и протестуя тем самым против возможного его регресса к советскому легизму в его наиболее антидемократичных образцах.

Свой подход к праву и его легитимности автор обозначает как непозитивистский (иногда – антипозитивистский), однако, критикуя при этом и теории естественного права. Собственную, авторскую теоретическую модель легитимности права В.В. Денисенко стремится построить на основе методологических ориентиров постклассической гуманитаристики – принципов интерсубъективности, диалогизма и т.п. В диссертации при этом отдается предпочтение коммуникативному дискурсу в философии права. Подводя в заключении итоги работы, автор даже пишет о необходимости *замены* позитивистского понимания права (как явствует из текста, во всех его вариантах) на коммуникативное, для которого характерно особое внимание к межсубъектному взаимодействию как способу существования права (с. 275). Такая позиция актуализирует проблему легитимности права и вызывает

научный интерес (хотя, конечно, вряд ли допустимо выступать за «замену» одного научного направления другим).

Представляется, что актуальность диссертационной темы становится особенно очевидной, если обратиться с этим вопросом к участнику правовой жизни общества. Никто из рядовых граждан, судей, практикующих юристов не усомнится в том, что признание норм права теми, кому они адресованы, по меньшей мере желательно, иначе подчиняться правовым предписаниям придется, действительно, только под угрозой применения санкций. Более того, и любой позитивист сочтет общественное признание действующего правопорядка необходимым условием стабильности данного общества и соблюдения в нем режима законности. Так что проблема легитимности права (не сводящейся к легальности) существует и требует многоаспектного научного осмысления.

Тем не менее эта проблема дискуссионна, и обсуждение связанных с нею вопросов, в свою очередь, свидетельствует о ее научной актуальности. В связи с этим подчеркну, что дискуссии по проблеме легитимности права отнюдь не ограничиваются и не должны ограничиваться полемикой с этатистским позитивизмом, хотя она и актуальна для теории и практики отечественной юриспруденции. Более того, тщательной реконструкции и обсуждения требуют со стороны коммуникативистов (и не только!) предлагаемые в рамках самого коммуникативного подхода различные по своему содержанию теоретические модели легитимности права. И тем более исследователь проблемы легитимности права должен уделить серьезное внимание аргументам тех, кто вообще сомневается в теоретической ценности введения такого измерения права, как легитимность, во всяком случае для оценки наличия у права обязывающей силы. Я имею в виду известную, в том числе и диссертанту, статью М.В. Антонова (отнюдь не сторонника этатистского позитивизма) «Легитимность и действие права» (см.: Труды Института государства и права АН РФ. 2018, №3. С. 51). Ответил на эту статью с позиций коммуникативного подхода не автор диссертации, а А.В. Поляков (см.: Поляков А.В. Легитимность как свойство права // Легитимность права / Под общей ред. Е.Н. Тонкова, И.Л. Честнова. СПб., Алетейя, 2019).

Достоверность научных положений и выводов, сформулированных в диссертации, подтверждается ее весомой источниковой базой, апробацией результатов исследования в докладах и сообщениях автора на международных и всероссийских научных конференциях; научной экспертизой основных положений исследования в рамках научных проектов диссертанта, поддержанных РГНФ и РФФИ, а также апробацией этих

положений в научных публикациях автора – монографиях и статьях, в том числе и опубликованных в периодических изданиях, рекомендованных ВАК. Следует подчеркнуть, что автором представлены публикации, соответствующие различным этапам многолетнего исследования им диссертационной темы, направлениям работы над этой темой.

Научная новизна диссертационного исследования определяется прежде всего самой постановкой проблемы легитимности права как требующей ее современного прочтения с позиций теории (философии) права и с учетом достижений социально-гуманитарных наук, а также комплексным анализом этой проблемы. Автор включает в научный оборот применительно к проблеме легитимности права новейшие исследовательские стратегии, направленные против одномерного детерминизма, формализма и инструментализма в подходе к праву (§ 2 главы 2). Диссертант увязывает вопросы легитимности права с обсуждением проблем модернизации общества, привлекая научные труды М. Вебера, П. Бурдьё, Н. Лумана, Ю. Хабермаса.

