

ОТЗЫВ

официального оппонента
Тимошиной Елены Владимировны
на диссертацию
Колосова Игоря Владимировича
«Правовые воззрения утилитаристов в XVIII–XXI вв.»,
представленной на соискание ученой степени кандидата юридических наук по
специальности 12.00.01 – теория и история права и государства;
история учений о праве и государстве

С тех пор как стремление к счастью стало рассматриваться как *«quid juris»*, вопросы о том, какой должна быть правовая политика, способная это счастье максимизировать, находятся в центре внимания мыслителей, связанных в прошлом и настоящем с традицией «правового утилитаризма». Диссертант справедливо отмечает: для того чтобы право могло обеспечить, согласно Дж. Бентаму, «наибольшее счастье для наибольшего числа людей», «не достаточно провозгласить принцип пользы в качестве ориентира и (или) декларировать право на стремление к счастью» – необходима соответствующая законодательная и судебная политика (с. 3–4). В этой связи обращение диссертанта к тем «рецептам» максимизации полезности, которые предлагались представителями «правового утилитаризма», может быть воспринято как *актуальное* в особенности в связи с тем, что, как верно отмечается в диссертации, категории «полезность», «польза», «эффективность» в современной практической деятельности, не исключая и юридической, являются все более значимыми при ее оценке (с. 3), притом что бесспорных ответов на вопрос о том, каким образом юриспруденция может обеспечить достижение счастья, и предназначена ли она для этого, нет. Таким образом, в обосновании *актуальности темы* исследовании на первое место выходит именно *практический, прикладной аспект* – какими должны быть «эффективная» правовая политика и правоприменительная деятельность? Вместе с тем для того чтобы получить на этот вопрос ответы, предложенные утилитаристским подходом, необходимо изучить «правовой утилитаризм» в его истоках, методологии, связях с другими направлениями правовой мысли и др., что демонстрирует *актуальность теоретического аспекта темы исследования*. Кроме того, диссертант усматривает в *актуальности* избранной темы и *идеологический аспект*, отмечая, что «что современный либерализм на доктринальном уровне начинает приобретать несвойственные ему характеристики», поэтому, по его мнению, требуется показать «действительное лицо либерализма и его роль в правовой мысли с тем, чтобы юридическая наука... основывалась не на фактически сложившемся отношении к либерализму, а на реальном содержании его правовых идей» (с. 5–6).

Эти составляющие авторского замысла, в соединении с оценкой степени разработанности темы, определяют постановку цели и задач диссертационного исследования, которые в свою очередь структурируют логику исследования – от

обсуждения теоретических вопросов к изучению возможностей их практического использования.

Соответственно глава 1 «*Становление и развитие теоретических основ правового утилитаризма*» носит теоретический характер – в ней рассматриваются содержание, эволюция и методологические основания утилитаризма.

В § 1.1 «*Зарождение идей о максимизации полезности в правовых учениях (XVIII век)*», коротко представив предысторию утилитаризма, диссертант обращается к анализу взглядов классических утилитаристов Дж. Бентама и Дж. Ст. Милля, а также показывает влияние, которое оказали утилитаристские концепции на правовую теорию и законодательную политику. В частности, автор предпринимает реконструкцию влияния утилитаризма на русскую философию права соответствующего периода.

В § 1.2 «*Методология классических утилитаристов в их воззрениях на право (конец XVIII – первая и вторая трети XIX вв.)*», посвященном методологии классического утилитаризма, автор приходит к выводу о том, что появление данного направления стало возможным вследствие использования соответствующей методологии, основанной, по мнению диссертанта, на сочетании эмпирических и теоретических методов.

Наконец, § 1.3 «*Утверждение и эволюция правовых воззрений утилитаристов (конец XIX – XXI вв.)*» охватывает весьма обширный период, в рамках которого рассматриваются так называемый автором социальный утилитаризм Р. Иеринга, маржиналистское направление, идеи российских правоведов, прежде всего Б. Н. Чичерина; особое внимание уделено взглядам современных утилитаристов – представителей утилитаризма правила и утилитаризма действия.

Во второй главе «*Практическое применение теоретико-правовых воззрений утилитаристов*» показываются возможности использования теоретического инструментария утилитаризма для анализа и оценки как правовой политики, так и применения права; глава носит в целом прикладной характер.

