

*Факультет философии и политологии
Санкт-Петербургского государственного университета*

**ФИЛОСОФИЯ ПРАВА В РОССИИ:
ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ПРИНЦИПЫ
И НРАВСТВЕННЫЕ ОСНОВАНИЯ**

Материалы международной научной конференции

15 - 17 ноября 2007 г.
Санкт-Петербург

УДК
ББК 87
Ф 56

**Приоритетный Национальный Проект «Образование»
проект «Инновационная образовательная среда в классическом
университете» (ИОП_26 Прикладная этика)**

Редколлегия: Дудник С. И., Козлихин И. Ю., Лисанюк Е. Н., Погодин С. Н.
Ответственные редакторы: Осипов И. Д., Перов В. Ю.

Оргкомитет конференции:

Осипов И. Д. (профессор, Санкт-Петербург, сопредседатель оргкомитета)
Перов В. Ю. (доцент, Санкт-Петербург, сопредседатель оргкомитета)
Васильев Б. В. (профессор, Воронеж)
Емельянов Б. В. (профессор, Екатеринбург)
Козлихин И. Ю. (профессор, Санкт-Петербург)
Козловский В. В. (профессор, Санкт-Петербург)
Погодин С. Н. (профессор, Санкт-Петербург)
Лисанюк Е. Н. (доцент, Санкт-Петербург, ученый секретарь оргкомитета)

Философия права в России.
Материалы международной научной конференции.
СПб., 2007.
ISBN 978-5-28804433-5

В оформлении обложки использована картина В. Вазарели "Гиксэх"

© Авторы материалов, 2007

СОДЕРЖАНИЕ

| | |
|--|---|
| <i>Осипов И. Д., Перов В. Ю.</i> Предисловие | 5 |
|--|---|

ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ВОПРОСЫ ФИЛОСОФИИ ПРАВА

| | |
|--|-----|
| <i>Арефьев М. А., Давыденкова А. Г., Резлер В. М.</i> Этика русского анархизма в контексте моральной философии | 7 |
| <i>Бачинин В. А.</i> Политико-правовая теология митрополита Санкт-Петербургского и Ладожского Иоанна (Снычева) | 14 |
| <i>Браславский Р. Г.</i> Социологический диагноз правовой культуры дореволюционной России. | 18 |
| <i>Беляев М. А.</i> К вопросу о методологическом потенциале российской философии права | 21 |
| <i>Бочкарева В. И.</i> Возникновение социологии права в России. | 23 |
| <i>Васильев Б. В.</i> Парадигма «нравственного идеализма в праве» в философии русского неолиберализма | 26 |
| <i>Гаврилов Н. И., Скок Н. С.</i> Право как мера свободы в «субъектно-субъектной» системе координат жизнедеятельности человека | 29 |
| <i>Гараева Г. Ф.</i> Проблема нравственного основания уголовного законодательства в творчестве В. С. Соловьева (на примере работы «Оправдание добра») | 31 |
| <i>Гриценко Г. Д.</i> Правовая культура в контексте русской культуры | 34 |
| <i>Даренский В. Ю.</i> Концепция православного правосознания П. И. Новгородцева и ее эвристическое значение. | 37 |
| <i>Денисенко В. В.</i> Проблемы легитимации позитивного права в отечественной философии права. | 40 |
| <i>Дидикин А. Б.</i> Философия права русского Просвещения как источник формирования конституционно-правовой традиции в России. | 41 |
| <i>Днепровская И. В.</i> Методология познания права в славянофильской концепции «живознания» | 44 |
| <i>Желдыбина Т. А.</i> О некоторых проблемах и тенденциях развития философии права в России. | 47 |
| <i>Исаев А. А.</i> Вопрос о естественном праве в философско-правовых воззрениях Е. Н. Трубецкого и Н. Н. Алексева | 49 |
| <i>Йонайтис О. Б. Д.</i> Градовский: государственные науки в России. | 51 |
| <i>Каримбаев Б. И.</i> Мифологические реконструкции права | 54 |
| <i>Карпович В. Н.</i> Политические обязательства как проблема философии права и философии политики | 56 |
| <i>Касаткин С. Н.</i> Проблема не-целостности предмета юриспруденции и ее обоснование в дореволюционной российской правовой мысли | 59 |
| <i>Кульсеева Т. Г.</i> Идеи государственного строительства в работах А. А. Богданова | 62 |
| <i>Кунафин М. С.</i> О справедливости как основе естественного права | 65 |
| <i>Лобеева В. М.</i> Проблема свободы в научном наследии Б. Н. Чичерина. | 66 |
| <i>Максимов С. И.</i> Идея политики права Л. И. Петражицкого и ее современное значение | 69 |
| <i>Мантуров О. С.</i> Закон и право в русском анархизме | 72 |
| <i>Мартыненко Б. К.</i> Право и справедливость | 75 |
| <i>Мясников А. Г., Мясникова О. А.</i> Право на отказ от общения | 77 |
| <i>Невважай И. Д.</i> Новая интерпретация идеи «правовой жизни» | 79 |
| <i>Невельская-Гордеева Е. П.</i> Норма и патология в современном нормативном поле. | 82 |
| <i>Овчинникова Е. А.</i> Нравоучение и правоучение в русском Просвещении | 85 |
| <i>Осипов И. Д.</i> Парадигма естественного права в постсоветской России. | 88 |
| <i>Погодин С. Н. Д. И.</i> Каченовский-создатель первого русского курса «Международное право» | 90 |
| <i>Смазнова О. Ф.</i> О традиции правового скептицизма в русской культуре XIX-XX веков | 92 |
| <i>Соловьёва А. А.</i> Категория справедливости: проблемы генезиса | 94 |
| <i>Соломатин Е. Н., Леснова Н. А.</i> Роль интуиции в понимании права. | 97 |
| <i>Суслонов П. Е.</i> Проблема наказания и русская философия | 98 |
| <i>Тимощук А. С., Тимощук Е. А.</i> Этноконфессиональная конкретизация права — да или нет? | 101 |
| <i>Тягин И. Н.</i> Периодизация всемирно-исторического процесса в философии истории К. Н. Леонтьева. | 104 |
| <i>Шалютин Б. С.</i> Юридическое как первоначало надродового уровня социальной организации (историко-генетическая проекция) | 110 |

| | |
|--|-----|
| Шанин А. А., Давыдова М. Л. Теоретические и практические аспекты разграничения юридической науки и правовой идеологии | 113 |
| Шатова Е. Н. К проблеме природы морали в учении И. Канта: филофско-антропологический анализ | 116 |
| Швидко А. А. Черты русской философии права XIX – начала XX века | 119 |
| Шкурко Н. С. Анализ этатистских моделей государства Ф. М. Достоевским | 121 |
| Щелкин А. Г. Нравственная тематика в правосознании русских либералов: В чем подлинная заслуга отечественных авторов? | 123 |

ПРАКТИЧЕСКИЕ ВОПРОСЫ ФИЛОСОФИИ ПРАВА

| | |
|---|-----|
| Артемов В. М. Правовое государство как идеал и проблема современной России | 126 |
| Гудьма Д. А. Общая характеристика антропологической парадигмы в юридической науке | 129 |
| Давыдова М. Л. Философия права и теория юридической техники: проблема взаимной совместимости | 131 |
| Демидова И. В. Условия и характер становления правовой культуры в современной России | 134 |
| Джалалян Ю. М. Уголовный закон РФ и дефиниция культурных ценностей | 137 |
| Жилина И. С. Логико-методологический анализ классификации сделок в Гражданском Кодексе РФ | 139 |
| Золкин А. Л. Феноменологическая и натуралистическая интерпретация психологической теории права и нравственности Л. И. Петражицкого | 142 |
| Ивако Н. В. Роль правовой информированности в формировании правовой культуры общества и личности | 144 |
| Искакова Г. К., Сагиева И. Е. Права человека как основа права и политики современного государства | 147 |
| Карпов В. С. Философия преступления и наказания | 150 |
| Кондра А. Я. Философско-правовые принципы построения уголовно-правовых санкций | 152 |
| Краснова М. В. Духовно-нравственные ценности русской общины и правосознание крестьян | 155 |
| Крисанов А. А. Правосознание крестьянства и развитие юридического мировоззрения в России | 158 |
| Кучумова Е. В. Проблема формирования современной правовой доктрины в России: социокультурный аспект | 160 |
| Лисанюк Е. Н. Обоснование в праве с точки зрения логики | 165 |
| Лобовиков В. О. Свобода и право: от абстрактного к конкретному? | 167 |
| Лосев В. С., Лосева О. А. Правовой ресурс становления экологического сознания в России | 170 |
| Миронова А. Н. Правовой режим органов и тканей человека сквозь призму права личности на физическую неприкосновенность | 173 |
| Пантыкина М. И. Современное российское право в условиях социокультурных изменений: опыт феноменологической дескрипции | 176 |
| Пермяков Ю. Е. Обратная перспектива в философском познании права и практической юриспруденции | 179 |
| Пристенский В. Н. Правовое государство в России как философско-аналитическая проблема | 181 |
| Слоян Г. Г. Правосудие или коммуникативный дискурс справедливости | 184 |
| Стрыгина С. В. Русская идея права в условиях глобализации | 187 |
| Филянова Н. Н. Правовое государство в России как социокультурная проблема | 190 |
| Фоменко М. В. СМИ и правовая система в Украине | 192 |
| Чинчикова Г. Б. Юридическая ответственность государства (философско-правовой анализ) | 195 |
| Шклярник Е. Н. Этические основания информационного права в России | 198 |
| Юдкин А. В. Ценности в поощрительном праве | 201 |

Предисловие

Проблема изучения моральных оснований права приобретает в настоящее время особую остроту. Построение правового государства вызывает необходимость разработки законов, которые не только эффективно регулируют социальную жизнь, но и обладают гуманистическим измерением. Становится ясно, что сам по себе сугубо формально-юридический аспект законодательного процесса, не учитывающий нравственные ценности, не позволяет создать целостное общество, приводит к социальным конфликтам. Вопросы справедливости в социальном и индивидуальном значениях оказываются в эпицентре политических и идеологических дискуссий в России.

Очевидно и то, что решение данных проблем требует учета складывающихся веками правовых и нравственно-духовных традиций российского общества. Ведь все современные правовые государства имеют свою культурную специфику. Правовые ценности включены в систему исторически складывающихся ценностей любого общества и не могут быть рассмотрены в отрыве от неё. В этой связи обращение к отечественной философии права представляется оправданным и позволяет раскрыть своеобразие формирования правовой культуры России в прошлом и настоящем. Её своеобразие проявилось, в частности, в том, что в российской философии права можно найти как влияние правовых норм западноевропейских стран, так и воздействие правовой культуры восточных стран. Специфика правовой традиции в России проявилось, в частности, в преимущественном развитии государственного и социального права и в сравнительно позднем формировании концепции прав личности. В России, по мнению известного российского правоведа К. Д. Кавелина, личность всегда заслонялась семьей, общиной, государством и не получала правового определения.

Вместе с тем следует подчеркнуть, что несмотря на сравнительно более поздний генезис российского государства и сложности истории, российское правосознание и правовая культура создавались издавна. Уже в ранних летописных памятниках можно найти нравственное понимание сущности княжеской власти, соотношения «закона и благодати», вольности и долга, справедливости и правды. Можно полагать, что в оппозиции права (правды)–закону выявлялась и некоторая специфика правовой культуры России. Этическое измерение права как доминирующая черта сохранилась и в последующем. В трудах И. Т. Посошкова, А. Н. Радищева, М. М. Сперанского, В. С. Соловьева, Б. Н. Чичерина и И. А. Ильина выражалась необходимость создания правового общества (правовой монархии). Развитие правовой философии России в XIX–XX столетиях показывает, что в различных её направлениях нравственный контекст играл значительную роль.

Решая проблему соотношения права и морали следует обратить внимание на мнение крупнейшего отечественного философа права И. А. Ильина о том, что правосознание и нравственное сознание являются особыми проявлениями духовной жизни человека, «одинаково определённые способом бытия, заданиями и пределами человеческого духа». Согласно Ильину следует принять во внимание, что взаимное отношение права и нравственности не может быть подведено под формулу, годную для всех обществ, и данная проблема решается с учетом культурного развития индивида и общества. Там, где общественные интересы недостаточно развиты, большую роль играет нравственный механизм регулирования общественных отношений, и там право по существу сливается с

нравственностью. В развитых же обществах сильнее выявляются индивидуальные интересы, и тогда прежние нравственные понятия теряют свою неподвижность, а их место занимают новые нравственные принципы.

Тем самым можно полагать, что существует тесная связь между уровнем социального прогресса и нравственной культурой общества и индивида. В целом изучение российской правовой философии ставит важную задачу определения характера и формы взаимодействия нравственности и права в практическом и научно-теоретическом значениях, выявления как позитивных, так и негативных аспектов данного взаимовлияния с целью исключения тех сторон нравственной культуры, которые препятствуют формированию гуманного и справедливого правового государства.

Теоретические вопросы философии права

М. А. Арефьев, А. Г. Давыденкова, В. М. Резлер
Санкт-Петербург

Этика русского анархизма в контексте моральной философии

Философия гражданского общества, сформировавшаяся в Новое время, с неизбежностью включила в себя и моральную философию в традиционном ее понимании: «Обоснование той или иной конкретной моральной системы, фундированное конкретной интерпретацией универсалий культуры, относящихся к субъектному ряду... добро и зло, долг, честь, совесть, справедливость, смысл жизни и т.д. ... для классической культуры характерна ситуация, когда этики-теоретики выступали одновременно и моралистами – создателями определенных этических систем (Сократ, Эпикур, Спиноза, Гельвеций, Гольбах, Дидро, Руссо, Кант, Гегель)». Моральная философия в этом аспекте формулировалась в качестве дополнения, а отчасти и преодоления установок, рассматривавших общество как искусственную нормативно-правовую систему, общество, которое пыталось ограничить или гармонизировать эгоистические интересы индивидов. В моральной же философии существование эгоистических интересов не подвергалось сомнению, поскольку речь шла не о морализаторстве, а об особом типе философских теорий, которые пытались выяснить в нравственности основания общественных связей. В качестве одной из таких связей рассматривалась моральность человека.