Привлекает внимание различие автором традиционной и рациональной моделей легитимности, нацеливающее на дальнейшее обсуждение и уточнение их смысловой направленности (§ 1 главы 2). Творчески перспективным представляется вывод автора, развивающий идеи А. Хоннета, о том, что проблема признания (взаимного признания) важна для любой нормативной системы (с. 138). Заслужой автора можно считать обоснование им различия легальности и легитимности, легитимности и легитимации права, но не само по себе это обоснование, а главным образом его актуализация, направленная против «вульгарно»-позитивистских взглядов на право. Перспективным представляется развитие диссертантом вслед за Ю. Хабермасом идеи гражданского общества как субъекта правовых инноваций в его диалоге с «системными» государственными структурами (§ 3 главы 3). Нельзя не отметить в позитивном ключе и критику автором инструментального понимания правового регулирования, актуализацию в диссертации проблем, связанных с юридификацией общества, чреватой кризисом легитимности права, и т.д.

В диссертации использован широкий круг литературных материалов – всего 378 источников на русском и иностранных языках.

Структура работы в целом не вызывает существенных замечаний.

Основные критические замечания по содержанию диссертации сводятся к следующим.

1. Диссертант – сторонник коммуникативного подхода к праву, главным образом, насколько можно судить, - теории коммуникативного

действия Ю. Хабермаса (с. 97 и др.). В то же время В.В. Денисенко выступает за коммуникативный подход к праву А.В. Полякова (с. 86 и др.), подчеркивая на с. 28, что в его представлении право имеет тот же смысл, какой и у А.В. Полякова. При этом автор обнаруживает сходство идей А.В. Полякова с идеями Н. Лумана – «совершенного позитивиста» (с. 145), по его же (автора) определению. Но как противник позитивизма он тут же отмечает, что идеи Н. Лумана принципиально отличаются от теории коммуникации Ю. Хабермаса (§ 3 гл. 1, примеч. 150).

Какой же вариант коммуникативного подхода к праву предпочтителен, по мнению автора, для исследования легитимности права?

2. Будучи сторонником коммуникативного подхода к праву, автор вместе с тем не скрывает своей приверженности юридическому либертаризму, при этом неоднократно ссылаясь на обнаруженное в свое время В.В. Лапаевой сходство взглядов В.С. Нерсисянца и Ю. Хабермаса (с. 246 и др.). Диссертант отмечает, уже в отличие от В.В. Лапаевой, сходство между либертаризмом и коммуникативизмом и как современными *интегративными* направлениями правовой мысли, однако представляя при этом теорию Ю. Хабермаса как непозитивистскую *интегральную* теорию (§ 2 гл. 2, § 1 гл. 4). Можно было бы и не обратить на это внимания, если бы автор не высказал своего предпочтения *интегральному* подходу А.В. Полякова как постклассическому (с. 82) и не имеющему отношения (?) к подходу *интегративному*.

Какая из этих теорий лежит в основе авторской концепции легитимности права – интегральная или интегративная?

3. Автор, критикуя традиционное общество, традиционализм, в том числе и религиозные, различные коммунитаристские версии легитимности, выражает уверенность в том, что в современном обществе легитимация не может быть реализована посредством религиозных и традиционных норм (с. 227). Отход от традиционалистско-религиозных идей (они усматриваются в трудах Ив. Ильина, С.Л. Франка, а также А.В. Полякова) диссертанту представляется неизбежным (с. 172). Автор не задается вопросом о том, что в отрыве права от его религиозно-культурных корней, возможно, и кроется причина той самой самонадеянности разума, о которой писал Ф. Хайек и многие другие современные авторы. К слову, Ю. Хабермас, на авторитет которого (а также В.С. Нерсисянца) автор ссылается в подтверждение своей позиции, не был в этом вопросе столь категоричным. Ю. Хабермас рассматривал постсекуляризм (понятие, кажется, им и предложенное) как дискурс, утверждающий диалог между религиозным и секулярным сознанием.

