

Научная статья

УДК 340.114

DOI 10.17150/1819-0928.2024.25(2).197-206

EDN PEZAXX



Соотношение юридической аргументации и правового мышления

Ольга Владиславовна Костюнина*Байкальский государственный университет; Иркутский государственный университет, Иркутск, Россия
mayolgak@mail.ru, <https://orcid.org/0000-0002-2715-9068>*

АННОТАЦИЯ

В статье предложен к научному дискурсу вопрос осмысления соотношения юридической (правовой) аргументации с правовым мышлением, выявления места и роли аргументации в правовом мышлении. Сложность темы познания не позволяет сделать безапелляционные выводы и сформулировать парадигмальные ответы. Вместе с тем в статье предпринята попытка показать внешнюю и внутреннюю стороны правового мышления, связь теории аргументации с элементами механизма правового мышления и наиболее значимыми его функциями. Подчеркивается, что наряду с уже исследованными аспектами правового мышления следует обратить внимание на внутренне-смысловую связь теории аргументации с правовой аналитикой и рефлексивным компонентом в правовом сознании в рамках мышления. Акцентируется, что воздействующим потенциалом на формирование правового мышления обладает свойственная субъекту информационно-речевая модель мира, связанная с прогнозированием вариативности возможных решений. Репрезентация юридически значимой ситуации через проекцию в правовом мышлении позволяет построить предполагаемые ситуативные решения, основанные на выбранной аргументации. В ракурсе проблематизации вопроса исследования допускается, что система юридической аргументации обладает свойством эмерджентности. Юридическая аргументация — это не набор или совокупность элементов ее слагающих, а появление в ней таких новых свойств, которые являются результатом связей, усиливающих убеждающий эффект и наступление одного из прогнозируемых целевых вариантов правового решения. Автором сделан вывод о зависимости юридической аргументации от целей, ситуативного контекста и ценностных установок субъектов, участвующих в урегулировании правового взаимодействия при решении проблемной правовой ситуации. Для понимания сущностных свойств правового мышления в дальнейшем следует обратить внимание на то, что основания убедительности правовой аргументации могут выступать факторами формирования доверия (недоверия) в праве на поле когерентности рациональных, интуитивных и ценностных оснований.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

правовое мышление, правовая реальность, юридическая (правовая) аргументация, доверие в праве, информационно-речевая модель мира

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ

Костюнина О.В. Соотношение юридической аргументации и правового мышления / О.В. Костюнина. — DOI 10.17150/1819-0928.2024.25(2).197-206. — EDN PEZAXX // Академический юридический журнал. — 2024. — Т. 25, № 2. — С. 197–206.

Original article

Correlation of legal reasoning and legal thinking

Olga V. Kostyunina*Baikal State University; Irkutsk State University, Irkutsk, Russia
mayolgak@mail.ru, <https://orcid.org/0000-0002-2715-9068>*

ABSTRACT

The article proposes to scientific discourse the issue of understanding the relationship of juridical (legal) reasoning with legal thinking, identifying the place and role of reasoning in legal thinking. The complexity of the topic of knowledge does not make it possible to draw peremptory conclusions and formulate paradigm answers. At the same time, the article made an attempt to show the external and internal sides of legal thinking, the connection of the theory of argumentation with elements of the mechanism of legal thinking and its most significant functions. It is emphasized that along with the already studied aspects of legal thinking, attention should be paid to the internal-semantic connection of the theory of argumentation with legal analytics and the reflective component in the legal consciousness within the framework of thinking. It is emphasized that the information-speech model of the world inherent in the subject, associated with predicting the variability

© Костюнина О.В., 2024

of possible solutions, has an influencing potential for the formation of legal thinking. The representation of a legally relevant situation through projection in legal thinking allows the construction of supposed situational decisions based on selected reasoning. From the perspective of problematization of the research issue, it is assumed that the system of legal argumentation has the property of emergence. Legal argumentation is not a set or combination of elements that make up it, but arising in it of such new properties that are the result of connections that strengthen the persuasive effect and the onset of one of the predicted target options for a legal solution. The author concluded that legal argumentation depends on the goals, situational context and value attitudes of the subjects involved in the settlement of legal interaction in solving a problematic legal situation. In order to understand the essential properties of legal thinking in the future, one should pay attention to the fact that the grounds of persuasiveness of legal argumentation can act as factors of the formation of trust (distrust) in the right to the field of coherence of rational, intuitive and value grounds.

KEYWORDS

legal thinking, legal reality, juridical (legal) reasoning, trust in law, information and speech model of the world

FOR CITATION

Kostyunina O.V. Correlation of legal reasoning and legal thinking. *Akademicheskiiy yuridicheskiiy zhurnal* = *Academic Law Journal*. 2024;25(2):197–206. (In Russian). DOI 10.17150/1819-0928.2024.25(2).197-206. EDN PEZAXX.

Введение. Постановка вопроса исследования

Преимуществом ученого-юриста является возможность в процессе собственного практического опыта юридической работы находить стимулы к новым научным поискам, которые зачастую заканчиваются написанием научных работ, аналитических записок, комментариев законодательства с учетом пристального критического анализа правоприменительной практики. Не является исключением и настоящая научная статья, поводом для создания которой послужили, в том числе судебные решения, принятые по результатам рассмотрения юридических дел, где автор статьи выступал представителем одной из сторон.