Английское просвещение дало национальную форму моральной философии, связанную с именами Шефстбери, Хатчесона, Юма, Смита, Макинтоша. Суть этой философии состояла в доказательстве, что «природе человека» свойственны моральные инстинкты и чувства сострадания, человеколюбия, благожелательности. По сути, речь шла о чувстве альтруизма как способности к любым жертвам во имя рода, семьи, нации. Этой же природе человека свойственны и эгоистические устремления, однако считалось, что источником общественного состояния могут быть только альтруистические склонности. Альтруистическое моральное чувство объявлялось, таким образом, социальным как по форме (оно ориентировано на другого), так и по содержанию (оно бескорыстно, ибо имеет целью благо других, иногда даже в ущерб собственному Я). Как пишет Ю. В. Перов, «главным результатом и основным приобретением английской моральной философии стала выработка и конкретизация теоретической модели «человека морального» и концепции «общего морального чувства». Ориентированность на человека, выявление сущностных характеристик его природы фактически отождествляет проблематику моральной философии с проблемами современной философской антропологии. Эта ориентированность философии на человека в русле русской общественно-гуманитарной мысли отразила специфическую черту русского философствования, его антропоцентричность. С наибольшей силой в XIX – начале XX вв. это прозвучало в социальной философии отечественного классического анархизма. Коллективистская этика – сфера творческих замыслов М. А. Бакунина и П. А. Кропоткина. Основоположник русского анархизма Бакунин был глубоко общественной личностью. Ему претили как интеллектуальный снобизм позитивистского философа-методолога, так и эгоцентризм и самолюбование анархиста-индивидуалиста.

Мировоззрение и духовное состояние Бакунина претерпели сложнейшую внутреннюю эволюцию. От абсолютизации отрицания, любования разрушением

Бакунин-гегельянец приходит к пониманию роли созидającego начала в истории и значения этики.

Анархизм, по Кропоткину, это новый взгляд на общество и на человека, отличающийся от других социальных воззрений. Человеческая единица со своими, присущими только ей индивидуальными желаниями и стремлениями – вот центр теории анархизма. Анархоколлективизм, по мнению русских анархистов, способен выступить такой общественной моделью, которая призвана органически соединить разрозненные индивидуальные привычки и интересы. Он исторически и логически является продолжением многовековой коммунитарной идеи коллективизма, способной уравновесить индивидуальный и групповой эгоизм.

По мнению Кропоткина, природа общественного прогресса, который зиждется на свободе, счастье и самовыражении индивидуальности, должна дополниться этизацией общественного сознания. Если общество ради достижения равенства и справедливости ограничивает свободу личности, но не создает условий для ее развития, то такое общество несправедливо, ущемлено, авторитарно. Напротив, если общество допускает абсолютную, неограниченную свободу индивида, но развитие личности будет происходить за счет ограничения интересов других, это также несправедливо и безнравственно. Поэтому выход из создавшейся проблемы Кропоткин видит в широчайшем распространении социально-нравственных ценностей. Вслед за английским философом-моралистом И. Бентамом он определяет формулу прогресса как наибольшее счастье наибольшего числа людей.

Индивидуализму, в частности, анархоиндивидуализму, ориентирующемуся на идею М. Штирнера об абсолютной свободе индивидуальности в соединении с аморализмом Ф. Ницше, Кропоткин противопоставил этику социальной консолидации, базирующуюся на теории и практике взаимопомощи. Этические принципы индивидуализма, имеющие в своей основе абсолютизацию элементов взаимной борьбы, соревновательности и конкуренции, считал Кропоткин, отражают лишь одну сторону общественной жизни. В истории человечества взаимная помощь и поддержка всегда были более значимы, чем взаимная борьба, поскольку они связаны с такими коллективистскими ценностями как солидарность, сотрудничество, справедливость, равенство. Для Кропоткина эти категории выступают одновременно и в качестве социально-экономических требований, и как этические нормы, способные гармонизировать альтруистические и индивидуалистические устремления людей.

Отличительным свойством способа мышления и методологии Кропоткина являлось то, что обобщение им фактов науки и истории базировалось на естественнонаучных методах исследования таких явлений. Как философ и ученый, он привязан к тем реальностям, которые даны в опыте науки или социальной практики. Поэтому основательность его суждений неотделима от эмпирического материала, который он широко использовал и интерпретировал в теоретических построениях. Самым непосредственным образом это относится к разработке проблемы справедливости в ее социально-этическом и духовно-нравственном аспектах. Справедливость в философии Кропоткина выступает важнейшим общечеловеческим началом. Вместе с тем она является той целью, к которой стремится историческое развитие социума. В этом плане модусами справедливости становятся свобода, равенство и взаимная солидарность. Кропоткин пишет в работе «Нравственные начала анархизма», что «равенство во взаимных отношениях и вытекающая из него солидарность – вот самое могучее оружие животного мира в борьбе за существование. Равенство – это справедливость. Объявляя себя анархистами, мы заранее тем самым заявляем, что мы отказываемся обращаться с

другими так, как не хотели бы, чтобы другие обращались с нами; что мы не желаем больше терпеть неравенства, которое позволило бы некоторым из нас пользоваться своей силой, своей хитростью или смышленностью в ущерб нам. Равенство во всем – синоним справедливости. Это и есть Анархия».

На идее общественной солидарности и концепции взаимной помощи, наброски которой были сделаны профессором-естествоиспытателем К. Ф. Кесслером, основывается теория Кропоткина о взаимопомощи и взаимной поддержке. Взаимная помощь в человеческом обществе, по Кропоткину, есть результат эволюционного развития общественных форм жизни. Отношения взаимной помощи, солидарности и сотрудничества выступают как один из основных законов жизни природы и общесоциологическая закономерность. Сама взаимопомощь при этом берет начало в животном мире, закрепляется на уровне врожденных инстинктов. Огромным эмпирическим материалом, собранным и теоретически обработанным в научном труде «О законе взаимной помощи», Кропоткин подтверждает роль общительных инстинктов в эволюции животного мира и человечества.

Русский ученый проследил эволюцию взаимопомощи, начиная с различных видов насекомых (по преимуществу «общественных» – пчел, муравьев, термитов и т.д.), затем у птиц и животных, закончив людьми. Обстоятельства жизни и борьбы за существование, доказывал он, вынуждают все виды живых существ объединяться для коллективного противостояния неблагоприятным условиям существования. Это объединение сил и специализация внутри вида позволяют наилучшим образом избежать неблагоприятных условий жизни. Тот вид, который способен организовать свою жизнедеятельность на максимально солидарных началах, оказывается в наиболее благоприятных условиях. Он более жизнеспособен, его особи достигают известной степени умственного развития, они оказываются способными к общественности. Другими словами, этот вид находится в состоянии прогрессирующей эволюции. В социологии, по Кропоткину, закон общительности регулирует как развитие тех или иных форм общественной жизни, так и способствует формированию нравственных начал в человеческой жизни, достраивая их до создания развитых этических систем.

Поэтому философия анархоколлективизма уделяла столь значительное место этической проблематике. Нравственность выводится русским ученым из естественной эволюции социальной жизни, а также и из тех зачатков альтруизма, которые мы можем наблюдать почти у всех живых существ. Кропоткин писал: «Мы легко различаем три основных элемента, три составные части нравственности; сперва – инстинкт общительности, из которого развиваются дальнейшие привычки и нравы; затем понятие о справедливости; и на почве этих двух развивается третий элемент нравственного – чувство, которое мы называем не совсем правильно самоотвержением или же самопожертвованием, альтруизмом, великодушием, чувство, подтверждаемое разумом, которое составляет, в сущности, именно то, что следовало бы назвать нравственным чувством. Из этих трех элементов, совершенно естественно развивающихся во всяком человеческом обществе, слагается нравственность».

Требование справедливости – требование одновременно и экономическое, и социальное, и нравственно-этическое. При этом справедливость еще не дает всей нравственности. Не менее важным условием светской нравственности выступает готовность к самопожертвованию. Альтруизм человека ради счастья и развития других людей Кропоткин считал нравственностью в собственном смысле слова. Отдача себя людям без мотивов корыстных – в этом русский философ-гуманист

видел основу нравственного фундамента будущего общества. Поступок определялся им как критерий нравственного поведения человека. Поэтому целью этики провозглашался идеал, который вел бы людей инстинктивно к действию в должном направлении. Подобно тому, как цель воспитания ума состоит в том, чтобы человек привык делать верные умозаключения почти бессознательно, так и цель этики, по словам Кропоткина, - создать в обществе такую духовную атмосферу, чтобы большинство вполне импульсивно, без колебаний совершало бы именно те поступки, которые вели бы к благосостоянию всех.

В истории этических учений, по мнению Кропоткина, принцип альтруистического эволюционизма, то есть идея самопожертвования в ее эволюционном развитии от мира природы к миру людей, развивался Ч. Дарвиным, Г. Спенсером и французским философом-моралистом Ж. М. Гюйо. Именно Гюйо сформулировал положение о том, что альтруизм является осознанием человеком своей силы, духовной и физической, действием, которое идет от избытка сил и направлено на благо общества. Причем альтруистическим поступок становится лишь тогда, когда человек не претендует на какое-либо воздаяние. Его деятельность осуществляется в силу внутренней убежденности в необходимости поступка для общества, обосновывается чувством долга перед другими. «Мы, - писал Гюйо, - можем свести долг на сознание известной внутренней мощи. Внутренне почувствовать то наибольшее, на что мы способны, значит тем самым впервые сознать то, что мы должны сделать. Долг, если отбросить все метафизические понятия и оставаться в области фактов, есть изобилие жизни, которое стремится проявиться. До сих пор чувство долга обыкновенно истолковывали как чувство необходимости или принуждения, но, в действительности, это, прежде всего, чувство мощи.

В основу этики Гюйо заложено понятие «жизнь» в наиболее широком понимании. Жизнь есть рост, развитие и усложнение, поэтому этика как практическая философия, по Гюйо, есть учение о средствах, которые способствуют жизни. Нравственность - важнейшее из этих средств. Нравственное в человеке не нуждается ни в принуждении, ни в санкции свыше (со стороны государства, церкви, любой официальной структуры), оно развивается в силу естественной потребности в жизни и жизнедеятельности. Анархистская этика Гюйо явилась одним из теоретических источников философии нравственности русского анархизма.

Истинная нравственность, говорит Кропоткин, начинается тогда, когда человек, чувствуя в себе избыток ума и воли, совершает поступки во благо всех. Философия нравственности становится состоятельной тогда, когда она опирается на практику взаимопомощи, на стремление к справедливости и способность человека к самопожертвованию. Этика - это форма консолидации общества, позволяющая индивиду максимально реализовать свой творческий потенциал, гармонизировать отношения личности и общества. Идеи такой этики в XIX веке буквально носились в воздухе. Ее нравственные принципы разделялись крупнейшими общественно-политическими учениями того времени. Кропоткин писал, что две теории нравственности - позитивизм Конта и утилитаризм Бентама - оказали самое глубокое влияние на способ мышления людей XIX столетия.

Нравственно-этический подход к анализу общественных явлений значительно укреплял позиции анархо-коллективистской доктрины, служил мощным средством практически-теоретической критики. Этическая критика Кропоткиным общественных отношений, социальных и культурных условий буржуазного общества давала его концепции ряд важных преимуществ по сравнению с другими

социальными учениями. Она значительно выигрывала, например, в этом плане по сравнению с теорией социал-демократии, классическим марксизмом. В то же время она была гораздо более доступна массовому сознанию. Этизация анархической идеи на социальной основе, то есть та задача, которую ставил себе «поздний Бакунин», была реализована в социальной и политической философии Кропоткина.

Если Бакунин соединил в своем учении идею анархии с принципом коллективности, то Кропоткин дополнил теорию анархоколлективизма, наполнив нравственно-гуманистическим содержанием такие ее фундаментальные основы как справедливость, свобода, равенство, солидарность, творчество. Христианско-анархический антиэтатизм Толстого – лишь другая сторона этической модели анархоколлективизма. Поэтому не лишено смысла заявление профессора А. Борового о том, что «анархизм должен объявить себя наследником многовековой мировой культуры. Ведь ему – анархическому духу, жившему во все времена и у всех народов, – обязаны своим существованием величайшие культурные ценности. Все то, что в прошлой культуре носит на себе печать подлинной свободы и подлинной человечности, не может не быть дорогим анархизму, ибо беспокойный, ищущий человеческий дух, пробившийся сквозь внешние исторические формы насилия и рабства, есть дух анархический».

Свою работу над этикой Кропоткин рассматривал как завершение формирования анархо-коллективистского учения. Как социальный реформатор, Кропоткин смотрел на этику не как на отвлеченную науку, но видел в ней, прежде всего, руководство людям в их практически-преобразующей деятельности. При этом он самым широким образом учитывал негативный опыт забвения нравственности, несоблюдения простейших моральных норм в годы первой мировой войны, затем войны гражданской всеми конфликтующими сторонами. Глубинные основы нравственных начал, по Кропоткину, – это не априорный категорический императив Канта, и не упрощенные представления старого материализма о всемогуществе внешней среды, формирующей мораль, а способность человека к самоотдаче во благо многих. Практическая деятельность по обеспечению счастья и благосостояния людей – вот его критерий личности, основа оценки нравственных позиций индивида.

