

---

---

ИЗВЕСТИЯ ВЫСШИХ УЧЕБНЫХ ЗАВЕДЕНИЙ

---

---

# ПРАВОВЕДЕНИЕ

**2015**

НАУЧНО-ТЕОРЕТИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ  
ОСНОВАН В ОКТЯБРЕ 1957 г.

**2 (319)**

---

ПЕЧАТНЫЙ ОРГАН УМО ПО ЮРИДИЧЕСКОМУ ОБРАЗОВАНИЮ ВУЗОВ РФ



ИЗДАТЕЛЬСТВО  
САНКТ-ПЕТЕРБУРГСКОГО УНИВЕРСИТЕТА

СВОБОДА СУДЕБНОГО ПРАВОТВОРЧЕСТВА:  
ПРАВОСУДИЕ ИЛИ «ПРАВООУБИЙСТВО»?  
(ВОПРОСЫ СУДЕБНОГО ТОЛКОВАНИЯ В ПРАВОВОЙ  
КОНЦЕПЦИИ Л. И. ПЕТРАЖИЦКОГО)

---

Е. В. ТИМОШИНА\*



Тимошина Елена Владимировна,  
доктор юридических наук,  
профессор кафедры теории  
и истории государства и права  
СПбГУ

В данной статье анализируются вопросы судебного толкования в правовой концепции Л. И. Петражицкого в контексте современных представлений о свободе судебного правотворчества, которые, по мнению автора статьи, заключают в себе по крайней мере две опасности для правовой системы: 1) превращение судьи в нового суверена; 2) утрата нормами законодательства их общеобязательности. Анализируя позицию Л. И. Петражицкого, автор отмечает, что ученый, причисляя себя к сторонникам судебного формализма, тем не менее не разделял фикции беспробельности права. Признавая пробельность позитивного права, Л. И. Петражицкий видит два возможных выхода правоприменителя из ситуации пробела: 1) аналогия, что позволяет правоприменителю оставаться в границах системы позитивного права; 2) обращение к аксиомам интуитивного права, т. е. к справедливости, или к положениям политики права, предполагающее вынужденный выход

за пределы позитивного права. Отдавая предпочтение аналогии, Л. И. Петражицкий рассматривает данный способ восполнения пробелов как выражение унификационной тенденции права и социального призвания юриспруденции. В ситуации же определенности позитивного права ученый решительно выступает против того, чтобы толковать законодательство исходя из соображений политики права, что, по его мнению, приводит к уничтожению права как такового. Соответствующие концепции судебного толкования, по его мнению, основаны на непонимании социальной функции юриспруденции и рассматриваются им как инструменты произвола и несправедливости. Автор делает вывод о том, что принципиальная позиция Л. И. Петражицкого состояла в признании

---

\* Timoshina Elena Vladimirovna — doctor of legal sciences, professor of the Department of Theory and History of State and Law, St. Petersburg State University.

E-mail: e.timoshina@spbu.ru

© Тимошина Е. В., 2015

неразрывной связи между принципом правового государства и «чистотой юридического метода» при толковании позитивного права.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: судебное усмотрение, методология судебного толкования, политика права, справедливость, пробелы в праве, аналогия права, идея беспробельности права, Л. И. Петражицкий.

TIMOSHINA E. V. FREEDOM OF JUDICIAL LAW-MAKING: GENUINE JUSTICE OR «KILLING OF JUSTICE»? (ISSUES OF JUDICIAL INTERPRETATION IN L. PETRAŻYCKI'S LEGAL THEORY)

The paper analyses the issues of judicial interpretation in Petrażycki's legal conception in the context of modern notions of the freedom of judicial law-making. The above mentioned notions, in the author's opinion, pose, at least, two dangers for the legal system: 1) turning a judge into a new sovereign; 2) lack of generally binding character of legal norms. Analysing the position of L. Petrażycki, the author mentions that the scholar, being a supporter of judicial formalism, nonetheless did not share the fiction of gapless law. Acknowledging the gaps in positive law, L. Petrażycki saw two possible solutions to this problem for a law-applying authority. The first one is an analogy that enables the law-applying authority to stay within the framework of the system of positive law. If it is impossible to use the analogy, the law-applying authority should go beyond such a framework and should refer to the axioms of intuitive law, i.e. justice, or to the provisions of policy of law. Preferring the analogy, L. Petrażycki considers such way of filling the gaps as an expression of unification tendency of law and social mission of jurisprudence. In the situation of certainty of positive law the scholar firmly argues against the interpretation of legislation on the basis of consideration of legal policy which, in his opinion, leads to the destruction of law itself. The corresponding conceptions of judicial interpretation, in his opinion, are based on the misunderstanding of the social function of jurisprudence and are considered as instruments of arbitrariness and lawlessness. The author concludes that L. Petrażycki's compelling stand involved the recognition of an inseparable connection between the principle of a law-bound state and the «purity of a legal method» in the interpretation of the positive law.

KEYWORDS: judicial discretion, methodology of legal interpretation, policy of law, justice, gaps in law, legal analogy, idea of gapless law, L. Petrażycki.

[Юристы]... привыкнув к... свободному отношению к истине и к законам... стоят на наклонной плоскости, по которой можно легко... скользить дальше и превращать правосудие, смотря по указаниям из посторонних источников, партийным лозунгам и пр., в *правоубийство*, в занятие выведением для одних несуществующих прав, в отрицание для других существующих прав и т. д.

(Петражицкий Л. И. «О старой школе и новых течениях в науке права...»)

Публикуемая в настоящем номере «Правоведения» статья Л. И. Петражицкого представляет собой критический обзор книги российского правоведа, специалиста по международному праву А. А. Пиленко (1873–1956) «Очерки по систематике частного международного права» (1911), за которую ученому была присуждена докторская степень Санкт-Петербургского