Прежде всего оговоримся, что автор статьи использует цитаты из научных источников не только современных исследователей, и не только сформировавших свои представления в рамках юридической науки. Особенности изучения мировоззрения и правового мышления задают направление комплексности получения знаний из многих наук. Современная наука значительно продвинулась в вопросе изучения данной предметной области, прежде всего за счет прогресса в изучении самой природы мышления человека. Хочется подчеркнуть, что довольно значительные концептуальные подвижки в юридической науке произошли в вопросе соотношения юридической аргументации и правового мышления. Значимо то, что прирост знания в данном направлении образуют комплексные разработки представителей лингвистики и философии. Вместе с тем живая правовая материя, связанная с диалектикой общественных отношений, позволяет видеть новые грани, генерировать новые взгляды и сущностные подходы в изучении природы и проявления элементов правового мышления.

Праксиологический аспект юриспруденции помогает взглянуть на утвердившиеся доктринальные положения под другим углом зрения. Познавательное начало научного знания при раскрытии интересующих вопросов требует введения в текст статьи основных понятий не в качестве обсуждения, а для очевидности отправных терминологических конструкций, определяющих релевантность последующих рассуждений и выводов.

Правовое мышление трудно отнести к числу хорошо исследованных феноменов. Вместе с тем из высказанных точек зрения наиболее предпочтительной видится позиция профессора А.И. Овчинникова. В своей диссертационной работе он рассматривает правовое мышление как целостный феномен, конструирующий правовую реальность, где ценностная позиция субъекта и принадлежность к определенной культуре выступают своеобразным контекстом, задающим предпонимание в ходе правового осмысления социальной действительности [1, с. 21]. Отдельные качественные аспекты правового мышления изучаются в доктрине права в контексте видовой дифференциации правового мышления. Предложен подход, в рамках которого правовое мышление рассматривается на общественном и индивидуальном уровнях, с разделением на обыденное, научно-теоретическое и профессиональное [2, с. 11]. Довольно подробно в юридической литературе обсуждаются функции, выполняемые мышлением в процессе получения и обработки информации при ментальном конструировании правовой реальности.

Здесь уместно озвучить проблему о соотношении «правовой реальности» и «правовой действительности». Не вдаваясь в рамках данной

статьи в научную дискуссию, согласимся с тем, что понятие «правовая реальность» шире понятия «правовая действительность» [3, с. 12], и правовая реальность как область бытия актуализируется в правовой действительности [4, с. 9].

Предлагаемые понятия «правовой реальности» как правовой категории довольно разнообразны и противоречивы, явно разделить чью-то позицию проблематично. Между тем отдельные озвученные в литературе признаки, на субъективный взгляд автора, могут быть интегрированы в следующее понятие. Правовая реальность представлена всей совокупностью правовых феноменов и явлений, образующих область объективного бытия, имеющую своим онто-гносеологическим центром право [4, с. 12] и осознаваемую субъектом правового мышления, она сочетает в себе две взаимосвязанные сферы, обусловленные диалектикой субъекта и объекта [5, с. 5].

Правовое мышление выступает как интеллектуальная деятельность человека, она связана с сознанием человека и его способностью мысленно конструировать, создавать абстрактные модели и схематизировать конкретные юридические ситуации. Данный процесс неизбежно протекает на основе аналитического компонента, который проявляется в правовом мышлении и связан с процессом юридической аргументации. Аналитические способности субъекта правового мышления [6, с. 509] играют не последнюю роль в результативности юридической аргументации. Говоря об аналитике как о интеллектуальной деятельности, профессор В.Б. Исаков понимает под правовой аналитикой особый вид интеллектуальной деятельности, связанный с подготовкой и принятием правовых решений [7, с. 120].

Принимая за основу вышеуказанное определение правового мышления и эксплицируя аргументацию в правовое мышление, как ее важнейший компонент, определимся с пониманием самой юридической (правовой) аргументации. С ее помощью мы можем попытаться сделать наше мышление ясным как для себя, так и для других субъектов, включенных в возникшую (имеющую место) юридическую ситуацию. Правовое мышление через юридическую аргументацию позволяет сделать нашу мысль проявленной, структурированной, проясняющей для себя и других нашу правовую позицию. Соглашаясь в целом с пониманием аргументации К.В. Каргина как одновременно интеллектуальной, вербальной и социальной деятельности, состоящей в приведении доводов рационального и (или) эмоционального характера в целях убеж-

дения адресата аргументации [8, с. 60], за основу примем более точное, с нашей точки зрения, определение юридической аргументации, данное Т.В. Авакян. Под юридической аргументацией предполагается целенаправленная деятельность, вызванная юридической ситуацией и строящаяся на убедительных доводах и суждениях, обосновывающих или опровергающих факты, обстоятельства, тезисы и умозаключения, имеющая правовой результат [9, с. 10]. Юридическая аргументация как понятие и признаки, а также идентифицирующие ее признаки, — не предмет настоящего исследования, однако уточним, что понятийный дискурс по данному вопросу довольно полно раскрыт в монографии К.В. Каргина¹.

Поиск авторских путей в познании соотношения юридической аргументации и правового мышления сфокусировал наше внимание на ключевом предназначении аргументации — как убеждающего или разубеждающего фактора с субъективной и объективной сторон в юридической деятельности. Однако убедить возможно, если правовое мышление строится на ясном понимании транслируемого посредством аргументов собственного понимания правовой реальности и вписываемой в нее, например, спорной и (или) проблемной правовой ситуации из правовой действительности. Афоризм Николы Буало-Депрео «Кто ясно мыслит, тот ясно излагает» отражает суть исследуемых нами категорий, так как ясность мышления определяется четкостью смыслов, которыми человек оперирует [11, с. 13].