В общественно-политическом и литературном творчестве Л. Н. Толстого этическая проблематика по праву занимала ведущее положение. Недаром Толстой учил, что люди только делают вид, что они воюют, торгуют и строят, главное, что они делают всю жизнь, – «решают нравственные проблемы».

Поздние литературно-публицистические труды Толстого (более трехсот наименований) анализируют основные проблемы общества и государства с точки зрения христианской нравственности. Укажем некоторые из них: «Краткое изложение Евангелия» (1881), «В чем моя вера» (1884), «Так что же нам делать?» (1885), «Царство Божие внутри вас, или Христианство не как мистическое учение, а как новое жизнепонимание» (1893), «О существующем строе» (1896) и др. Как философ-моралист Толстой является религиозным мыслителем. Его идейное воздействие на русскую неохристианскую философскую мысль и культуру «серебряного века» огромно.

Основой своей этической и социально-политической концепции Толстой берет христианство. Однако, это не то христианство, которого придерживалась официальная церковь, а христианство первых веков своего существования. Христианство Толстого – это религия безличного бога. Бог есть существо вечное, живущее внутри каждого человека и руководящее им в поисках справедливости и

нравственности. Бог есть существо, к которому стремятся люди, они знают, что он есть, но постичь, познать его не могут. Поэтому человеческая жизнь есть ничто иное, как стремление к Богу-истине, к нравственно-этическому идеалу.

В 1880 – 1881 гг. Толстой написал обширный труд, получивший впоследствии название «Соединение и перевод четырех Евангелий», в котором дал свою трактовку христианского учения. Идея безличного бога – одна из ведущих в толстовской интерпретации христианства. Писатель утверждал, что «царство Божие не во времени и не в месте в каком-нибудь, оно, как молния, и здесь, и там, и везде – и нет ему ни времени, ни места, потому что вот оно где: оно внутри вас». И Бог, и царство Божие, учил Толстой, они в людях, и не нужно искать каких-либо особых видимых признаков их существования, ибо их нет. Но Бог есть уже потому, что есть человеческая жизнь. Это главный аргумент бытия Божия.

Отторжение великого писателя официальной церковью в немалой степени было вызвано именно своеобразным пониманием Толстым христианской догматики. Это понимание, с церковной точки зрения, явно граничило с ересью. Следует отметить, что под прямым воздействием русского философа-моралиста сложилось целое этико-религиозное течение в отечественной культуре, получившее название толстовства. В определении святейшего Синода от 20 – 22 февраля 1901 г. говорится, что Толстой посвятил свою литературную деятельность и талант «на распространение в народе учений противных Христу и церкви... В своих сочинениях и письмах... он проповедует, с ревностью фанатика, ниспровержение всех догматов православной церкви и самой сущности веры христианской: отвергает личного живого Бога..., отрицает Господа Иисуса Христа – Богочеловека, Искупителя и Спасителя мира».

Этика любви и непротivления составляет сердцевину философии и религии Толстого. Она рационалистична по своей сути, как в целом рационалистична и его религия. Всякий раз, когда Толстой говорит о боге или бессмертии, он подчеркивает, что ему чужд мистицизм. Неприемлемой для него была и модная тогда теософия. Хотя стиль языка сочинений Толстого по проблемам этики и религии близок к богословскому изложению, он постоянно настаивает на чисто философском толковании религиозно-нравственных понятий. По убеждению Толстого, все, что носит общечеловеческий характер, может быть оправдано разумом и потому в разной степени воспринимается как верующими, так и атеистами. Этика, считал Толстой, должна приниматься последователем любой религии, ибо она исходит из общечеловеческого, а, значит, не включает в себе ничего, что было бы противно человеческому разуму. В «Исповеди» (1879) он формулирует собственный символ веры, утверждая, что религиозная вера и этика необходимо нуждаются в доказательствах «от разума».

Толстовская этика, помимо своего рационалистического характера, отличается и социальной заостренностью. Она ориентирована на признание равенства всех людей, базируется на принципах солидарности и справедливости, находит свою основу в проповеди Христа. Христос, говорил Толстой, жалел людей за то, что они не знают истинного блага, и он учил их, что блаженны те, у кого нет собственности, и кто не заботится об ее сохранении. Нищие и угнетенные – они в воле Бога-Отца, им принадлежит вечность. А те, кто богат, они пребывают в жизни временной. Для того, чтобы исполнить волю отца, дающего жизнь и благо всем людям, надо придерживаться пяти заповедей. И Толстой формулирует эти заповеди:

«Первая заповедь. Не обижать никого и делать так, чтобы ни в ком не возбудить зла, потому что от зла заводится зло.

Вторая заповедь. Не любезничать с женщинами, не оставлять той жены, с какой

сошелся, потому что оставление жен и перемена их производит все распутство на свете.

Третья заповедь. Ни в чем не клясться, потому что ничего нельзя обещать, так как человек весь во власти Отца, и клятвы берутся для злых дел.

Четвертая заповедь. Не противиться злу, терпеть обиду и делать еще больше того, чем то, что требуют люди: не судить и не судиться, потому что человек сам полон ошибок и не может учить других. Мщением человек только учит других тому же.

Пятая заповедь. Не делать различия между своим Отечеством и чужим, потому что все люди дети одного Отца. Соблюдать эти пять заповедей должно не для того, чтобы заслужить похвалу от людей, а для себя».

Этим пяти правилам поведения людей в обществе Толстой давал самое широкое толкование. Из них он выводил свое учение христианско-этического анархизма. Толстой доказывал, что жить за счет других, их труда, это, значит, нарушать самый существенный закон природы, закон равенства. Писатель настаивал на необходимости упрощения образа жизни – в пище, одежде, жилье. Физический труд, по его словам, особенно труд земледельческий, благотворен для человека, способствует его нравственно-духовному развитию. С всею силой своего таланта Толстой показывал несовершенство человеческой природы, обличал страсть к стяжательству, жадность. Толстой как проповедник нравственного возрождения людей оказал огромное влияние на развитие народной культуры и культуры религиозно-оппозиционной.

Решение общественных проблем толстовцы связывали с евангельской идеей нравственного единства и братства всех людей, а также с мыслью Толстого о том, что «все – дети одного Отца». Стоит только людям проникнуться этими началами, полагали толстовцы, и тогда на земле воцарится мир, настанет царство Божие. «Царство Божие внутри вас» – это положение Толстого наиболее активно пропагандировалось толстовцами, ибо оно предполагало ненужность гражданских законов, администрации, воинской службы, в целом самого государства. Проповедь толстовцев теснейшим образом смыкается с антиэтатическим духом анархической идеи. А общественно-политические воззрения Толстого можно определить как одну из форм отечественного анархизма.

Считая всякую власть общественным и нравственным злом, Толстой становился на позиции отрицания государства и власти, любой формы религиозного, духовного, экономического и политического насилия. Насилие как нравственная и теоретическая проблема, поиски путей борьбы с насилием сквозь призму идеи ненасилия – вот основа социально-политического мировоззрения Толстого. Источники возникновения насилия, его формы и значение в жизни индивида и общества, влияние насилия на нравственно-духовную жизнь людей, наконец, правомерность или неправомерность, целесообразность или нецелесообразность насилия – все эти вопросы нашли свое отражение в трудах русского писателя.

Проблема насилия изначально была переведена Толстым в область нравственную. Отрицание насилия он выводил, с одной стороны, из учения о том, как человек должен поступать относительно других людей с тем, чтобы жить правильно, т.е. из этики, а с другой – из философии социального непротивления. Как пишет В. Ф. Асмус, Толстым «выдвигается мысль, будто единственным жизненно правильным образом действий человека, испытывающего на себе самом насилие власти должно быть терпение и покорность, т.е. непротивление».

Насилие, согласно Толстому, несовместимо ни с буквой, ни с духом раннехристианского учения, его этической проповедью. Доказательству этого

положения он посвящает специальную главу своего трактата «Царство Божие внутри Вас». По Толстому, христианство, если оно проповедует не Христа «казнящего», но Христа прощающего и не воюющего, то оно только в этом случае становится учением нравственным. Отрицание насилия есть, во-первых, частный случай из всеобщего этического закона человеческой любви и братства, а во-вторых, насилие неприемлемо из-за невозможности однозначно определить – что есть зло. Учение о непротивлении не следует понимать так, что оно будто бы запрещает борьбу со злом. Это учение лишь запрещает в борьбе со злом прибегать к насилию. Ненасилие дает возможность человечеству и отдельному индивиду разорвать порочный круг зла. Ненасилие становится, таким образом, формой борьбы со злом.

Анализ эволюции русского анархоколлективизма в контексте развития моральной философии показывает, что анархизм как учение является неотъемлемым компонентом духовно-нравственной культуры цивилизованного человечества. Анархическая идея в истории вызывалась в первую очередь кризисным состоянием общества и его нравственности, теми коллизиями, которые возникали в процессе перехода от одних морально-этических систем и ценностей к другим. Показательным примером служит переход от родовой морали с ее приматом коллективности к морали личностно-индивидуальной. Длительный исторический этап в развитии анархического учения – господство анархоиндивидуализма. Человеческая цивилизация, однако, переживала моменты вырождения индивидуализма в эгоцентризм и эгоизм, а это обусловило переориентацию анархизма на начала коллективистские. Отечественная коллективистская этика Бакунина, Кропоткина и Толстого выражала собой эту вторую традицию.

В. А. Бачинин

Санкт-Петербург

Политико-правовая теология митрополита Санкт-Петербургского и Ладожского Иоанна (Снычева)

Будущий митрополит Иоанн (Иван Матвеевич Снычев) (1927 – 1995) родился в крестьянской семье, в 19-летнем возрасте принял монашество. Он окончил духовную семинарию и академию, защитил вначале диссертацию магистра богословия. В конце 1880-х гг. ему было присвоено звание доктора церковной истории. В 1990 г. о. Иоанн стал митрополитом Санкт-Петербургским и Ладожским.

Владыка Иоанн был одним из крупных представителей современного православного социально-политического богословия, высказавшимся по целому ряду крупных общественно-исторических и морально-правовых проблем.

Историософия.

Иоанн утверждал, что у Н. И. Карамзина Россия предстает едва ли не «адам земным», кипящим беззакониями, жестокостями и пороками. А его последователи, Соловьев, Костомаров, Ключевский и другие русские историки, «значительно усилили этот порочный методологический принцип в своих исследованиях... Поврежденный безверием взгляд на русское прошлое, концентрируясь на зле и не умея правильно объяснить себе его происхождение и природу, привел, в конце концов, к воплощению этого концентрированного зла в реальной российской действительности XX столетия».

Много писал о. Иоанн о разрушительном влиянии Запада на российскую

духовность, о порожденной им динамике расцерковления, помрачения и духовного истощения русского религиозного самосознания. По его мнению, Петр I, неаккуратно, грубо прорубивший «окно» в Европу, серьезно повредил «защитные механизмы Православной России». В результате в пределах страны стала постепенно вырисовываться антитеза из двух культур-цивилизаций – традиционной соборной цивилизации православного большинства и модернистской, индивидуалистической культуры просвещенного, безбожного меньшинства. В качестве предельной формы западничества предстал большевизм, с приходом которого стало ясно, что антитеза «Россия – Запад» равнозначна по своей сути антитезе «Христос – антихрист» и что борьба Запада с Россией – это война антихриста против Христа. С особой отчетливостью это видно на примере Лиги Наций и ООН, которые под предлогом создания «международного правового пространства» стремились ускоренными темпами реализовывать масонские программы во всех уголках земли.

Цитируя З. Бжезинского, о. Иоанн выразил согласие с его мыслью о том, что Россия в конце XX века проиграла титанический поединок с США, была побеждена. Однако, он не уточняет, что в данном случае цивилизация, основывающаяся на традициях византизма, проиграла цивилизации, вскормленной протестантизмом.

Критика концепции естественных прав человека.

Для о. Иоанна характерно негативное отношение к западной правовой традиции, которую он называл «правовым идолопоклонством». Наибольшее негодование у него вызывал тезис о естественных, прирожденных правах человека, представлявшийся ему искусственным и заведомо лживым. Он считал, что за данным тезисом кроется ни что иное, как стремление западного сознания отыскать основания для излюбленной им позиции индивидуализма. Однако, в человеке гораздо важнее и значимее не склонность претендовать на некие права, а способность демонстрировать ответственность, следовать долгу, исполнять свои религиозные, гражданские и семейные обязанности.

Согласно о. Иоанну, идея естественных прав человека гуманна лишь на первый взгляд. В действительности же апелляция к этим правам порождает гордыню и тщеславие, настраивает людей друг против друга, ведет к разделению, обособлению, «войне всех против всех». Прежде, чем апеллировать к своим правам, человеку следует сосредоточить все внимание на исполнении своих обязанностей.

Право, как таковое, – это только инструмент, позволяющий обществу приближаться к реализации определенных социально-нравственных идеалов. И оно только тогда будет действительно служить общественному благу, когда для него будут значимы религиозно-нравственные заповеди справедливости, любви и милосердия. Далеко не все «естественные» человеческие запросы отвечают истинным правовым критериям. Существует не мало греховных страстей и пристрастий, которые несут в себе огромную опасность для духовного здоровья общества и личности. И право не должно служить их проводником. Но на практике, – сетовал иерарх, – часто происходит обратное: власть, действующая в рамках юридических законов, разрушает нравственное здоровье народа.