В § 2.1 «*Правовые воззрения утилитаристов в рамках правоприменения*» диссертант приходит к выводу о том, что, согласно утилитаристской концепции, судья не должен основывать свои решения на прямых расчетах полезности, а только на применении правил, созданных законодателем. Диссертант полагает, что толкование «*contra legem*», обуславливающее принятие не согласующегося с законом решения, должно носить исключительно экстраординарный характер и применяться только в ситуации, когда иное решение нарушало бы также принципы равенства и справедливости.

В § 2.2 «*Правовые воззрения утилитаристов в рамках выработки правовой политики*» рассмотрены возможности использования утилитаристского подхода в разработке механизма правового регулирования, отвечающего критерию «эффективности». Диссертант полагает необходимым внедрять такую правовую политику, которая обеспечивала бы «наибольшую пользу для наибольшего числа людей» и наименьшие страдания, и предлагает для этого конкретные рекомендации (с. 155–158). В рамках данного параграфа автор также предлагает интересный анализ рекомендаций «Совершенствование гражданского законодательства Российской Федерации: новые подходы к исчислению компенсации морального вреда», результатом которого является признание диссертантом ограничений непосредственного применения утилитаристского подхода при осуществлении законодательной политики вследствие того, что принцип пользы классического утилитаризма часто оказывается несовместимым с принципами равенства и справедливости.

Наконец, в § 2.3 «Применение современных правовых воззрений утилитаристов в целях увеличения совокупного общественного благосостояния» раскрываются перспективы и ограничения использования подходов современных утилитаристов для максимизации общественного благосостояния. Диссертант использует для оценки эффективности правового регулирования методологические инструменты анализа эффективности В. Парето, а также принцип Калдора-Хикса и показывает их ограничения, выражающиеся, в частности, в том, что соответствующие данным методам законодательные решения могут вступать в противоречие с правовыми принципами равенства и справедливости. Кроме того, автор приходит к выводу о том, что «утилитаризм противоречит моральным интуициям» (с. 166), а его «темной стороной» является «толерантность к различным концепциям добра» (с. 167). Эти соображения не позволяют диссертанту «принять принцип полезности в качестве основополагающего при осуществлении правовой политики», так как, по его мнению, «является ценной функция полезности каждого из индивидов и недопустимо в угоду одних людей поступаться полезностью других, пусть даже большинства и даже если прирост удовольствия большинства превысит страдания меньшинства или одного человека» (с. 164–165).

Даже из этого краткого обзора содержания диссертационной работы следует, что поставленную во Введении цель исследования можно признать достигнутой, а задачи – решенными. Диссертанту удалось представить правовой утилитаризм как самостоятельное направление в философии права в его генезисе и последующем развитии вплоть до современности, показать возможности и ограничения использования принципа полезности в юридической деятельности – как законотворческой, так и правоприменительной. Собственно этим обстоятельством и определяется *теоретическая и практическая значимость* предпринятого исследования, а также и его *научная новизна*, которая выражается в постановке и решении автором актуальных научных задач, а также в выводах, вынесенных на защиту.

Диссертационное исследование И. В. Колосова опирается на обширный круг источников – работ представителей «правового утилитаризма», как классического, так и современного, а также на наиболее значимые исследования по данной теме; имеет фундаментальную теоретическую базу; в нем корректно поставлены цели и задачи и определены его предмет и хронологические рамки; избранная диссертантом методология в целом соответствует предмету и служит решению задач исследования; представлена оценка степени разработанности темы, позволяющая в свою очередь оценить вклад диссертанта в разработку данной темы. Таким образом, изучение диссертационной работы И. В. Колосова позволяет сделать вывод о самостоятельности и научной обоснованности исследования, аргументированности, убедительности и достоверности сделанных выводов и положений, выносимых на защиту, их теоретической и практической значимости.

Нижеследующие комментарии и замечания в основном имеют дискуссионный характер и имеют своей целью уточнение некоторых позиций автора в процессе публичной защиты.

Первая группа вопросов связана с неточностями в интерпретации истории правовых идей и определении места в ней утилитаризма. Остановлюсь только на некоторых такого рода неточностях.