Правовое мышление — это системное мышление, показывающее связь абстрактного и физического в правовой реальности.

Содержательное обсуждение вопроса исследования

Во-первых, мышление способно создавать модель действительности, соответственно, в праве — правовой действительности.

Правовое мышление можно представить как моделирование, конструирование правовой реальности, через процесс понимания правовой действительности. Экстраполируя процесс понимания в правовом мышлении на механизмы интерпретации правовой ситуации, подчеркнем важность включения в него рефлексивного компонента. В результате, с внутренней (субъективной) стороны правовое мышление направлено на собственную ментальность, на внутренний процесс осознания, основанный на «разгово-

¹ К.В. Каргин разбивает все признаки юридической аргументации на две группы: признаки общего характера и признаки правового характера [10, с. 26].

ре с самим собой» и предпрещающий внешнюю трансляцию итогового выбора аргументов. С другой стороны, осмысление правовой реальности на уровне профессиональной готовности субъекта правового мышления позволяет предложить вовне выраженные концепции правовых решений, на основе уже отобранных (сепарированных) аргументов.

В естественно-научном знании этот процесс рассматривается в виде информационно-речевой модели мира, именуемой С. Хокингом как «модельзависимый реализм». Раскрывая суть данного процесса, профессор биологии В. Дубынин поясняет: «речевая модель» уже чем «информационная модель», так как последняя включает в себя еще и образное мышление [12, с. 8]. Вместе информационно-речевая модель мира — это проекция системы знаний о мире, которая формируется в голове человека как «нейротехнология». Она помогает прогнозировать и выбирать действия в различных ситуациях. В таких моделях, как в сложных системах координат, создается коридор решений. Соответственно, в правовой реальности образуемый концепт правовых координат порождает на основе внутреннего интуитивно-рационального выбора предлагаемое правовое решение с помощью как собственной сети аргументации, так и доводов контрагента, с целью модификации в свою сторону юридических аргументов другой стороны, третьих лиц, субъектов противоположной позиции. Поэтому хотим мы этого или нет, осознаем или нет, но мы находимся в системе постоянно убеждающей (разубеждающей) коммуникации. Итак, сущность речевого воздействия заключается в таком использовании языка, при котором взаимно «в модель мира реципиента вводятся новые знания и модифицируются уже имеющиеся» [13, с. 12].

Абсолютно прав Р. Фогелин в том, что аппарат современной символической логики не отвечает богатству, тонкости и силе естественного языка [14, с. 275]. Правовое мышление учитывает эмоционально-волевой и интуитивный компоненты наряду с логическими формами мышления. Следовательно, нельзя не учитывать психофизиологическую суть мышления. В правовом пространстве юридически значимых ситуаций правовое мышление как функция правового сознания соединяет иррациональное и рациональное, взаимодействует с правовой интуицией, правовым чувством [15, с. 88]. Очень точно подмечает профессор Ю.П. Боруленков: в реальном человеческом сознании чувственное пронизано рациональным, а рациональное — чувственным [2, с. 17].

Методы формальной логики используются для экспликации фундаментальных понятий, таких как корректность, логическая форма, тавтология, противоречия и т.д. Однако эти методы мало пригодны для непосредственной оценки реальных аргументов [14, с. 276]. Следовательно, правовой результат в виде наступивших правовых последствий не может быть получен только в рамках дедуктивных, формально-логических рассуждений, а значит, вопросы логики об истинности и ложности работают в праве только отчасти, с долей условностей, принятых в конкретном обществе. В этой связи логика с четкими доказательными знаниями неоднозначно согласуется с основными ценностями в праве и может привести к несправедливому результату, правовому решению, к примеру, несовместимому с идеалами, в том числе правосудия. Как подчеркивал А. Шопенгауэр: «так как вся суть не в правде, а единственно в одной только победе» [16, с. 30]. Вследствие чего утверждение, что логика мышления и правовое мышление, основанное на теории аргументации, — явления не тождественные и даже несовпадающие, довольно состоятельно. Только формально-логические рассуждения в аргументации зачастую приводят к цинизму и профессиональной деформации. Следовательно, односторонность логических силлогизмов и выводов из дедуктивной логики в правовой аргументации может стать основой, подрывающей доверие к праву и государственно-правовым институтам. Авторитетные научные разработки по этому вопросу принадлежат школе неориторики и ее видным представителям — Х. Перельману, С. Тулмину и др. Логическое обоснование при юридической аргументации всегда «отягощено» иными элементами [17, с. 23].

Во-вторых, аргументация в юриспруденции — это путь достижения правового эквивалента посредством выбора наиболее убедительной правовой позиции при решении правовой ситуации. Однако, например, при разрешении юридического дела судом и отсутствии, недостаточности или неубедительности аргументации сторон, суд все равно вынужден принимать решение и его обосновывать (аргументировать) в ту или иную сторону. Но можем ли мы утверждать, с учетом особой природы правового мышления и специфической миссии аргументов, что эквивалент в праве при решении правового казуса, — это торжество истины. Возможно, метафорический символ гибрида Фемиды и Юстиции с повязкой на глазах, это не постижение истины «внутренним зрением», а поиск и выбор решения с экви-

валентностью правовых последствий, достижение которых в каждом конкретном юридическом деле уникально и требует рационального поиска всеми участниками в ходе предъявления инструментов юридической аргументации. В этом смысле аргументация не цель, а путь достижения результата на основе убеждения. А. Ааранье рассматривает юридическую аргументацию как процесс, основанный на источниках права, который предписан убедить противоположную сторону в обоснованности решения или интерпретации [8, с. 61].