Критика демократии и апология имперского принципа.

В глазах о. Иоанна демократия – это антихристианское лжеучение, порочная политическая практика и даже «квазирелигия». В демократии он видел губительную социально-политическую форму, обрекающую государство и народ на моральный распад. Ему представлялось, что либерально-демократическая идея подтачивает духовные, религиозные основы традиционного общественного устройства,

разлагает национальное сознание. В обществе, одурманенном «демократическим хаосом» бразды правления незаметно для народа переходят к чужеродным, теневым силам – космополитической элите, международному капиталу или мировому масонству, которые постепенно превращают Россию в орудие достижения неких глобальных планов, чуждых ее народу.

Дорожа имперским принципом, он утверждал, что «имперская схема межнационального взаимодействия является наиболее жизнеспособной и справедливой». Он даже говорил об «имперском, державном инстинкте русского народа» и протестовал против тех поношений, которым подвергается имперская идея.

Для о. Иоанна формами наиболее полного и последовательного воплощения в жизнь «великого имперского принципа» служат Римская, Византийская и Российская империи. При этом в императорской России этот принцип достиг наивысшего совершенства, поскольку в ней соединились в одно гармоничное целое римское самодержавие, византийская православность и русская народность.

Иоанн не указал на то, каким образом имперский принцип может послужить современному российскому государству. Он лишь выдвинул некий образец, постарался описать «идеальный тип», который, по его мнению, было бы совсем неплохо воспроизвести в России. Однако, идеолог «православного империализма», не принял во внимание того, что современная Россия, прошедшая через семидесятилетнее «Вавилонское пленение» в тисках советского империализма, не склонна разделять имперские идеалы и что сегодняшнее массовое российское сознание вряд ли способно отнестись с сочувствием к имперскому принципу.

Проблема антисемитизма.

В России антисемитизм имеет глубокие исторические корни. Антисемитские настроения нередко высказывали видные церковные иерархи. В русле этой, достаточно устойчивой традиции следует рассматривать следующий фрагмент из книги о. Иоанна «Русская симфония»: «Крещение Руси лишь увеличило неприязнь иудеев [имеется в виду население Хазарского каганата, исповедовавшее иудаизм и именуемое в книге хазарскими «жидовинами». – В. Б.] к русским. История донесла до нас достоверные отголоски этой жгучей религиозной ненависти. В 1096 году в Корсуни местным иудеем был замучен инок разоренного половцами Киево-Печерского монастыря Евстратий Постник. Еврей купил его у половцев, принуждал отречься от Христа, морил голодом, а в день Святой Пасхи распял его на кресте в присутствии других членов иудейской религиозной общины. Православная Церковь празднует память преподобного мученика Евстратия 28 марта по старому стилю. Со временем мученик «умученных от жидов» православных христиан рос, и это тоже не могло вызывать на Руси никаких симпатий.

В этой же книге утверждается, что интриги иудейской диаспоры, обладавшей большой финансовой мощью, способствовали падению Византийской империи в 1453 г. После этого активность иудеев будто бы переместилась в Россию, оставшуюся «единственным оплотом чистого апостольского Православия». Поэтому «вся тяжесть ненависти народа-богоубийцы закономерно и неизбежно сосредоточилась на народе-богоносце, соделавшем задачу сохранения веры смыслом своего бытия».

Далее говорится о том, что, будто бы, в 1470 г. в Новгород прибыл из Киева еврей Схария с несколькими единоверцами, который распространил некое учение, получившее название ереси «жидовствующих». О. Иоанн называет это учение идеологией государственного разрушения, заговором, имевшим целью изменить

мироощущение русского народа и формы его общественного бытия. «Сделавши все для основания тайной еретической организации, евреи бесследно исчезли – то ли уехали из города, то ли скрылись так ловко, что перестали привлекать к себе внимание народа и властей».

В этих пассажах никак не представлена историческая фактография, которая хоть как-то подтверждала бы деструктивную активность иудеев на Руси. Вместо доказательств действительного существования этих событий присутствуют лишь субъективные домыслы и откровенный негативизм антисемитского характера.

Идеализация Ивана Грозного и опричнины.

В настоящее время достаточно часто встречаются такие описания и оценки личности царя Ивана, которых преобладают только светлые краски. Более того, в отдельных случаях деятельность царя характеризуется его в терминах православной святости. В выступлениях такого рода даже опричнина предстает сугубо положительным фактором русской политической и религиозной истории. В этом русле строил свои рассуждения и митрополит Иоанн, предлагавший осознать «величие жизненного подвига» Ивана Грозного: «Опричнина, - писал он, - стала в руках царя орудием, которым он просеивал всю русскую жизнь, весь ее порядок и уклад, отделяя добрые семена русской православной соборности и державности от плевел еретических мудрствований, чужebesия в нравах и забвения своего религиозного долга... Как некогда богатство, опричное служение стало формой церковного послушания – борьбы за воцерковление всей русской жизни, без остатка, до конца... Сам указ об опричнине появился не вдруг, а стал закономерным завершением длительного процесса поиска Иваном Грозным наилучшего, наихристианнейшего пути решения стоявших перед ним, как помазанником Божиим, задач».

По мнению владыки, сто казней в год, осуществляемых опричниками, - это не так много, чтобы говорить о «царском терроре» Иными словами, убийство, совершаемое, в среднем, раз в три дня на протяжении тридцати лет существования опричнины, - это еще не основание для обвинений их инициаторов в жестокости и кровожадности.

В указанной книге царь Иван предстает образцом высокой нравственности, достойным канонизации. «По благочестию в личной жизни, - пишет автор, - с Грозным царем может сравниться, пожалуй, лишь царь Тишайший – Алексей Михайлович, проводивший в храме по пять часов в день и клавший ежедневно от тысячи до полутора тысяч поклонов с молитвой Иисусовой... Поведение его всегда и во всем определялось глубоким и искренним благочестием, полнотой христианского мироощущения и твердой верой в свое царское «тягло» как Богом данное служение. Даже в гневе Иоанн пребывал христианином».

Объяснить причины подобной апологетики можно, наверное, стремлением показать, что русские цари, под пятой которых православная церковь находилась на протяжении столетий и вынуждена была терпеть от них многие притеснения, не были такими плохими, как их изображают историки. Терпеть патерналистское отношение государства к церкви, царя к иерархам было бы унижительно, если бы самодержцы были дурными правителями. Но если они являли собой образцы святости, то та же самая позиция приобретала бы уже совсем иной характер и выглядела бы как вполне благопристойное пребывание под их отеческим покровительством.

Браславский Р. Г.
Санкт-Петербург

Социологический диагноз правовой культуры дореволюционной России

(Исследование поддержано РГНФ, грант № 07-03-00475а)

В пореформенной России обычное право и народное правосознание стало предметом целенаправленного изучения со стороны целого ряда этнографов, юристов, экономистов, социологов. С одной стороны, настоятельная потребность в изучении обычного права была вызвана практическими задачами, в частности план кодификации права предусматривал вслед за сводом законов составление гражданского уложения, в котором санкционированные законом нормы обычного права не могли быть оставлены без внимания. С другой стороны, исследовательский интерес к народному праву возник на волне широкого политического и культурного движения народничества. Примыкавшие к нему исследователи обращались к обычному праву в поисках «народной правды».

Еще славянофилы указывали на «постоянное несогласие между законом и жизнью, учреждениями писаными и живыми нравами народными» как главное противоречие социокультурного бытия европеизирующейся России. В пореформенной России до начала XX в. расхождение между обычным правом и законодательством только увеличивалось. Развитие российского законодательства шло в направлении сближения его с законодательствами западноевропейских стран, но отдаляло от правосознания народа. И это притом, что обычное право, как комплекс норм и институтов, продолжало играть огромную непосредственную роль в жизни подавляющей части населения страны. Обычное право было официально признанным сегментом нормативно-институциональной структуры дореволюционного российского общества, обеспечивающим регулирование, прежде всего, гражданско-правовых отношений в крестьянской среде. Признание российским законодательством за нормами обычного права действительной юридической силы сохраняло традиционный крестьянский правопорядок (его нормы, ценности, институты, отношения, представления) в его внутренней замкнутости и обособленности от общего правопорядка. Однако помимо консервативных правительственных мер, призванных оградить деревню от «вредного» влияния города и имеющих целью «подморозить» сложившийся строй крестьянской жизни, некоторые прогрессивные институциональные инновации создавали условия не только для воспроизводства традиционной правовой культуры в отведенном ей сегменте общества, но и способствовали ее вторжению в сферы, до того подлежавшие законодательному регулированию. Так, введение суда присяжных, состав которых формировался по большей части из крестьян, создавало возможности для решающего влияния обычно-правовых представлений на общую судебную практику (а не только практику сельских, волостных судов) и тем самым способствовало их поддержанию в качестве действенных регуляторов поведения индивидов за пределами суда, в повседневном взаимодействии. Закон, призванный служить инструментом урегулирования, улаживания споров и конфликтов в обществе, становился источником социальной напряженности, вступая в противоречие с традиционными юридическими воззрениями народа. Несоответствие закона народному правосознанию лишало легитимности как сам закон, так и государственную власть, которая этот закон создавала. Носителям традиционного правосознания закон представлялся непонятной, внешней, чуждой силой. В то же время у крестьян в соответствии с особенностями их правовой

культуры формировались такие ожидания, которые не могли быть реализованы законным способом и вообще противоречили курсу реформирования, капиталистической модернизации России. Эмансипация крестьян в 1861 г. вызвала твердую уверенность среди крестьян в наступлении «черного передела» с передачей им помещичьей земли. Иногда эти ожидания приводили крестьян к невыгодным для себя в экономическом отношении решениям (например, к отказу выкупить на выгодных для себя условиях землю в твердой уверенности, что она и так достанется им даром), иногда прямо толкали их к нарушениям прав чужой собственности и беспорядкам.

Если все исследователи русского обычного права отмечали его несоответствие действовавшему в России законодательству, то в определении степени, характера, причин и последствий этого противоречия их взгляды расходились. Одни видели в обычном праве особый тип права, отличный от сложившегося законодательства и выражающий традиционные народные (крестьянские) представления об основных устоях общественной жизни (А. Я. Ефименко, Е. И. Якушкин, И. Г. Оршанский, К. Р. Качоровский). Другие (С. В. Пахман, Гольмстен, Н. К. Бржеский) стремились свести нормы обычного права к тем же началам, которые господствуют в официальном гражданском праве, а отклонения от этого последнего объясняли особенностями социально-экономического строя крестьянской жизни.

Наиболее отчетливо и подробно представление о типическом отличии обычного права от законодательного, «культурного» права впервые была изложена Александрой Яковлевной Ефименко. Она доказывала существование в народном праве трудового начала, как самостоятельного юридического принципа, отвергаемого законодательством, писаным правом. В основе крестьянского понятия о собственности лежит труд, затраченный на приобретение имущества. Специфика правосознания русского крестьянства очень хорошо прослеживается в его отношении к собственности на землю. «Взгляд крестьянина на землю вытекает из его взгляда на труд как на единственный, всегда признаваемый и справедливый, источник собственности. Земля – не продукт труда человека; следовательно, на нее и не может быть того безусловного и естественного права собственности, какое имеет трудящийся на продукт своего труда». По общераспространенному крестьянскому воззрению, землей должен пользоваться лишь тот, кто вкладывает в нее свой труд. Отсюда практически повсеместно распространенное в пореформенном крестьянстве ожидание «черного передела».

В соответствии с трудовой концепцией прав собственности крестьяне относятся с уважением почти религиозным к праву собственности на те земельные продукты, которые произведены трудом человека, но у них практически отсутствует уважение к праву собственности на естественные произведения почвы. «Накосить, например, чужой травы для корма лошадей в дороге не составляет, по мнению крестьян, проступка, потому что «трава Божья», но взять клочок сена из стога – преступление, так как «сено работано». Также смотрят крестьяне и на охоту в чужом лесу, на рыбную ловлю в реках и озерах, на сбор ягод и грибов и на добывание песка и глины в чужих владениях» Аналогичным образом, каждый сельчанин имеет право выпускать свой скот на чужую сжатую ниву или скошенный луг, пока владелец земли опять не начнет ее обрабатывать. Нарушение этой нормы обычного права землевладельцем, когда тот штрафовал крестьян за бродившую по его пару или скошенному лугу скотину, нередко приводило к поджогам, обыкновенно ограничивавшихся молотильным или сушильным сараем землевладельца.

Согласно А. Я. Ефименко, трудовое начало господствует и в обычном наследственном праве. В наследовании у крестьян, отмечает исследовательница народной жизни, кровное начало уступает место принципу трудового участия в приобретении общей семейной собственности, поэтому наследование у крестьян в большинстве случаев имеет вид семейного раздела. Но особенно ярко обычно-правовой принцип «затраченного труда» выступает в решениях волостных судов по делам о неправом пользовании чужим имуществом. Так, если лицо, захватившее чужую землю, успело уже вложить в нее свой труд, например, вспахало ее или засеяло, то при возвращении земли ее законному владельцу этот труд, как правило, вознаграждается тем или иным способом.

Идея о том, что в источнике приобретения прав собственности лежит труд, не составляет исключительно национальной особенности русской традиционной правовой культуры, эта идея является общей для обычного права и западноевропейских народов. Но, как отмечал Л. Е. Оболенский, «у нас эта идея не есть только идея, а есть... живой действующий факт нашего обычного права, применяемый ежедневно во всех углах России в делах между крестьянами на их волостных судах и сельских сходах». В этой действительности русского обычного права сказались особенности социально-экономической и политического развития России по сравнению с западноевропейской историей. Согласно А. Я. Ефименко, если по обычному праву права собственности приобретаются благодаря «труду», то по официальному западноевропейскому праву, наследовавшему римскому праву, в источнике прав собственности лежит захват, занятие, оккупация (*ossiratio*).