1. Диссертант исходит из тождества принципа пользы и категории общего блага (с. 34–35, 44), к которой, как известно, апеллируют представители естественно-правового подхода. Такое отождествление возводит генеалогию бентамовского принципа пользы к

Аристотелю, а в числе его современных апологетов неожиданным образом оказывается Дж. Финнис, во всяком случае в диссертации он оказывается вписанным в утилитаристскую традицию (с. 44, 113, 139). Означает ли это, что использующие категорию общего блага Аристотель, Фома Аквинский или Дж. Финнис – утилитаристы? Поскольку положительный ответ на этот вопрос радикальным образом меняет сложившиеся представления об их принадлежности к традиции естественного права, очевидно, понятия пользы и общего блага, а вместе с ними и утилитаризм и юснатурализм, требуют более дифференцированного анализа. Кроме того, неясно, как такого рода отождествление общего блага и принципа пользы согласуется с утверждением диссертанта об индивидуалистическом характере утилитаризма Дж. Бентама (с. 76)?

Те же вопросы возникают и применительно к предпринятой диссертантом реконструкции утилитаристской традиции в русской философии права. Следуя той же логике – зачислять в лагерь утилитаристов мыслителей, оперирующих категорией общего блага, диссертант обнаруживает черты утилитаризма в естественно-правовой философии А. П. Куницына (с. 51–52), а высказывание русского мыслителя В. В. Попугаева «за общее благо кровь пролить» (которое вероятнее всего отсылает к максиме «нет больше той любви, как если кто положит душу свою за други своя» (Иоанн, 15:13)), рассматривает как «“преломленную” идею правового утилитаризма Дж. Бентама о допустимости и необходимости страданий в целях предотвращения еще больших страданий, то есть идею, на которой основывается правовой институт юридической ответственности» (с. 51).

2. К традиции утилитаризма оказывается причисленным и Р. Иеринг, что, правда, не мешает диссертанту устанавливать родство идей правоведа и с «правильным правом» Р. Штаммлера (с. 76–77). Однако возникает вопрос, каким образом с предполагаемым утилитаризмом Р. Иеринга сочетается, например, жесткая критика германским правоведом учения Дж. Ст. Милля о свободе (*Иеринг Р. Цель в праве // Иеринг Р. Избр. тр. В 2 т. Т. 1. СПб., 2006. С. 419–424*)?

3. Вызывает сомнения и отнесение к утилитаристам, хотя и с рядом оговорок, Б. Н. Чичерина (с. 99–101). Так, диссертант отмечает, что «сущность подхода Б.Н. Чичерина к проблеме природы права состоит в том, что им дополняется начало правового утилитаризма – стремление человека к максимизации удовольствий и минимизации страданий, кантовским категорическим императивом» (с. 101). Однако вновь возникает вопрос, как этот тезис согласуется с резкой критикой Б. Н. Чичериним утилитаризма Дж. Бентама, влияние которого, по словам русского правоведа, имело на юриспруденцию «весьма печальные последствия» (*Чичерин Б. Н. Избр. тр. СПб., 1998. С. 64–65*)? При этом его критика относилась ко всем составным частям бентамовского наследия – принципу пользы, гедонистической теории мотивации, теории наказаний и др. (см., напр.: Там же. С. 104–105, 112–113, 484 и др.). Выносимый на защиту тезис диссертанта о том, что «Б.Н. Чичерин, по сути, пришел в своей философско-правовой мысли к сочетанию правового утилитаризма и правового *интуитивизма* на рационально-метафизической основе» (с. 23, 101), не имеет в диссертации достаточного обоснования, притом что данный тезис расходится со сложившейся традицией интерпретации его идей, которые во всяком случае не были «интуитивистскими».

Все эти предпринимаемые в диссертации сопоставления идей представителей классического утилитаризма с иными – от Артхашастры до В. В. Попугаева и далее до Дж. Финниса и Р. Дворкина (с. 107) – позволяют поставить более общий вопрос о содержании метода (культуре и технике) сравнения как метода исследования истории

правовых идей. На чем основаны такого рода сопоставления? Всегда ли использование понятий «счастья», «общего блага», «интереса» будет указывать на принадлежность мыслителя к традиции утилитаризма?