Юридическая аргументация лежит в основе правового мышления, поскольку сам процесс правового рассуждения — не что иное, как поиск и отбор аргументов для обоснования позиции, процесс поиска наилучшего решения, его выбора из всех возможных и дальнейшего обоснования [18, с. 160]. Итогом при оценке правовой действительности должно стать соответствие ментальной модели выработанного решения — решению прогнозируемому.

Важным свойством юридической аргументации выступает ее побудительный мотив, активирующий прогностическую функцию правового мышления. Версии правовых решений имеют прямую связь с искусством аргументирования², в «паутине» которого, путем поиска оснований и доводов, обоснования и утверждения, рождаются предполагаемые правовые позиции. Закономерно встает вопрос о конкурирующих доминантах принятия того или другого решения, оценки юридической значимости результата выбора правовых аргументов на всех этапах конструируемой правовой реальности.

Юридическая аргументация в контексте правового мышления предполагает формулирование посредством осмысления, интерпретации, понимания рациональных оснований, позволяет увидеть пути правовых решений и выбрать оптимальный вариант с точки зрения убедительности как для себя, так и для убеждения третьих лиц, субъектов правовой ситуации.

Коммуникативная функция естественного языка в юридической аргументации очень значима. Коммуникация проявляется в возможности выражения юридических аргументов речевыми средствами с учетом многозначности, вариативности и неопределенности [19, с. 19; 20, с. 32]. Субъектом речевого воздействия предпринимает-

ся усилие для того, чтобы быть понятым, убедить и повлиять на правовое мышление оппонента, отрегулировать его деятельность как интеллектуальную (переубедить), так и физическую (например, отозвать иск) при помощи речи. В процессе правовой коммуникации с целью разрешения юридически значимой ситуации включается механизм декодирования аргументации оппонента, что неизбежно связано с вопросом доверия в праве.

Речевое общение позволяет влиять на мыслительные процессы, корректировать модель мира партнера по коммуникации, взаимно регулировать действия.

Юридическая аргументация включается при возникновении любой неоднозначной ситуации, включается в правовом мышлении как ответ на возникшую правовую задачу, требующую решения на основе не только и не столько правовых норм, а с учетом всевозможных элементов механизма в процессе правового регулирования общественных отношений. Вместе с тем даже наличие закона и правил его применения само по себе не означает, что на вопрос, стоящий перед судом, существует только один-единственный правильный ответ [18, с. 163].

Однако представляется некорректным говорить о том, что в ходе аргументации мы можем констатировать и «упаковать» в категории «правильного» или «неправильного» правовые позиции субъектов, базирующиеся на аргументации с учетом практической пользы и значимости в разрешении юридической коллизии. Между тем в науке такие взгляды находят место [8, с. 60].

Мышление начинается с вопроса, ответ на который является целью мышления [2, с. 3], а аргументация — способом (средством) достижения цели. Возвращая разговор к первопричинам аргументации, а именно к вопросам проблематизации, т.е. процесса нахождения (обнаружения) и разрешения правовой ситуации, говорить о том, что аргументация возникает в локации однозначности, невозможно. Отсюда следует, что в ходе аргументации формируются противоположные позиции, которые одновременно могут быть равноценными по степени значимости и претендующими на выбор в их пользу. В результате в правовой сфере субъект, столкнувшийся с неоднозначностью правовой проблемы, попадает в область соперничества аргументов по степени их юридической убедительности в ситуации значимости контекста правоотношения. Если это правоотношение требует правоприменительного решения, то, например, на итоговую конструкцию правового мышления судьи будут

² В определенном смысле аргументация уподоблялась искусству в размышлениях А. Шопенгауэра. Он противопоставлял логику и диалектику аргументации, отдавая предпочтение последней [16].

влиять не только фактические данные, эмпирические факты, логические причинно-следственные связи, но и основания социальной значимости, психологические факторы, ценностные ориентиры, рациональные доводы.

Существенно значимым при аргументации представляется конструирование мыслительной (желаемой) правовой модели как ментальной репрезентации, которая помогает прогнозировать и выбирать направления стандартных и неожиданных решений. На ее основе рациональные и эмоциональные аргументы, а также контраргументы связываются в единое целое с целью защитить свою позицию и опровергнуть взгляды оппонента, показать преимущества своих правовых доводов и тезисов с целью убеждения (переубеждения) другого субъекта юридической ситуации.

Смысл части теории и практики аргументации в том, что она направлена на другого, на других. В этом своем проявлении она воплощается в правовых актах, в деятельности субъекта правового мышления, выходящие за рамки чисто ментального, мыслительного процесса. Цель аргументации, выраженной вовне, — убедить уже другого субъекта. Актуализация значимости проблемы в споре о праве ставит вопрос «А какое право нарушено?», и закономерен ответ, рожденный в конкурентной борьбе выбранного способа «защиты или нападения» посредством юридической аргументации. И тут справедливо заметить, что в ситуации отсутствия проблемы, значимой задачи в рамках правового притязания, запроса на решение правовых разногласий, не требуется и правовая аргументация.