Концепция трудового начала в обычном праве была поддержана Л. Е. Оболенским, К. Р. Качоровским. Против концепции трудового начала в русском обычном гражданском праве выступил его крупнейший знаток профессор Санкт-Петербургского университета С. В. Пахман. Свою позицию в вопросе о юридическом значении личного труда в приобретении прав собственности он сформулировал следующим образом: «при всем экономическом значении личного труда и уважении к нему в крестьянском быту, ему не может быть усваиваемо самостоятельное юридическое значение, с одной стороны, потому, что в тех случаях, когда за труд полагается вознаграждение, право на такое вознаграждение сводится не к самому труду, а к другим юридическим основаниям, каковы: сделка, поручение, предполагаемое согласие, недозволение обогащаться на счет чужого ущерба и т.п., а с другой, потому, что труд сам по себе не всегда ведет к праву на вознаграждение, а рассматривается иногда только как действие, нарушающее чужое право, напр[имер], когда кто-либо эксплуатирует в свою пользу землю, принадлежащую другому лицу». Но независимо от своего отношения к «трудовой» теории, исследователи обычного права сходились в признании того, что в народном сознании отсутствует отчетливое разграничение «собственности» от «владения».

Еще одна особенность обычного права, отмеченная А. Я. Ефименко, заключается в его «субъективизме». Особенность эта состоит в том, что народный суд каждый частный случай рассматривает индивидуально, не определяя его в заранее установленные юридические формулы, т.е. действует по принципу *ad hoc*, руководствуясь чувством естественной справедливости. И эта специфика русского обычного права выводится также из особенностей русской истории, в которой не было, если использовать выражение Иеринга, «борьбы за право», не было завоевания.

М. А. Беляев

Воронеж

К вопросу о методологическом потенциале российской философии права

Современная философия должна, прежде всего, выполнять синтетическую функцию по отношению к всякого рода частным наукам. Не существует исключения и для комплекса государственно-правовых наук. В этом смысле философию права следует трактовать как методологию (или метаметодологию) правового познания, т.к. для рефлексии над гносеологическими основами той или иной отрасли знания необходимо некое отстранение, или «отрицание» собственно научного дискурса и переход в новое, семантически более богатое проблемное поле. Собственно говоря, и сам синтез нуждается в смысловом разъяснении, в структурно-познавательном и методологическом опредмечивании.

Потребность в методологической функции у философии права существует довольно давно, поскольку бесконечная дифференциация теоретического знания не может не вызывать к жизни «свое иное», т.е. интеграцию. Если факт дифференциации нельзя оценивать в терминах «хорошо-плохо», «практично-непрактично» (т.к. это явление объективно и выражает онтологический принцип динамики научного знания через постоянное и все расширяющееся «опредмечивание» мира), то единство методологической основы научного познания права есть безусловное благо и окончательное избавление отечественной философии права, равно как и теории права, от каких бы то ни было симптомов (или действительных деструктивных проявлений) научного кризиса. Последний связан во многом с неоднократными попытками некритического заимствования западных политико-правовых идей, которые, будучи без какой-либо адекватной трансформации (чаще всего невозможной) перенесены на чужую, исторически неподготовленную почву, теряют преобразовательную силу. Такой философии права остается лишь, по выражению Маркса, различным образом объяснять мир. Но ведь «дело заключается в том, чтобы изменить его», т.е. необходимо единым образом подходить к познанию, созданию и применению права как к деятельности *suī generis* для того, чтобы методология права могла быть единой. Оговоримся, что единство здесь понимается скорее в ценностно-мировоззренческом, нежели чем в собственно познавательном аспекте, ибо бессмысленными являются предложения о выработке единого и единственно верного метода познания права. Если бы право было онтологически однородным явлением, то, действительно, весь набор методов можно было бы редуцировать к герменевтике (дабы выяснить, что имел в виду законодатель) и социально-классовому анализу права (чтобы понять, кому выгодна данная норма или нормативный правовой акт). В реальности право – онтологически «многослойный» феномен, его поэтому необходимо изучать с помощью и экономических и лингвистических и некоторых других нехарактерных для теории права методов (например, общая семантика и пр.). Самая важная задача в этой области – подобрать соответствующие методы и избавить науку от всего лишнего (например, от бесплодных попыток применять к государственно-правовым явлениям т.н. «синергетический» подход). «Региональной» онтологии должна соответствовать «региональная» гносеология и методология. Последнюю несложно сконструировать (достаточно вспомнить, а лучше – взять на вооружение интересные разработки Московского методологического кружка в т.ч. о моделях-конфигураторах и т.п.). Совсем другая и более сложная задача, стоящая сегодня перед отечественной философией права – выяснить, каковы связи между

методологией и мировоззрением в сфере правового познания. Очевидно, здесь нет места прямому детерминизму, но нельзя также говорить и о вероятностном взаимодействии. Наиболее интересным представляется разработка генетического аспекта указанной проблематики. В этом смысле у отечественной философии права существуют неоспоримые преимущества, данные ей самой историей. Можно с уверенностью констатировать, что мы преодолели негативное и одностороннее понимание права, господствовавшее в советской науке в 50-е – 90-е годы. Это важно не только потому, что исследователи научились, наконец, нормальной критике, но и потому, что тот опыт невозможно не учесть при разработке сегодняшней философско-правовой проблематики. Хотя абсолютно новых проблем в философии нет вообще, ряд тем заслуживает скорейшей концептуализации (это связано, например, с изменением роли и места государства в обществе, с глобализацией мировых рынков, с трансформацией капитализма и т.д.). Сегодня, когда мы изучаем наследие двадцатого столетия, нам необходимо подходить с диалектической меркой к собственному философско-правовому опыту, рассматривая дореволюционную и советскую философские трактовки права как своего рода тезис и антитезис. Новая философия права может быть только синтезом, причем синтез этот должен разворачиваться в нескольких уровнях.

Во-первых, на уровне разработки концепции методологической преемственности в правовой науке. Сегодня много говорят о смене парадигмы в теории права, но никто не задался вопросом, а является ли парадигмальной эта наука? Здесь – вновь пример не критического восприятия западной концепции. Её создатель Т. Кун логически вывел свойство парадигмальности из особенностей истории развития естествознания, при этом вовсе не имелось в виду, что всякая наука обречена в силу своей социальной природы на парадигмальный образ жизни и развития (и никакой серьезный историк науки не станет этого утверждать). Парадигмальность правовой науки на сегодняшний день – не доказанная гипотеза. Гораздо важнее будет установить логико-историческим путем возможности изменения методов познания объекта науки (или, что то же самое, изменения способов конструирования предмета науки) вследствие изменения самого объекта познания.

Во-вторых, синтетичность будет выражаться еще и в поиске определенных границ для всего комплекса исторических, теоретических и философских правовых наук. Вообще, хотя это может показаться банальным, но философии права необходима скорейшая концептуализация границы познания права, причем с разных сторон: с позиции пределов формализации и аксиоматизации нормативного материала, с точки зрения ограничения методологического плюрализма и др.

В-третьих, актуальным является поиск оснований и форм новой – нематериалистической – диалектики, конечно, в аспекте ее значимости для более глубокого и верного понимания сущности права. Последняя, на наш взгляд, не может выражаться никаким иным способом, кроме как через диалектическое противоречие, носящее существенно-необходимый по отношению к существованию права характер. Немаловажным будет заметить, что подход к причинам и способам бытия права должен отойти от экономического детерминизма в сторону смысловой сферы, поскольку, если мы хотим преодолеть чрезмерный объективизм (равно как и беспринципный релятивизм) в гуманитарной эпистемологии, нам необходимо найти структуру, существующую (значащую) до объект-субъектного разделения (в логическом, а не временном значении такого разделения).

Таким образом, пути от рядоположенных и никак логически не связанных между собой правовых теорий к содержательно богатому единству существуют. Мы позволили себе наметить лишь один из таких путей, будучи абсолютно уверенными в превосходном и плодотворном будущем отечественной философии права, в достижимости поставленных целей и в блестящем развитии российской теоретико-правовой традиции.

В. И. Бочкарева

Санкт-Петербург

Возникновение социологии права в России

(Исследование поддержано РГНФ, № 07-03-00475а)

Связь общества с правом существовала всегда, право – это «вечное явление». То, что право есть явление социальное, отмечали еще римские юристы: «где есть общество, там есть право» (*ubi societas, ibi jus est*). Любое постоянное взаимодействие в обществе, сообществе, социальной группе требует связности, формализации, упорядоченности – правопорядка, правоотношений, распределения прав и обязанностей между его членами по определенным правилам, схемам, рецептам поведения. Право и относительно автономно, и одновременно как бы «растворено» во всех сферах жизнедеятельности, без него невозможно существование человеческого общежития.

Юриспруденция, имеющая многовековую историю, изучала право как совокупность норм. Методологическая «чистота» изучения права определялась анализом юридических понятий, определений («догм права»), их описанием толкованием, систематизацией, классификацией норм. Несмотря на признание связи общества с правом до XIX века право изучалось юриспруденцией автономно, изолированно от системы общественных отношений; социальная роль права, роль социокультурных факторов (экономики, политики, образования, социальной структуры, религии и т.д.) в процессе правоотношений, правотворчества не исследовалась.

Потребность и возможность в изучении права как социального явления возникла во второй половине XIX века. Это было связано с появлением социологии и развитием объективной тенденции становления правового государства, основанного на принципе ограничения государственной власти, ограничения, которое создается расширением сферы субъективного права; активизацией правотворческой деятельности – «юридического производства»; появлением новых отношений, требующих правового регулирования, новых правовых институтов, юридических учреждений.

Но, чтобы изучать право как социальное явление, необходима была разработка теоретического инструментария исследования права. Это означало прежде всего, что, не вторгаясь в область юриспруденции, следовало отойти от утвердившейся в ней позиции, что право есть совокупность норм, установленных государством, т.е. не считать государство тем единственным видом реальности, которая определяет специфику правовых норм и отличает их от других социальных норм (нравственных, религиозных). Реальная жизнь не ограничивается только законоприменительной практикой.

Что касается «юридического производства», правотворческой деятельности в России, то вторая половина XIX века определялась как «эпоха, когда личность сбрасывает с себя полицейско-бюрократическую опеку государства и завоевывает неотъемлемые права свои». Процесс этот был неровным и мучительным, серьезные

демократические завоевания сопровождались усилением административной власти, но формы правотворчества были самыми разнообразными. Сюда следует отнести и крестьянскую реформу 1861 г., и судебную 1864 г., введение новых юридических институтов и учреждений: единый кассационный суд, ювенальный суд, нотариат, суд присяжных по уголовным делам, институт присяжных поверенных – адвокатура (как независимая самоуправляющаяся корпорация), институт мировых судей (который затем был заменен земскими начальниками и восстановлен в 1912 г., хотя полностью реализован так и не был). Положением 1864 г. была учреждена земская управа как орган местного самоуправления (Положением 1890 г. земское управление было ограничено). Несмотря на отмену крепостного права, в фабрично-заводской системе продолжали господствовать крепостнические отношения, по закону 1895 г. была запрещена «передача» рабочих от одного нанимателя другому. Закон 1882 г. не допускал к работе детей, не достигших 12 лет, в 1887 г. рабочий день был ограничен до 11,5 часов, в 1903 г. издан закон об ответственности предпринимателей за несчастные случаи с рабочими. В 1890-е годы была создана комиссия для разработки проекта гражданского кодекса. Вопросы отработки правового механизма регулирования бюджетной и таможенной политики, железнодорожных тарифов, деятельности артелей, политики кредитования частных предпринимателей и др. стали центральными на Всероссийском торгово-промышленном съезде 1896 г., в работе которого приняли участие представители власти, видные профессора, владельцы и управляющие предприятиями, инженеры, журналисты и др.

Резко возросла потребность в профессиональных юристах. (Следует отметить, что в континентальной Европе подготовка профессиональных юристов началась в XI-XII вв., в России – в XIX в.). Так, по данным отчета Императорского Санкт-Петербургского университета за 1894 г., на юридическом факультете обучалось 52,82% студентов, на математическом и естественных факультетах – 37,21%, на историко-филологическом – 6,76%, на восточном – 3,21%.

А. Д. Градовский отмечал, что проведение реформ, правотворческая деятельность в России после освобождения крестьян позволили России сделать «больше, чем когда бы то ни было, шагов по европейской дороге».

Что касается развития социологии в университетской среде, то оно было связано в России с юридическими факультетами, где преподавалась и политэкономия, и статистика. Видными представителями социологического направления среди юристов были С. А. Муромцев, Н. М. Коркунов, П. И. Новгородцев, Л. И. Петражицкий, М. М. Ковалевский, Ю. С. Гамбаров, Н. А. Гредескул, П. А. Сорокин, Н. С. Тимашев, Д. Г. Гурвич и др. Эта плеяда российских юристов была хорошо знакома с взглядами О. Конта, Г. Спенсера, Л. Гумпловича, Г. Зиммеля, Ф. Тенниса, Г. Тарда, Э. Дюркгейма и др. Не случайно Н. И. Кареев в своей фундаментальной работе «Основы русской социологии», исследуя процесс ее становления и развития, выделил особую главу «Русские юристы-социологи».