Такое размножение утилитаристских концепций с не вполне проясненными генеалогией и набором последователей в итоге не позволяет диссертанту прийти к определенному выводу: если в одном абзаце он утверждает, что «работы классических утилитаристов *не создали принципиально новой концепции, как в части ее содержания, так и в части используемой методологии исследования*», то в следующем делает как будто бы противоположное утверждение – «*первая целостная правовая концепция утилитаризма появляется только в период Нового времени и связана она с трудами Дж. Бентама*» (с. 55–56). А в следующей главе, посвященной рассмотрению методологии утилитаризма, автор приходит к выводу, что именно «использование эмпирических *методов* позволило... *заложить начала утилитаризма, его правовой составляющей*» (с. 75). Так все-таки создали или не создали утилитаристы новую концепцию, или только «заложили начала»?

Вторая группа вопросов связана с использованием в диссертации теоретического инструментария утилитаризма для анализа современной юридической практики – как правового регулирования, так и правоприменения.

1. Определенные сомнения вызывает название главы – «Практическое применение теоретико-правовых воззрений утилитаристов». Действительно ли можно утверждать, как это делает диссертант, именно непосредственное «влияние правовых концепций утилитаризма на отправление правосудия в рамках российской юридической практики», в частности, на ставшие предметом анализа два постановления Конституционного суда РФ (с. 124)? Или все-таки речь идет только об использовании диссертантом соответствующего теоретического инструментария утилитаризма для анализа и оценки данных постановлений? Делая вывод о таком влиянии, автор приводит мнение П. Л. Лихтера, согласно которому «все чаще в постановлениях Конституционного Суда Российской Федерации рассматриваются вопросы, связанные с *ограничением частных интересов ради общего блага*» (с. 124). Однако всегда ли такое ограничение частного интереса ради публичного будет означать «практическое применение теоретико-правовых воззрений утилитаристов»? Очевидно, нет.

На основе анализа еще одного Постановления Конституционного суда РФ диссертант приходит к выводу о наличии в российском праве «тенденции по принятию решений на основе функции полезности сторон» и даже дополняет принципы равенства и справедливости принципом полезности (с. 127), однако сам Конституционный суд обходится в данном Постановлении апелляцией к принципам равенства и справедливости (соразмерности) и едва ли осуществляет оценку «функций полезности». В подтверждение тезиса о том, что суды непосредственно применяют принцип полезности диссертант также ссылается на «отдельные решения Верховного Суда Российской Федерации» и «практику зарубежных государств» (с. 128), не приводя, однако, каких-либо конкретных ссылок. Следующая за этим ссылка на решение Конституционного суда ФРГ, в котором суд «склоняется к тому, что “право может быть выявлено и за пределами позитивного закона, принятого государством”», выдвинутый диссертантом тезис не подтверждает, а учет судом «современных ценностей и потребностей общества», о котором пишет диссертант со ссылкой на Р. Циппелиуса (с. 128), отнюдь не означает применение утилитаристского подхода. Таким образом, представленные обоснования едва ли достаточны, чтобы

утверждать наличие в российском праве «тенденции по принятию решений на основе функции полезности сторон».

Тот же вопрос возникает и применительно к параграфу, в котором речь идет о влиянии «теоретико-правовых воззрений утилитаристов» на правовую политику. В частности, автор полагает, что рекомендации «Совершенствование гражданского законодательства Российской Федерации: новые подходы к исчислению компенсации морального вреда» от 17 апреля 2020 г. № 3.1-11/2747 «основываются на достижениях воззрений утилитаристов» (с. 160). Вероятно, и в этом случае речь может идти об авторской оценке данных рекомендаций с позиций утилитаристского подхода, но не о непосредственном его влиянии на авторов соответствующих рекомендаций.