Правовая аргументация проявляет себя вовне через язык права. Справедливо высказывание социолингвиста Р. Блакара о том, что выразиться нейтрально невозможно. Всякое использование языка предполагает воздействующий эффект. Так как язык права является не только семиотической системой, но и неотделимой частью правовой системы с ее традициями, особенностями логики и функциями, то особенности этого языка естественным образом вытекают из особенностей самого права [19, с. 22].

Правовое мышление неотделимо от языка, который является не только средством правовой коммуникации, но в первую очередь проявляет себя как способ мышления в праве. В этой связи напрашивается вывод о том, что выраженный внешне процесс аргументации не прекращает себя в процессе правового мышления внутри субъекта.

В-третьих, представляется, что процесс правовой аргументации строится на трех составля-

ющих: цель, ситуативный контекст, ценностные ориентиры и установки.

Цель аргументации при обсуждении спорных вопросов — формирование рационально обоснованных убеждений. Такие убеждения наряду с позитивными включают и негативные аспекты.

Взаимосвязь позитивной и негативной информации в содержании убеждений предопределяет сложный, полемический характер самой процедуры аргументации, которая объединяет две различные по своей направленности операции: обоснование и критику. В рамках коммуникативно-правового процесса аргументация позволяет обосновать взгляды, тезисы, правовые позиции, использовать критику противоположных юридических суждений, поддерживать или опровергать доказательства, вследствие чего влиять на мнения и установки других субъектов права в рамках правоотношений. Специфика целей аргументации заинтересованных участников предопределяет существенные особенности ее содержания, обуславливает выбор ее средств и приемов [21, с. 76].

Наличие цели помогает ориентироваться в построении прообраза прогнозируемых правовых решений. Происходит некое вписывание правовых аргументов в воссоздаваемый «правовой фантом», ориентируемый на конечные цели, в попытке отражения правовой действительности и прогнозируемого решения (позитивного или негативного). Таким образом, имея в голове заданную конструкцию правовой ситуации и ее возможного правового решения, вводим в нее исходные данные, прогнозируя вероятностный результат, сопоставимый с конечными целями.

По отношению к правовому мышлению мотивы и цели выступают активаторами: мотивация — необходимое условие для развертывания актуальной мыслительной деятельности [1, с. 22]. Мотивируемое правовое мышление стимулирует правовое притязание и посредством правовой аргументации стремится путем убеждения достичь желаемых целей, в идеале — согласовать в контексте этих целей свой интерес с интересами других лиц.

Юридическая аргументация и уровень ее убедительности, сопоставимый с целевой обусловленностью желаемого результата, объективно возникает в связи с конкретной юридической ситуацией.

Правовая аргументация во многом предопределена ситуативным контекстом. Его содержательная значимость проявляется через два аспекта. Первый — это обусловленность фактоло-

гическими обстоятельствами, реальными основаниями, логическими причинно-следственными связями, т.е. возможно определить его как эмпирический уровень. Рассуждая в рамках юридической терминологии, этот уровень связан с объективной стороной правового поведения. Второй аспект можно определить как ситуативно-коммуникативный. Потенциал воздействия компонентов модели правовой коммуникации может быть непредсказуем, но прогнозируем с точки зрения информационно-речевой модели — приспособления картин мира взаимодействующих субъектов в разрешении правовой проблемы. Значение коммуникативного контекста способствует оптимальному воздействию на адресата. В рамках коммуникативно-правового контекста могут как создаваться препятствия понимания субъектов юридической ситуации, так и устраняться.

Теория и практика аргументации строится на анализе аргументов, в контексте которых они возникают. Однако, как отмечалось выше, юридическая аргументация имеет целью убеждение иных субъектов правоотношения, это искусство создается как умелое выдвижение рациональных аргументов и контраргументов, способность, навык связывания их между собой для требующей правового решения проблемной ситуации. Подчеркнем, что стереотип понимания аргумента, как попытки убеждения в истинности вывода посредством логики, в связи с чем очевидная логическая цепочка может считаться аргументом, если вывод следует из контекста [22, с. 37], принимается с определенной степенью допущения. В продолжение рассуждений уместно процитировать американского психолога Д. Канемана о том, что люди склонны видеть тенденции и связи там, где их на самом деле нет, и принимать решения интуитивно на этих мнимых связях [23].

Практическая аргументация, включая условие значимости использования, приведения рациональных оснований аргументации, учитывает ценностную позицию как адресата аргументации, так и ее адресанта. Факты безотносительно контекста, без оснований значимости, без ценностных смыслов и интерпретации ни о чем не говорят. Таким образом, конструирование возможной, предполагаемой правовой реальности решения найденной, установленной и понятой правовой проблемы обусловлено эмоционально-волевым и интуитивным компонентами в аргументации, как способ выхода из ситуации правовой неопределенности.

Человек не может жить без фантазий, без выражения своего мнения, без принятия или оттор-

жения ценностей, без обыденных, нарративных и технических знаний [24].

Триггером генерации эмоционального аргумента в юридической аргументации является обращение к ценностям. Юридическая аргументация как научная и деятельностьная категория представляет собой познавательную-ценностный способ убеждения, характеризующийся диалогичностью и направленностью на правовую аудиторию [25, с. 14].