Ведущую роль в преподавании и применении статистики при исследовании правовых явлений сыграли выдающиеся российские ученые Ю. Э. Янсон (1835-1893) и А. И. Чупров (1842-1908), взгляды которых на статистику как академическую дисциплину формировались прежде всего под влиянием О. Конта и Дж. С. Милля. Ю. Э. Янсон с 1876 г. в течение 12 лет был деканом юридического факультета Санкт-Петербургского университета и несколько раз за это время занимал должность ректора университета. В 1894 г. студентам-юристам предлагалась тема для научной разработки на соискание премии Юлия Эдуардовича Янсона по социологии права «Зависимость преступности от степени образования в России».

А. И. Чупров (юрист по образованию), которого связывала дружба с С. А. Муромцевым и М. М. Ковалевским, преподавал статистику на юридическом ф-те Московского университета. Он вел семинар, где под его руководством студенты изучали и обрабатывали материалы правительственной и земской статистики для объяснения явлений, связанных с правом.

Концептуальная разработка социологии права началась тоже в России. Эта разработка теоретического инструментария, необходимого для исследования права как социального явления, связана с именем С. А. Муромцева, его работой «Определение и основное разделение права» (1879 г.).

Н. И. Кареев в «Основах русской социологии» писал: «...можно сказать, что из всех русских ученых-юристов своего времени Муромцев был первым, который указал на необходимость теоретического изучения права как социального явления, т.е. с социологической точки зрения. На Западе вопрос о таком изучении был поднят позднее, причем там нередко повторялось то, что было уже высказано Муромцевым, оставшимся за границей малоизвестным». О Муромцеве как «основателе» социально-научной теории права писали Б. А. Кистяковский, Г. Ф. Шершеневич, Н. М. Коркунов, Ю. С. Гамбаров и др.

Особую значимость в теоретической разработке социологии права Муромцева имели вопросы, связанные с определением предмета и методологии социологии права. Сам термин «социальное явление» применительно к праву сводился к общепринятому утверждению о взаимосвязанности права с обществом, с общественной жизнью. Но вставал вопрос о том, как исследовать социальную природу права и в чем она выражается. Для права как социального явления, по Муромцеву, основным признаком является правовой факт, как «осуществление» права в жизни. Осуществление права в жизни проявляет себя в субъективном праве (публичном и частном, правомочном и обязывающем) и не связано исключительно с правоприменительной практикой, с применением в жизни права, данного в законах. В юриспруденции субъективное право рассматривалось как вторичное, производное от объективного права. В реальной жизни «осуществляется» далеко не только право, записанное в законах и абстрактных, безличностных нормах. К правовым фактам Муромцев относит и факт бессилия правовой нормы, факт уклонения от ее исполнения, факт сопротивления и нерасположения к ней, факт того, что «норма отжила свой век» и т.д.

Признание Муромцевым первенства субъективного права над объективным в методологическом отношении выдвигало проблему изучения права как социального явления. Субъективное право, «осуществляющееся» в правоотношениях, в правовом взаимодействии, определяет реальный порядок в обществе. Поэтому, по определению Муромцева, «под правом в собирательном смысле надо разуметь правовой порядок».

Основной (но не единственный) признак субъективного права – связь с личностью (и с естественным правом). Однако Муромцев, как и большинство российских «юристов-социологов», (в отличие от Р. Иеринга, который оказал большое влияние на формирование взглядов Муромцева) связывал субъективное право не только с физическим лицом, но и с коллективной личностью, формальным, юридическим лицом. Ни социальное, ни индивидуальное начало в изучении права не должно восприниматься как безусловно доминирующее. Субъективное право – это мера свободы субъекта права в его взаимодействии с индивидами, социальными группами, структурами, институтами общества; мера, обусловленная объективным правом во всех формах его проявления.

Теоретико-методологическая позиция Муромцева расширяла сферу

исследования права, как права не внутри правовой догматики, «а вне ее и притом рядом с нею». Она включала такие вопросы, как критерии оценки правопорядка, формы права и формализация правовых отношений, практические цели исследования права в жизни, политика права, связь права с социальными институтами общества, психологические основы права, функции права, «негативное» осуществление права и др. Разработка этой проблематики связана с именами таких «юристов-социологов», как Н. М. Коркунов, П. И. Новгородцев, Л. И. Петражицкий, М. М. Ковалевский, Ю. С. Гамбаров, Б. А. Кистяковский, П. А. Сорокин, Г. Д. Гурвич и др. Ю. С. Гамбаров называл социологию «научной философией правоведения»

Что касается западных исследователей в области социологии права начала XX века (Е. Эрлиха, О. Бюлова, Г. Канторовича, Ф. Жени, Л. Шпигеля и др.), то они, по словам Б. А. Кистяковского, повторяли то, «что уже раньше было установлено у нас С. А. Муромцевым» и делали шаг вперед, учитывая новый практический и научный юридический опыт.

Б. В. Васильев

Воронеж

Парадигма «нравственного идеализма в праве» в философии русского неолиберализма

Проблема соотношения права и нравственности всегда была в центре внимания философско-правовой мысли в силу специфики национальной культуры, для которой было характерно искание правды, понимаемой как единство юридического и этических начал. Свое концептуальное выражение эта проблема получила в русской неолиберальной философии права конца XIX – начала XX вв. (В. М. Гессен, Б. А. Кистяковский, П. И. Новгородцев, Л. И. Петражицкий, И. А. Покровский, Е. Н. Трубецкой и др.), в которой в рамках движения «возрожденного естественного права» обосновывалась идея об обусловленности права нравственностью. «Возрождение естественного права» понималось в неолиберальной философско-правовой мысли как восстановление связи между философией права и этикой, утраченной в позитивистской парадигме. Рассматривая право и нравственность как самостоятельные и взаимосвязанные феномены социальной жизни, неолиберальные философы выступили с обоснованием нового подхода к праву, который Новгородцев сформулировал как «нравственный идеализм в праве».

Основу этого подхода составляло признание самостоятельного значения за нравственным началом. Как подчеркивал Новгородцев, «... нравственность должна быть понята не только со стороны своей исторической изменчивости, но так же как явление и закон личной жизни, как внутренняя абсолютная ценность». Основной вопрос естественного права был вопрос о праве будущего. В контексте концепции «нравственного идеализма в праве». Будущее ставилось в связь с нравственным идеалом. Вместе с тем, по основному смыслу проблемы естественного права, построение будущего было и оценкой настоящего, производимой с точки зрения нравственного должностования.

Направление «нравственного идеализма в праве» в русской неолиберальной философии развивалось в контексте философского идеализма и имело свою специфику. Как отмечал Кистяковский, «идеалистическое течение последней формации возникло у нас из признания самостоятельности этической проблемы, т.е. самостоятельности требований справедливости, самостоятельности этического

долженствования и социального идеала». Обоснование самостоятельности этической проблемы в русской неолиберальной философии шло в двух направлениях. Одно из них, опираясь на философско-правовые идеи Канта и Гегеля (Новгородцев, Е. Трубецкой), приходило к выводу, что решение этической проблемы невозможно без решения метафизической проблемы, которая и служит основанием ее решения. Второе направление, называемое Кистяковским «научно-философским идеализмом», опиралось на неокантианскую методологию. Различие этих направлений, таким образом, заключалось в том, что сторонники метафизического идеализма, нравственные суждения и оценки, лежащие в основании этической проблемы, основывали на знании, полученном посредством метафизической интуиции, религиозной веры, а представители «научно-философского идеализма» опирались на научное познание нравственного мира.

«Нравственный идеализм в праве» не исчерпывался этическим идеализмом. Отдельная личность, как носительница абсолютного закона нравственности, живет и действует в определенной социальной среде, что требует соотнесения нравственного закона и социально-исторических условий. «Общество, - писал Новгородцев, - по своему существу, есть не ограничение личности, а ее расширение и восполнение». Моральная философия дает нравственному закону общие цели и основные принципы. Однако нравственный закон не может оставаться отвлеченной нормой: он должен найти свое осуществление во внешнем мире. Таким образом, нравственная проблема включает в себя субъективную этику, где нравственность понимается как абсолютная ценность индивидуальной жизни, и объективную этику, которая рассматривает вопрос об условиях осуществления нравственного закона.

Вопрос о переходе от субъективной этики к объективной был центральным в философии права русского неолиберализма. По утверждению Новгородцева, это было самым слабым местом этики Канта, поскольку эта этика указывала только основные принципы, давала нравственной воли только общее направление и в силу формализма выступала препятствием на пути своего практического воплощения. У Гегеля, который акцентировал главное внимание на объективной стороне нравственности, на ее осуществлении в жизни и воплощении в общественных союзах, личность приводилась в связь с обществом как необходимым условием для нравственного развития. В объективной этике нравственный закон понимался уже не как норма обособления личности, а как основа для общей нравственной жизни, связывающей всех воедино некоторой общей целью.

Однако у Гегеля, отмечал Новгородцев, задача нравственной организации общества выступает задачей более высшего порядка, чем нравственное призвание личности. Рассматривая вопрос о связи субъективной этики, построенной на определении моральной воли личности, и объективной этики, русский философ права наметил принципы возможного сочетания этической теории Канта и философии Гегеля. Формальный характер кантовского учения о морали необходимо было восполнить вопросом об осуществлении нравственного закона в жизни, на чем делал акцент Гегель. Новгородцев так формулировал принципы этого синтеза. «...Содержание нравственности черпается из общества, из исторических условий его развития. Но понятие личности представляет ту неизменную основу, к которой это содержание должно относиться, и ту высшую норму, которая должна быть признана над обществом». Таким образом, получается соотношение принципов автономной личности и общественной организации как цели к средству, в противоположность тому, как представлял это отношение Гегель.

Разграничивая право и нравственность, Новгородцев ставил вопрос о выяснении

их связи. Право, полагал он, не может обойтись без осуществления нравственных начал, которые составляют его сущностную принадлежность. Выделяя справедливость как нравственный элемент в праве, Новгородцев отмечал, что она есть сама по себе сила, имеющая свойство подкреплять своим авторитетом другие общественные силы. Следуя В. Соловьеву, прогресс в праве он связывал с прогрессом в нравственности. «Нравственное сознание со своими высокими и постепенно развивающимися требованиями ставит праву все новые и новые идеалы, предлагает все новые и новые задачи законодательному творчеству».

Естественно-правовая концепция Е. Трубецкого ставила проблему реализации нравственных требований в праве. При этом он исходил из того, что философия естественного права должна выражать как тезис идеализма, утверждающего существование вечного закона добра, так и тезис эволюционного учения, согласно которому человеческие понятия о добре развиваются и прогрессируют. Первоначальным источником права является человеческое сознание. Поэтому сила и действительность всякого положительного права определяется теми неписаными правовыми нормами, которые являются внутренними велениями этого сознания. Это неопровержимо доказывает существование норм естественного права, авторитетность которых основана на том предположении, что человеческий разум представляет собою независимый от внешнего законодательства источник нравственных суждений. Согласно Е. Трубецкому, предписания естественного права по своему содержанию вместе с тем есть и предписания нравственные. «Естественное право – то же, что и правда: оно обнимает в себе всю совокупность тех нравственных требований, в силу которых мы подчиняемся или не подчиняемся тому или другому внешнему правовому авторитету...». Как синоним нравственно должного в праве, естественное право выполняет двойную роль. С одной стороны, естественное право представляет собою необходимую нравственную основу права положительного, так как всякая норма положительного права нуждается в нравственном оправдании; с другой стороны, в качестве нравственного критерия над правом положительным, оно является необходимым фактором усовершенствования, прогрессивного развития последнего. В своей концепции естественного права Е. Трубецкой исходил из того, что требования естественного права обладают как правовым, так и нравственным характером. Отсюда вытекало различие как непреходящих, так и изменяющихся требований естественного права.

Утверждая абсолютную основу естественного права в моральной идее личности, русские неолиберальные философы приводили в связь этику с совокупностью общественных наук, результаты которых должны быть приняты во внимание при решении вопроса о социальном прогрессе. Концепция естественного права получала в русской неолиберальной философии права новое освещение на основе разработанных методологических принципов соотношения права и нравственности. Эти принципы указывали, что в процессе реформирования права необходимо не выходить за пределы нравственных критериев и направлять правотворчество в соответствии с этическим идеалом в той степени и мере, в какой только это возможно в данном, исторически определенном обществе. Тем самым идея «естественного права с изменяющимся содержанием» выражает идею прогресса в праве при незыблемости принципов нравственности, основанных на признании ценности и достоинства личности.

Н. И. Гаврилов, Н. С. Скок

Донецк

Право как мера свободы в «субъектно-субъектной» системе координат жизнедеятельности человека

Свободу нельзя ввести в социальную реальность как нечто определенное, потому что это такое состояние, которое достигается не столько как результат, сколько как процесс его осуществления. Осуществиться свобода может в трех системах координат жизнедеятельности человека: 1) «субъектно-объектной», когда он не выделяет себя из природной целостности и функционирует, в основном, как живое существо; 2) «субъектно-субъектной», когда человек вступает в социально опосредствованные отношения с другими и является социальным лицом; 3) «субъектно-объектно-субъектной», когда он осуществляет власть над собой и является рефлексирующим субъектом (познающим самого себя).

В первой системе координат жизнедеятельности человека мера его свободы определяется посредством единства воли и необходимости. И такое понимание свободы соотносится с определением свободы как «осознанной необходимости». В «субъектно-объектных» отношениях не могут возникать правовые основания для реализации намеченной цели.