2. Разворачивающаяся на страницах диссертации апология практического значения утилитаристского подхода несколько неожиданно сменяется его критикой, которую нельзя не признать справедливой. В результате такого критического анализа автор приходит к выводу о том, что «хотя правовые концепции утилитаризма, возможно, и полезны в рамках выработки правовой политики и при правоприменении», однако следование им «противоречит принципам равенства и справедливости, моральным принципам и иным основополагающим устоям», а следовательно, применять их в практической деятельности следует «только с осторожностью» (с. 185), во всяком случае, заключает диссертант, «мы не можем принять принцип полезности в качестве основополагающего при осуществлении правовой политики» (с. 164–165). Данный вывод заставляет переспросить, – следует ли, по мнению диссертанта, применять или все-таки не применять утилитаристский подход в юридической практике, несмотря на его констатируемую автором полезность «в рамках выработки правовой политики и при правоприменении»? Как этот вывод согласуется с многочисленными заверениями автора в актуальности и значимости данного подхода для юридической практики, в частности, с адресованной законодателю рекомендацией автора – «исходить из принципов максимизации общего блага (общей полезности)» (с. 129–130), «максимизации счастья» (с. 158), притом что «теория максимизации богатства... – отмечает в другом месте диссертант, – не всегда приводит к максимизации совокупного общественного благосостояния в рамках основывающегося на нем правового регулирования» (с. 181)? И опять-таки – возможно ли поставить знак равенства между счастьем, общим благом, общей полезностью и общественным благосостоянием (богатством)? В особенности с учетом, например, позиции Р. Познера, согласно которой «благосостояние не может равняться счастью», а «разница между способностью к получению удовольствия и производительным трудом на благо окружающих является ключом к различению утилитаризма и максимизации благосостояния как этических систем» (Познер Р. Утилитаризм, экономика и теория права // Правоведение. 2017. № 3. С. 67, 46).

3. Наконец, в связи с предложением автора – «разработать показатель, отражающий счастье населения, с целью ориентирования на него... государственной политики и нормативно-правового регулирования» (с. 157–158) не могу не обратить автору традиционный критический аргумент, адресуемый утилитаризму, – каков возможный метод вычисления «счастья населения» (*felicific calculus*), наступившего от тех или иных политических и судебных решений?

Сделанные комментарии и замечания не имеют своей целью подвергнуть сомнению теоретическое и практическое значение проделанного автором труда по реконструкции «правового утилитаризма» в его истоках, последующем развитии и

практическом применении. Полагаю, что диссертация И. В. Колосова является самостоятельной научно-квалификационной работой, которая представляет собой личный обладающий научной новизной вклад автора в исследование интеллектуальной истории, современного состояния и практических приложений «правового утилитаризма», и по своему содержанию соответствует научной специальности 12.00.01 – теория и история права и государства; история учений о праве и государстве, и в которой на основании самостоятельно проведенных автором исследований содержится решение важных для данных наук задач.

Содержание диссертации отражено в публикациях соискателя в рецензируемых научных изданиях, в которых должны быть опубликованы основные результаты диссертационных исследований, представляемых к защите в диссертационных советах РУДН. Две из них включены в «ядро РИНЦ», а одна проиндексирована в международных базах библиографических данных «Scopus» и «Web of Science». Содержание автореферата соответствует диссертации.

Анализ работы позволяет прийти к выводу о том, что диссертация на тему «Правовые воззрения утилитаристов в XVIII–XXI вв.» является самостоятельной научно-квалификационной работой, по содержанию и форме соответствует требованиям, предъявляемым к диссертациям на соискание ученой степени кандидата юридических наук, предусмотренным п. 2.2 раздела II Положения о присуждении ученых степеней в федеральном государственном автономном образовательном учреждении высшего образования «Российский университет дружбы народов», утвержденного Ученым советом РУДН протокол № 12 от 23.09.2019, а ее автор – Колосов Игорь Владимирович заслуживает присуждения искомой ученой степени по специальности 12.00.01 – теория и история права и государства; история учений о праве и государстве.

Официальный оппонент

доктор юридических наук (специальность 12.00.01 – теория и история права и государства; история учений о праве и государстве), доцент, профессор кафедры теории и истории государства и права федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Санкт-Петербургский государственный университет»

Тимошина Елена Владимировна

Адрес организации: 199034, Россия, Санкт-Петербург, Университетская наб., д. 7–9
Телефон: +7 (812) 363–68–26
E-mail: spbu@spbu.ru
Сайт: <https://law.spbu.ru/>

11 мая 2021 г.

Личную подпись
ЗАВЕРЯЮ
ЗАМЕСТИТЕЛЬ НАЧАЛЬНИКА
УПРАВЛЕНИЯ КАДРОВ



Краснова Е.П.

11 мая 2021