Самым популярным основанием для активации ценностной позиции субъекта аргументации в праве является апеллирование к триаде справедливости, свободы и равенства через право на жизнь, право на свободу и право на собственность. Как представляется, эмоциональные аргументы связаны с нормативно-правовыми предписаниями, нормами позитивного права, в целом с действующим объективным правом государства и возникают на разных уровнях правового регулирования. В основе эмоциональных аргументов лежат, например, оценочные суждения, оценочные умозаключения, иррациональные рассуждения, которые в текстах правовых актов могут быть представлены как результат действия оценочных норм права, декларативных правовых предписаний, правовых презумпций, правовых аксиом и принципов, а с точки зрения юридической техники документа — как результат введения в его текст преамбул, правовых символов и т.д.

Правовое мышление при помощи абстрактности позволяет обобщить и скомбинировать правовую информацию с фактами и обстоятельствами юридического дела, проблематизированной правовой ситуацией и связывает рациональные и эмоциональные аргументы между собой, чтобы использовать полученные выводы на практике, положить их в основу отстаиваемой правовой позиции.

При первом же взгляде на эмоциональные аргументы степень их интенсификации проявляется в следующих случаях: для привлечения, переключения внимания участников юридического процесса; для продвижения собственных правовых убеждений, установок (например, с точки зрения герменевтики правового регулирования, применения норм права, в трактовке смысла, поддерживающего твой юридический аргумент) с целью защиты своего интереса; для преодоления формальности и шаблонности мышления с позиции позитивного права; для усиления смысловой нагрузки рациональных аргументов; для ретуширования или подчеркивания недо-

статочности правовой или доказательственной (фактологической) базы; для стимулирования рассуждений других участников в нужном русле, контексте и иного.

Некоторые итоги исследования

Правовое мышление рассматривается как комплексное и многогранное явление. Правовое мышление продуцируется на основе когнитивных процессов человека как биологического существа. Физиология систем мышления, с одной стороны, позволяет вписать себя в коммуникативную картину окружающей реальности, с другой, человек при помощи систем мышления формирует модели правовой реальности.

Сущность правового мышления раскрывается при использовании идей и методов современной феноменологии и герменевтики [1, с. 7], что наблюдается через функции правового мышления. Юридическая аргументация имманентно включена в правовое мышление. Продуктивность правового аргументирования можно напрямую связать с убедительностью доводов, основанных на рациональном и иррациональном подходах. Следует предположить, что оба этих подхода в правовом мышлении выражены посредством кумулятивного эффекта мышления, включающего критическую его сторону и креативную.

Изучение современного научного мнения по вопросам правового аргументирования позволяет заключить, что даже с учетом высокой степени профессионализма субъекта юридической ситуации «абсолютная точность», как параметр для прогнозирования итогового результата правового решения, с точки зрения правового мышления может быть рассмотрена как «когнитивная ошибка». Сторонам правового спора всегда приходится просчитывать не только то, какое решение должно быть вынесено судьей, но и то, какое будет, вероятно, вынесено. Таким образом, анализировать юридическую аргументацию нужно на основе категорий «возможное», «вероятное», «предпочтительное», учитывая выбор одного решения из нескольких равнозначно возможных. Согласимся с выводом о том, что направленность познания мышления имеет особое значение для юриспруденции, поскольку деятельность практикующего юриста не всегда может претендовать

на открытие объективной истины, но всегда стремится к убеждению и обоснованию [17, с. 427].

Особо пристального внимания, в контексте убеждения, аргументации и правового мышления, требует изучение свойства эмерджентности системы правовой аргументации. В конкретном юридическом случае отдельно взятые посылки, доводы, тезисы не несут в себе высокую степень вероятности желаемого правового результата, тогда как связанные между собой определенно-значимым «искусным» образом усиливают эту вероятность в разы. Такое ее преимущество допускает появление новых свойств, не присущих ее элементам в отдельности и не сводимым к простой совокупности элементов между собой. Процесс юридической аргументации требует творческого подхода в осмыслении, интерпретации, рефлексии и оценки юридически значимой ситуации с учетом целей, контекста и ценностных ориентиров.

Результаты социологических исследований в России в разных областях профессиональной деятельности выявили, что аргументы в коммуникациях строятся через соотношение 20 на 80 % эмоционального и рационального. Опыт западных аналоговых результатов показывает пропорциональное соотношение 50 на 50. Данные такой статистики в сопоставлении с реальной юридической практикой выявляют две особенности. Первая связана с традициями односторонности и стереотипизации типологии правопонимания в традиции российской правовой системы. Вторая основана на сильных позициях логико-формального подхода к вопросам правового мышления и юридической аргументации. Можно также допустить, что в исследованиях не учтен процент латентности соответствующей правовой практики. Нельзя исключить и факт того, что ментально юристы боятся эмоциональных доводов.

Завершая рассмотрение столь сложного научно-правового феномена как «правовое мышление» и соотношение его с юридической аргументацией, следует признать, что в рамках ограниченного научного исследования в виде научной статьи возможно сделать лишь некоторые выводы и проблематизировать вопросы для дальнейших научных поисков без претензии на завершенность познания обозначенной темы.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Овчинников А.И. Правовое мышление : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.01 / А.И. Овчинников. — Краснодар, 2004. — 51 с.
2. Боруленков Ю.П. Правовое мышление как интеллектуальная составляющая юридического познания / Ю.П. Боруленков. — EDN ZHASGN // Известия высших учебных заведений. Правоведение. — 2017. — № 2(331). — С. 6—41.