Во второй системе координат мера свободы человека определяется через синтез прав и обязанностей. Только социальные отношения позволяют одним иметь власть над другими, средством реализации которой может быть ни насилие, ни авторитет, а право. В свою очередь, правовая форма отношений предполагает их регламентацию через обязанности. В «субъектно-субъектной» системе координат каждый субъект в процессе определения общего посредством абстракции отождествления наделяется полномочиями по типу «вообще»: «гражданин вообще», «работник вообще» и т.д. «Субъектно-субъектные» отношения должны при этом быть равнозначными, равновеликими, иметь одну и ту же степень зрелости. Только тогда они могут быть правомочными, правоспособными. Если в «субъектно-субъектных» отношениях будет использоваться воля, то вместо степени свободы появится произвол.

В третьей системе координат мера свободы человека снова измеряется через взаимосвязь воли и необходимости. В «субъектно-объектно-субъектной» системе координат человек по отношению к самому себе может использовать только волю. Созидая свой дух, самого себя как человека, он вновь сталкивается с необходимостью (определяющей его внутренний мир), которую может преодолеть только посредством воли.

Воля входит в понятие «право» и используется для характеристики освоения необходимости. Но необходимость как понятие не может соотноситься с понятием «право», потому что не обладает деятельной активностью, так как относится к сфере «субъектно-объектных» отношений, в которых характеризует только «объектное» начало. Право как понятие используется для характеристики только «субъектно-субъектных» отношений и тем самым вызывает к жизни понятие «обязанность». В «субъектно-субъектных» отношениях право одного выступает как обязанность другого, и наоборот, обязанность одного выступает правом другого. В преобразованном виде право может быть использовано и для характеристики «субъектно-объектно-субъектных» отношений, которые являются внутренним состоянием самого субъекта.

В сфере морального, как в сфере духовного, нет правовой формы реализации поведения человека по типу «твои права – мои права». В сфере духа нет деления на

права и обязанности. Здесь появляются посредством диалектики отрицания отрицания на новой основе воля и необходимость, которые синтезируются в понятие «долг» с присущими ему аспектами права и обязанности. Во внутреннем мире человека средства и условия, необходимость и воля слиты воедино. В нравственной сфере, отмечал Гегель, обязанности и права «переходят друг в друга и сливаются между собой». По отношению к тому, кто не имеет обязанностей, осуществляются не права, а воля, которая выливается в ту или иную форму произвола. Отец берет на себя обязанности перед сообществом (т.е. перед другими) по поводу формирования человека (воспитания детей), которые позволяют ему иметь определенные права в процессе отношения с детьми.

Когда мы говорим о природе внутреннего, то должны использовать категории воли и необходимости. Если речь идет о внешней определенности, то следует использовать понятия «право» и «обязанность». Поэтому волю в контексте свободы можно понять только через призму необходимости. Необходимость можно рассматривать и как условие, и как причину. Задача заключается в том, чтобы сделать необходимость из причины условием. Обязанность является условием проявления для внешнего, а необходимость – условием проявления для внутреннего. Воля осваивает необходимость, а обязанность проявляется через права. И если необходимость является условием реализации воли (осмысленной активности человека), то обязанность – права (средства достижения желаемого результата).

Чтобы понять, что представляет собой наличное бытие свободы, надо обязанность рассмотреть как способ проявления и дополнения права. Рассудок не может преодолеть внешнюю разъединенность прав и обязанностей. Для него обязанность не просто представляется чем-то в корне отличающимся от права, но и рассматривается как нечто обособленное от права. В рассудочном сознании право существует само по себе, а обязанность сама по себе. Они могут даже и не встретиться друг с другом. И только разум постигает, что в процессе осуществления свободы обязанность не только выступает как противоположность праву, но и как средство его реализации, т.е. становится тождественной праву. Через диалектику единства прав и обязанностей, в которой заключена идея свободы, можно понять, что человек, по существу, имеет обязанности лишь постольку, поскольку у него есть права. Согласно Гегелю, «некоторому праву с моей стороны соответствует в другом некоторая обязанность». В свою очередь, другой обязан «уважать мое право».

Свобода как синтетическое целое дифференцируется на две противоположности. Первая понимается как право, а вторая – как обязанность. И если право рассматривать как меру свободы, определяемую условием ее достижения, то обязанность тогда будет являться этим самым условием. Иными словами, обязанность будет характеризовать действия, которые выполняются в качестве условия достижения свободы. В этом случае обязанность будет проявляться как нечто внешнее по отношению к праву, а право, соответственно, как нечто внутреннее по отношению к обязанности.

Права и обязанности как противоположности отрицают и одновременно обуславливают друг друга. По Гегелю, право характеризует «наличное бытие свободной воли» и таким образом право объемлет наличное бытие всех определений свободы, которые «в отношении субъективной воли есть ее обязанности». Обязанности и права образуют целостность, которая обладает характеристикой жизненности только в том случае, если то, «что есть право, есть также и обязанность, а то, что есть обязанность, есть и право». Поэтому тот, «кто не

имеет никаких прав, не имеет никаких обязанностей, и наоборот». Если обязанность упустить из виду, то свобода как целое распадается и утрачивает свою жизненность. Иными словами, право как тенденция выражает сущность свободы, обязанность – несвободы. Разлагая свободу как недифференцированное единство на составляющие, рассудок выделяет эти две тенденции, закрепляет их соотносительность со свободой и несвободой и на этом ограничивается.

Различие прав и обязанностей проявляется не столько как различие внутреннего и внешнего, но и как внутреннее различие. Право всегда характеризует определенную возможность, которая в той или иной степени предопределена, т.е. узаконена. Обязанность определяет безусловность деятельной регуляции, которая для человека становится категорическим императивом по его собственному побуждению. Человек, замечает Гегель, «поскольку он хочет быть действительно, должен налично существовать, должен ограничивать себя». Говоря иначе, человек сам очерчивает для себя круг действий, безусловных для выполнения, чтобы воспользоваться теми возможностями, которые открываются после принятия на себя обязанностей. Его обязанности в одной сфере дают ему права в другой сфере. В рамках социальной общности данное внутреннее различие выступает как обязанность одних и права других, и наоборот.

Эту диалектику прав и обязанностей для любого субъекта можно выразить через принцип сбалансированности прав и обязанностей. Согласно этому принципу, объем прав должен быть уравновешен объемом обязанностей. Сколько у кого-либо прав, столько у него должно быть и уравновешивающих эти права обязанностей. Больше обязанностей – больше прав, а, следовательно, меньше обязанностей – меньше прав. Эта взаимообусловленность будет также правомерной и для обратного соотношения. Свобода в этом случае является результатом такой взаимосвязи прав и обязанностей, которая будет образована реальным наполнением этих целостностей. Большая степень свободы определяется большей мерой тождественности прав и обязанностей. Одна из составляющих свободы – либо право, либо обязанность – должна поглотить другую, если она по объему больше, чем другая. Они могут также быть полностью поглощены друг в друге, если весомость их целостностей будет одинаковой. Это взаимопроникновение прав и обязанностей дает в своем итоге реальную степень свободы, но при этом может образоваться остаток, полученный в результате того, что одна из составляющих была больше по своему объему, чем другая. Если останется больше обязанностей, проявится принуждение. Если права не будут уравновешены обязанностью, появится возможность произвола.

Г. Ф. Гараева
Краснодар

Проблема нравственного основания уголовного законодательства в творчестве В. С. Соловьева (на примере работы «Оправдание добра»)

В. С. Соловьев внес серьезный и значительный вклад в развитие русской философии. Не случайно С. Н. Булгаков, выступая на заседании Московского психологического общества, посвященном 10-летию кончины В. С. Соловьева, сказал, что «философское творчество Соловьева постепенно становится неотъемлемой принадлежностью русской культуры и русского самосознания». Однако еще не нашли своего серьезного исследователя те грани творчества этого великого русского философа, которые связаны с одной из болезненных тем как для русской интеллигенции, так и для истории человечества в целом. Тема эта касается

такой бездны человеческой души как преступление и наказание. Совсем не случайно В. С. Соловьев обращается к этой теме в работе «Оправдание добра», ибо как скажет он сам «...приходится иметь дело с определением, несомненно принадлежащим к нравственной области, каково свойство преступности». Это понятие различно в разные времена и в разных местах, но есть некоторые общие свойства, которые указывают на преступление как исключительно человеческое явление, а следовательно, подвергающегося нравственному анализу. Во-первых, всякое преступление, подчеркивает В. С. Соловьев, есть личное свойство, свидетельствующее о сильной, решительной злой воле, чрезвычайно опасной для окружающих людей. Однако не воля преступника интересует в первую очередь В. С. Соловьева. В центре его внимания другой человек, тот которому надлежит выработать свою позицию в отношении преступника. Это не такая простая задача, как может показаться на первый взгляд. Сложность вопроса заключается в том, отношение к преступнику не может быть отделено от отношения к его жертве. В. С. Соловьев выделяет в этой связи два взаимосвязанных вопроса, которых трудно избежать в сложившейся ситуации:

1. Как соединить любовь к «лихому человеку» с любовью к его жертве, если исходить из нравственного требования альтруизма?

2. Каким образом мы можем на деле проявить свою любовь к преступнику, обусловленную принципами нравственности, а не эмоционально-избирательным пристрастием к преступившему закон человеку?

Эти вопросы получают ответы в том, случае, когда мы понимаем смысл ситуации, породившей вышеперечисленные вопросы. Человеку свойственно в силу особенностей его психики испытывать жалость к обиженному и одновременно возмущение и нравственное негодование в отношении обидчика. Для сохранения нравственного отношения к последнему, подчеркивает В. С. Соловьев, необходимо контролировать свои чувства и не допускать такого негодования, которое заслонит от нас право обидчика на вразумление с нашей стороны. Тот порыв жалости, который мы испытываем к обиженному и стремление оказать ему действительную помощь, не должен заслонять столь же нравственное действие по оказанию помощи обидчику, который быть может, нуждается в нашей помощи более, так как он не смог удержать в себе внутреннее человеческое достоинство.

Однако не так просто складывалось отношение к преступнику в истории человечества. В. С. Соловьев обращается к таким утвердившимся доктринам как доктрины отмщения, возмездия, устрашения. Все они имеют свою на первый взгляд непротиворечивую логику, которая начинает исчезать, когда философ испытывает эти доктрины на наличие нравственного содержания.

Отмщение, конечно же, присутствует в мире живых существ, где существует неравенство в силе и противоположность интересов. Но отмщение – весьма опасный путь наказания за преступление, так как оно не ограничивается только потерпевшим или обидчиком. В силу либо кровнородственных, либо социальных связей и отношений отмщение захватывает в свою орбиту большой круг людей, для которых отмщение становится абсолютной целью. Истоки отмщения В. С. Соловьев видит в исторической трансформации первобытного принципа кровной мести. В случае, когда отмщение соединено с убийством обидчика, речь идет о том, что отмщение направлено на нечто положительное – жизнь человека, преступившего запрет, в то время как должно быть направлено на злую волю, осуществившего преступление. Для В. С. Соловьева важно дать возможность преступнику раскаяться и по собственному выбору подавить порывы своей злой воли. Такой подход становится возможным в том случае, если основание наших

суждений исключительно нравственное, альтруистическое.

Не меньшее внимание В. С. Соловьев уделяет доктрине возмездия или «отмстительной справедливости». На первый взгляд данная доктрина строится, прежде всего, на разумном основании, когда за более тяжкое преступление наступает и более тяжкое наказание. В качестве примера можно привести смертную казнь за убийство. Но, В. С. Соловьев замечает, что само основание карательной лестницы весьма неопределенно, а следовательно, степень тяжести преступления не всегда может отражаться объективно. Значительное число сторонников имеется и у доктрины устрашения относительно характера наказаний за преступление. Эта доктрина тесно связана с доктриной возмездия. В основе такого подхода лежит признание страха как одного из важнейших мотивов деятельности человека. Однако в этом случае будет страдать нравственность людей. Страх настолько поглотит людей, что для нравственности и нравственного совершенствования уже не останется места. Кроме того, в этом случае преступник будет обращен в средство устрашения других людей, что не может быть признано верным в отношении человека, потому что человеческая личность в силу своей особой природы не может быть превращена в средство, даже если оно должно послужить общественному благу.

Конечно исторический прогресс уже многие виды наказаний, сопряженных с мучительством, оставил в прошлом, но тем не менее, подчеркивает В. С. Соловьев, еще много остается видов наказания, доставляющих страдания (смертная казнь, бессрочное лишение свободы, каторжные работы, ссылка в опасные для жизни условия и т.д.). Но пенитенциарная система не должна основываться на чрезмерном мучительстве, так как диалектика наказания такова, что чрезмерное систематическое мучительство порождает нравственное возмущение граждан и совершенно изменяет отношение к преступнику.

Для В. С. Соловьева очевидно, что право не может быть отделено от нравственности без явного ущерба своему смыслу. А наказание за преступление не может быть свободно от этического обоснования. Он пишет: «Нравственное начало требует реального противодействия преступлениям и определяет это противодействие (или наказание в широком смысле этого слова, не совпадающем с понятием возмездия) как правомерное средство деятельного человеколюбия, законно и принудительно ограничивающее внешние проявления злой воли не только ради безопасности общества и его мирных членов, но непременно также и в интересах самого преступника».