Готов ли автор внести коррективы в свою позицию или он вообще не усматривает в современном обществе реального влияния традиций или «иррациональной веры» на процесс легитимации права, так что здесь и диалог не нужен?

4. Исходным в диссертации является теоретическое положение о легитимности как сущностном признаке, свойстве права. Да, по логике коммуникативной теории, например, А.В. Полякова, права нет без его признания, без убеждения в том, что оно существует, а значит, легитимность – сущностный признак права, основание, условие, критерий действительности права. Но по логике либертарной теории, наоборот, действительность права, обусловленная его соответствием принципу формального равенства – напомним, базовому в диссертационном исследовании, являются условием, критерием легитимности права.

Как это прокомментирует автор диссертации?

5. По мнению автора, правопорядок легитимен лишь в случае непротиворечия позитивного права моральным правилам данного общества (с. 186). Диссертант, и я с ним согласна, выступает за моральную обоснованность права (с. 261), утверждая даже, все-таки излишне прямолинейно, что «легитимность – сфера морали» (с. 187). С этим никогда бы не согласились либертариисты, придерживающиеся, как известно, разделительного тезиса в вопросе о соотношении права и морали. А вот представители юснатурализма поддержали бы автора. Между тем диссертант исключает из обсуждения проблем легитимности права не только позитивизм, но и естественно-правовые теории, к сожалению, без учета их современных постклассических модификаций и, надо подчеркнуть, вопреки Ю. Хабермасу, который называл права человека «новым естественным правом».

Настаивает ли диссертант на таком своем отношении и к постклассическим теориям естественного права, основанным на принципе интерсубъективности? Как автор может объяснить исключение им юснатурализма из современного научного дискурса о легитимности права, если учесть его приверженность интегральной (интегративной?) теории права, включающей, как известно, идею естественного права?

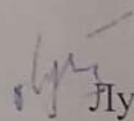
6. Трудно совместить понимание автором легитимности позитивного права как его признания субъектами (личностью, социальными группами, обществом) в качестве приемлемого поведения (с. 115), т.е. *внешнего* признания, с различием им вслед за А.В. Поляковым (на эту преемственность автор сам указывает на с. 133, 148) имплицитной и эксплицитной легитимности, если учесть, что именно имплицитная легитимность как

внутреннее свойство права является, по мнению А.В. Полякова, базовой, содержательной.

Высказанные замечания в значительной мере связаны с непоследовательностью, рыхлостью изложения материала в основном тексте диссертации (в этом плане введение и заключение составляют исключение). Конечно, фундаментальность, дискуссионность диссертационной темы побуждали автора обращаться к самым различным по своей теоретической направленности источникам. Их порой, действительно, трудно было согласовать так, чтобы четко обозначить авторскую позицию. Тем не менее эта позиция раскрывается и обосновывается в диссертации, содержащей авторскую модель легитимности права. Поэтому диссертационная работа в целом заслуживает положительной оценки.

Диссертация Денисенко Владислава Валерьевича на тему: 'Легитимность права (теоретико-правовое исследование)^а соответствует основным требованиям, установленным Приказом от 01.09.2016 № 6821/1 'О порядке присуждения ученых степеней в Санкт-Петербургском государственном университете'^а, соискатель Денисенко Владислав Владимирович заслуживает присуждения ученой степени доктора юридических наук по специальности 12.00.01 ñ теория и история права и государства; история учений о праве и государстве. Пункт 11 указанного Порядка диссертантом не нарушен.

Член диссертационного совета,
доктор юридических наук, профессор,
Заслуженный деятель науки РФ,
профессор кафедры теории и истории
государства и права СПбГУ


Луковская Д.И.