3. Ланг П.П. Правовая реальность: философско-правовой анализ / П.П. Ланг. — DOI 10.18287/2542-047X-2022-8-2-11-17. — EDN WYCWSU // Юридический вестник Самарского университета. — 2022. — Т. 8, № 2. — С. 11–17.
4. Слободенюк С.Л. Правовая реальность: понятие и структура / С.Л. Слободенюк. — EDN PUNDAX // Современное право. — 2013. — № 2. — С. 8–12.
5. Гончаров Е.В. Правовая реальность: анализ взаимодействия субъекта и объекта : дис. ... канд. филос. наук : специальность 09.00.11 / Е.В. Гончаров. — Тамбов, 2008. — 146 с.
6. Бачинин В.А. Энциклопедия философии и социологии права / В.А. Бачинин. — Санкт-Петербург : Изд-во Р. Асланова «Юрид. центр Пресс», 2006. — 1091 с. — EDN QWLSYX.
7. Исаков В.Б. Право на аналитику / В.Б. Исаков. — EDN YNCWOD // Гражданин. Выборы. Власть. — 2018. — № 4. — С. 116–135.
8. Каргин К.В. Понятие юридической аргументации / К.В. Каргин. — EDN RDLUCB // Юридическая техника. — 2013. — № 7-1. — С. 60–64.
9. Авакян Т.В. Юридическое мышление в правоприменительном процессе : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Т.В. Авакян. — Ростов-на-Дону, 2006. — 186 с.
10. Каргин К.В. Понятие и элементы юридической аргументации : монография / К.В. Каргин. — Нижний Новгород : Нижегородская правовая академия, 2011. — 68 с. — EDN QSEPFb.
11. Федоренко М. Мысли эффективно / М. Федоренко. — Ridero, 2019. — 240 с.
12. Дубынин В.А. Мозг и его потребности. От питания до признания / В.А. Дубынин. — Москва : Альпина нон-фикшн, 2021. — 522 с.
13. Баранов А.Н. Лингвистическая теория аргументации (когнитивный подход) : автореф. дис. ... д-ра филол. наук : 10.02.01; 10.02.19 / А.Н. Баранов. — Москва, 1990. — 48 с.
14. Фогелин Р. Логика глубокого разногласия / Р. Фогелин. — DOI 10.17223/1998863X/64/27. — EDN KPAFUL // Вестник Томского государственного университета. Философия. Социология. Политология. — 2021. — № 64. — С. 275–285.
15. Нарциссова С.Ю. Правосознание, правовое мышление, правовая аргументация / С.Ю. Нарциссова. — 3-е изд., перераб. и доп. — Москва : Академия МНЭПУ, 2018. — 192 с. — EDN YXEJZU.
16. Шопенгауэр А. Эристика, или искусство побеждать в спорах / А. Шопенгауэр ; пер. с нем. Н.Л. д'Андре. — Санкт-Петербург : Ф.И. Митюрников, 1900. — 70 с.
17. Баранов В.М. Техничко-юридические проблемы аргументации в правоприменении / В.М. Баранов // Юридическая техника. — 2007. — № 1. — С. 23–28.
18. Аргументация в праве и морали / под ред. Е.Н. Лисанюк. — Санкт-Петербург : Алеф-Пресс, 2018. — 521 с. — EDN YRGNDf.
19. Мушнина М.М. О правовой лингвистике в Германии и Австрии / М.М. Мушнина. — EDN VQHDTN // Юр-лингвистика. — 2004. — № 5. — С. 18–30.
20. Томсон Г.В. Курс юридического перевода (гражданское и торговое право) / Г.В. Томсон. — Москва : Изд-во МГИМО-Университета, 2004. — 191 с.
21. Лановая Г.М. Техничко-юридические проблемы аргументации в правоприменении / Г.М. Лановая. — EDN PJCLOK // Юридическая техника. — 2007. — № 1. — С. 73–77.
22. Чатфилд Т. Критическое мышление. Анализируй, сомневайся, формируй свое мнение / Т. Чатфилд. — Москва : Альпина Диджитал, 2018. — 52 с.
23. Щербаков С.В. Основные концепции контфактуального мышления / С.В. Щербаков, И.Н. Хабилов. — EDN YVLLJR // Мир педагогики и психологии. — 2018. — № 12. — С. 128–133.
24. Анисов А.М. Фантазии, мнения, ценности и знания / А.М. Анисов. — EDN ROBQTR // Вестник РУДН. Серия: Философия. — 2013. — № 4. — С. 58–72.
25. Макеева Е.А. Правовая аргументация как объект гносеологического анализа : дис. ... канд. филос. наук : специальность 09.00.01 / Е.А. Макеева. — Москва, 2003. — 141 с.

REFERENCES

1. Ovchinnikov A.I. Legal thinking. *Doct. Diss. Thesis*. Krasnodar, 2004. 51 p.
2. Borulenkoy Yu.P. Legal thinking as an intellectual component of legal knowledge. *Izvestiya vysshikh uchebnykh zavedenii. Pravovedenie = Proceedings of Higher Education Institutions. Pravovedenie*, 2017, no. 2, pp. 6–41. (In Russian). EDN: ZHASGN.
3. Lang P.P. Legal Reality: Philosophical and Legal Analysis. *Yuridicheskii vestnik Samarskogo universiteta = Juridical Journal of Samara University*, 2022, vol. 8, no. 2, pp. 11–17. (In Russian). EDN: WYCWSU. DOI: 10.18287/2542-047X-2022-8-2-11-17.
4. Slobodenyuk S.L. Legal reality: concept and structure. *Sovremennoe pravo = Modern Law*, 2013, no. 2, pp. 8–12. (In Russian). EDN: PUNDAX.
5. Goncharov E.V. Legal reality: analysis of the interaction of the subject and the object. *Cand. Diss.* Tambov, 2008. 146 p.
6. Bachinin V.A. Encyclopedia of Philosophy and Sociology of Law. Saint Petersburg, R. Aslanov “Yurid. tsentr PresS” Publ., 2006. 1091 p. EDN: QWLSYX.

7. Isakov V.B. The Right to of Analytics. *Grazhdanin. Vybery. Vlast' = Citizen. Elections. Power*, 2018, no. 4, pp. 116–135. (In Russian). EDN: YNCWOD.
8. Kargin K.V. The concept of legal argumentation. *Yuridicheskaya tekhnika = Juridical Techniques*, 2013, no. 7-1, pp. 60–64. (In Russian). EDN: RDLUCB.
9. Avakyan T.V. Legal thinking in the enforcement process. *Cand. Diss.* Rostov-na-Donu, 2006. 186 p.
10. Kargin K.V. Concept and elements of legal argumentation. *Nizhny Novgorod Law Academy Publ.*, 2011. 68 p. EDN: QSEPFB.
11. Fedorenko M. Think effectively. *Ridero Publ.*, 2019. 240 p.
12. Dubynin V.A. The brain and its needs. From nutrition to recognition. *Moscow, Al'pina non-fikshn Publ.*, 2021. 522 p.
13. Baranov A.N. Linguistic argumentation theory (cognitive approach). *Doct. Diss. Thesis.* Moscow, 1990. 48 p.
14. Fogelin R.J. The Logic of Deep Disagreements. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta. Filosofiya. Sotsiologiya. Politologiya = Tomsk State University Journal of Philosophy, Sociology and Political Science*, 2021, no. 64, pp. 275–285. (In Russian). EDN: KPAFUL. DOI: 10.17223/1998863X/64/27.
15. Nartsissova S.Yu. Legal awareness, legal thinking, legal reasoning. 3rd ed. *Moscow, Akademiya MNEHPU Publ.*, 2018. 192 p. EDN: YXEJZU.
16. Shopengauer A. *Eristische Dialektik: Die Kunst, Recht zu Behalten*, 1831. (Russ. ed.: Shopengauer A. Eristics, or the art of winning disputes. Saint Petersburg, F.I. Mityurnikov Publ., 1900. 70 p.).
17. Baranov V.M. Technical and legal problems of argumentation in law enforcement. *Yuridicheskaya tekhnika = Juridical Techniques*, 2007, no. 1, pp. 23–28. (In Russian).
18. Lisanyuk E.N. (ed.). *Argumentation in law and morality.* Saint Petersburg, Alef-Press Publ., 2018. 521 p. EDN: YRGNDF.
19. Mushchinina M.M. About legal linguistics in Germany and Austria. *Yurilingvistika = Legal Linguistics*, 2004, no. 5, pp. 18–30. (In Russian). EDN: VQHDTN.
20. Tomson G.V. Legal translation course (civil and commercial law). *Moscow, MGIMO University Publ.*, 2004. 191 p.
21. Lanovaya G.M. Technical and legal problems of argumentation in law enforcement. *Yuridicheskaya tekhnika = Juridical Techniques*, 2007, no. 1, pp. 73–77. (In Russian). EDN: PJCLOK.
22. Chatfield T. *Critical Thinking: Your Guide to Effective Argument, Successful Analysis and Independent Study.* SAGE Publications Ltd, 2017. 328 p. (Russ. ed.: Critical thinking. Analyze, doubt, form your opinion. Moscow, Al'pina Didzhital Publ., 2018. 52 p.).
23. Scherbakov S.V., Habirov I.N. Basic Concepts of Contextual Thinking. *Mir pedagogiki i psikhologii = The world of pedagogy and psychology*, 2018, no. 12, pp. 128–133. (In Russian). EDN: YVLLJR.
24. Anisov A.M. Maginations, Opinions, Values and Knowledge. *Vestnik RUDN. Seriya: Filosofiya = RUDN Journal of Philosophy*, 2013, no. 4, pp. 58–72. (In Russian). EDN: ROBQTR.
25. Makeeva E.A. Legal argumentation as an object of epistemological analysis. *Cand. Diss.* Moscow, 2003. 141 p.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

Ольга Владиславовна Костюнина — кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры теории и истории. Байкальский государственный университет. 664003, Иркутск, Россия, ул. Ленина, 11; доцент кафедры конституционно-го права и теории права Юридического института. Иркутский государственный университет. 664082, Россия, Иркутск, ул. Улан-Баторская, 10; SPIN-код: 9344-1805.

INFORMATION ABOUT AUTHOR

Olga V. Kostyunina — Ph.D. in Law, Associate Professor, Associate Professor, Department of Theory and History. Baikal State University. 11, Lenina st., Irkutsk, Russia, 664003; Associate Professor, Department of Constitutional Law and Theory of Law, Law Institute. Irkutsk State University. 10, Ulaanbaatar st., Irkutsk, Russia, 664082; SPIN-Code: 9344-1805.

Поступила в редакцию / Received 11.03.2024

Доработана после рецензирования / Revised 06.06.2024

Принята к публикации / Accepted 27.06.2024