Однако, нельзя сказать, что В. С. Соловьев нашел те единственно верные слова, которые могут убедить оппонентов в истинности его суждений. Проблема нравственного основания уголовного законодательства и сегодня стоит очень остро и не может эта проблема не обостряться вместе с кризисными явлениями в обществе. Но в тоже время, остается некий ориентир для всех поколений, который можно назвать лакмусом человеческого в человеке – нравственность, защищать которую можно по-разному, в том числе используя силу аргументации В. С. Соловьева, который поставил для себя величайшую из этических задач – оправдать добро и в рамках этого проекта постарался возратить в русскую философско-правовую культуру идею нравственного обоснования решения задач правовой сферы жизни людей. Это было тем более важно, что в России пришлось столкнуться с соблазном юридического позитивизма. Этот соблазн был велик, так как на первый взгляд отвечал практическим задачам, открывал новые возможности в правотворческой деятельности, совершенствования законодательной практики. Так, например, сторонники юридического позитивизма решительно отделили

право от нравственности и ограничили предмет науки о праве только анализом юридических норм. Тем самым произошел отказ от нравственной, этической оценки позитивного права. Идеи юридического позитивизма не миновали также и русских мыслителей. Так, в частности, К. Д. Кавелин подчеркивал: «...разделяя право и нравственность мы их сближаем, и, отводя нравственному и юридическому элементу то место. Какое каждому из них принадлежит, мы доказываем возможность мирного существования без столкновений и борьбы. Чем такое разъятие составных элементов полнее и точнее, тем глубже совершеннее знание».

Однако русская действительность, полная противоречий и недостатков, общественно-политические изменения второй половины 19 века породили активный поиск духовных оснований права. Не случайно в конце 19 века русские юристы заговорили о «кризисе современного правосознания» и стали пересматривать свои мировоззренческие, теоретические и философско-правовые позиции. Одним из путей возвращения философско-правовой мысли на почву неразрывной связи права и нравственности, возврата к естественному праву стало творчество В. С. Соловьева и сегодня отвечающее интеллектуальным запросам мыслящих людей.

Г. Д. Гриценко
Ставрополь

Правовая культура в контексте русской культуры

В российском обществе исторически сложилось своеобразное отношение к правовой реальности. Для понимания правовой культуры российского общества необходимо учитывать и осознавать те отличия, которые делают современную российскую правовую культуру уникальной и неповторимой.

Известно, что процесс формирования правовой культуры обусловлен особенностями нормативно-регулятивной системы общества и ее основным элементом – правом. В то же время правовая культура выступает частью культуры общества, Это означает, что при анализе правовой культуры необходимо учитывать как особенности российского права, так и специфику культуры российского общества.

Российское право имеет достаточно глубокие корни, уходящие в историю древнерусского общества. Подтверждением может служить такой древнейший правовой документ, как Русская Правда, которая длительное время была практически единственным источником формирования правовой культуры народа. Из этого следует, что Русская Правда как письменный источник обычного права лежала в основе формирования правовой культуры русского (российского) общества.

Образование правовой культуры российского общества связано в обычным правом, которое просуществовало вплоть до XVI века как единственный источник российского право. Следовательно, для правовой культуры российского общества характерны идеи, ценности, нормы обычного права.

Рассмотрим особенности правовой культуры российского общества, которые обусловлены сущность обычного права и которые необходимо учитывать при осуществлении современных трансформаций. Итак, поскольку право, согласно восточнославянской традиции, – это путь к правде, к справедливости и честности в человеческих отношениях, то рассудить по праву – значит рассудить по правде и справедливости; поступить по праву – значит поступить по совести, по-честному. В «глубинах» русской правовой культуры право отождествляется с совестью, с

истиной, с правотой. В этом контексте правовая культура сближается с нравственной культурой российского общества. Специальный семантический анализ древнеправовых текстов, проведенный В. В. Ивановым и В. Н. Топоровым, показал что «при всей специфичности жанра юридических текстов в ряде важных отношений они очень сходны с текстами народной устно-поэтической традиции... Это сходство свидетельствует о единстве истоков юридических и фольклорных текстов, принадлежавших некогда к единой устно-поэтической сфере». В национальную культуру и в народное сознание как бы вросли «правовые» понятия, которые обладали скорее нравственно-этическим, чем строгим юридическим значением, и были оформлены в символическом, а не в категориальном виде. Древнеславянские «правда и кривда», «суд (усуд) и ряд», «преступление и доля» существенно отличались от «правосудия», «права», «справедливости» в римском праве. Духовность, таким образом, выступает сущностной чертой российской правовой культуре. Действительно, процесс формирования российской правовой культуры развивался в рамках оппозиции права и морали, причем побеждала, в отличие от западноевропейских традиций, мораль. Вот что писал по этому поводу Э. Ю. Соловьев: «Правосознание нельзя понимать как простое отражение господствующих законов и установлений, как повседневную «юридическую компетентность». Правосознание существует до и независимо от наличных законоуложений. Оно обладает достоинством правовой совести, активным, нормологическим, идеально-критическим темпераментом «естественного права»».

Другой чертой правовой культуры российского общества выступает государственность, которая тесно связана с духовностью. Именно эта связь характеризует тот уровень взаимоотношений отдельного индивида и общества, при котором «русский человек слишком часто думает категориями не личного или местного масштаба, а категориями всего государства» Такое понимание взаимосвязи единичного (человека) и целого (общины, общества, государства) в значительной степени также характерно для обычного права.

Государственность как черта правовой культуры российского общества означает сакральное отношение русских к своему государству как самостоятельному установлению, преследующему высшие цели — сохранить независимость и суверенность, а отсюда «готовность русских при всяком столкновении с внешней опасностью отдать ему (государству) столько богатств, труда и крови, сколько нужно для ее отражения. ... Государственный интерес здесь, — утверждает Ф. Ф. Нестеров, — как бы доминировал над интересами местными, сословными, семейными, личными». Действительно, история учила русский народ, что обеспечить его выживание как этноса может только сильная государственная власть, способная добиться свободного, не обремененного иноземным насилием существования — государственной независимости. Именно в таком своеобразном отношении русских к своему государству проявляется свободолюбие как следующая сущностная черта правовой культуры. В сознании русского человека свобода предстает как возможность жить в суверенном государстве, не обремененном иноземным насилием. Это означает, по мнению Н. Я. Данилевского, что свобода выступает в форме ответственности-долга, и путь к свободе лежит через осознание необходимости выполнения общественного долга. В этом контексте правовая культура сращивается с политической культурой. В этой связи следует вспомнить слова Н. Я. Данилевского, который охарактеризовал русских как народ, обладающий «высоким политическим смыслом», утверждая, что едва ли существовал и существует народ, способный вынести большую долю свободы, чем

народ русский, и имеющий меньшую склонность злоупотреблять ею. Другой русский философ И. А. Ильин по этому поводу писал: «Русскому человеку свобода присуща как бы от природы. Она выражается в той органической естественности и простоте, в той импровизаторской легкости и непринужденности, которая отличает восточного славянина от западных народов ... Эта внутренняя свобода чувствуется у нас во всем: в медлительной плавности и певучести русской речи, в русской походке и жестике...». Право в данном контексте приобретает форму права-долга, ответственное исполнение которого каждым членом общества и есть в русском понимании справедливость как черта правовой культуры.

Рассматривая черты правовой культуры российского общества, следует отметить, что государственность как черта правовой культуры российского общества имеет еще один смысл, который вытекает из различения двух понятий: «Земля» и «Государство». Под «Землей» русскими людьми понималось «общественно-человеческое начало», «душа народа», «союз людей, основанный на нравственном начале, управляемый внутренним законом ... обычаем общественным». «Государство» для русского есть власть внешняя, сила, охраняющая Землю. Государство живет внешней правдой: оно создает внешние правила жизни и прибегает к принудительной силе. Только внешняя угроза заставляет общину использовать для самозащиты внешнюю для нее силу и закон.

Рассмотрение государственности как черты правовой культуры российского общества в данном ракурсе позволяет правильно оценить и понять такую черту правовой культуры, как пренебрежительное отношение к государственному закону, отраженное в старой русской поговорке: «Закон, что дышло, куда повернул, туда и вышло». Небрежное, даже отрицательное отношение к закону было обусловлено тем, что Закон как акт Государства всегда был по отношению к народу внешней, «иностранной» силой, в которой русский человек нуждается лишь для защиты независимости и самостоятельности Земли.

Для того чтобы понять особенность данной черты правовой культуры, следует еще раз вернуться к истории формирования правовой культуры россиян. Противопоставление понятий «закон» и «благодать» (нравственность) мы находим уже в «Слове о законе и Благодати» Иллариона. По мнению Иллариона, закон есть воплощение духовного рабства, поскольку не содержит нравственного выбора. Человек в отношении к закону, как утверждает Илларион, – «раб».

Значительно позже мысль, высказанная Илларионом, нашла отражение в Добролюбии: «Ибо правда властей века сего ниже правды Божией, их суд (суд государственных мужей) бывает часто началом великой неправды».

Причем так называемая «незаконопослушность» народа была прямым продолжением «незаконопослушности» самого государства. Вот как по этому поводу писал А. Герцен: «правовая необеспеченность, искони тяготевшая над народом, была для него своего рода школой. Вопиющая несправедливость одной половины его законов научила его ненавидеть и другую; он подчиняется им как силе. Полное неравенство перед судом убило в нем всякое уважение к законности. Русский, какого бы звания он ни был, обходит или нарушает закон всюду, где это можно сделать безнаказанно; и совершенно так же поступает правительство». Из этого следует, что нигилизм связан с законодательной системой государства, а не с правовой системой и ее составляющими, в том числе и правовой культурой. В такой ситуации целесообразно использовать термин «юридический нигилизм».

Современный «нигилизм», как утверждает В. Н. Синюков, вполне нормальное для российской правовой культуры явление, протестующее против попыток «исправить» основные «пороки» российской правовой системы исключительно с

помощью западной конструктивизации и технизации правового материала. Юридический технизм и рационализм современного законодательства привели лишь к нарастанию хаоса в жизненно важных структурах правопорядка российского общества. Возращение к истокам российской правовой культуры становится насущной задачей правовой реформы.

В. Ю. Даренский
Киев

Концепция православного правосознания П. И. Новгородцева и ее эвристическое значение

Изучение специфики православного правосознания, как может показаться на первый взгляд, в настоящее время имеет лишь исторический, ретроспективный смысл. Действительно, в постсоветском обществе, несмотря на интенсивное религиозное возрождение, активно верующие православные составляют сравнительно очень небольшую категорию людей. Но и им в основном не свойственна выработка особого православного правосознания; имеет место лишь ценностная субординация, при которой правовая, юридическая сфера жизни рассматривается как низшая по отношению к сфере нравственных императивов.

Однако ситуация сложнее и интереснее. Дело в том, что понимание специфики православного правосознания, доминировавшего у основной массы населения до революции 1917 года, может во многом прояснить истоки современного правосознания. Кроме того, это позволило бы понять и процессы формирования советского правового мышления. Последнее, на наш взгляд, может быть понято как историческая псевдоморфоза дореволюционного правосознания, специфическая «перекодировка» (иногда «с точностью до наоборот») отдельных его элементов. Понятие исторической псевдоморфозы, предложенное О. Шпенглером для обозначения исторических феноменов, отличающихся несоответствием формы и содержания, представляется нам в данном случае весьма плодотворным.

П. И. Новгородцев, как нам представляется, совершил принципиальный шаг в понимании процессов рецепции (и отторжения) западноевропейского правового сознания в странах «православной цивилизации», наиболее показательной из которых в этом отношении является Россия. Суть этого шага состоит в том, что если как славянофилы, так и их противники указывали лишь на отсутствие здесь правосознания в западноевропейском смысле слова, то П. И. Новгородцев указал также и на то, что здесь имело место правосознание принципиально иного типа. То есть помимо «отсутствия» еще было и «присутствие», но весьма своеобразное. Как славянофилы, так и западники указывали лишь на наличие внеправовых (в основном, традиционно-бытовых и нравственно-религиозных) регулятивов социальной жизни в православной цивилизации там, где Запад использовал регулятивы формально-правовые. П. И. Новгородцев же показал, что православное правосознание так же, как и западное, не оставляло лакун, тоже было «вездесущим», но оно оставалось незаметным, «невидимым» для человека с западными понятиями о праве и его взаимоотношения с другими формами регуляции социальной жизни.

Западное понимание этого взаимоотношения в классической форме было сформулировано И. Кантом: «Право есть ограничение свободы каждого условием согласия ее с такой же свободой каждого другого, насколько это возможно по всеобщему закону». В этой классической для Запада формулировке следует отметить, во-первых, узкое понимание «свободы» только как произвольности

социальных действий (речь не идет здесь о свободе в первичном, онтологическом смысле – как сущности человеческого бытия или хотя бы как выборе между добром и злом); во-вторых, трактовку права как ограничения чего-то, а не побуждения к чему-то; иначе говоря, право рассматривается именно как форма, накладываемая на мир социальных действий, а не как содержание самого социального бытия, не его в буквальном смысле «правильный» аспект. Поэтому право в конечном счете оказывается не самостоятельным принципом социальных отношений, а необходимо предполагающим свою взаимодополнительность с моралью. Но поскольку право теперь само по себе ни к какой морали не понуждает, то в конечном счете деградирует до простой совокупности запретительно-предписательных ограничений, за пределами которых все без исключения оказывается приемлемым. Таким образом, первичное единство права и нравственности, понимание права как правильности целостного человеческого бытия, свойственное традиционным цивилизациям, здесь полностью разрушено.

Именно этот тип правосознания в своей логически предельной форме встречал упорное отторжение в массовой психологии людей православной цивилизации, пока последняя существовала. В этом контексте, как нам представляется, может иметь свое действительное объяснение феномен так называемого правового нигилизма, свойственный современному населению этого региона мира. Его объяснение как наследия советского строя, на наш взгляд, не выдерживает критики. Советский строй приучил людей к жизни в рамках весьма жестких правил социального поведения, которым не на страх, а на совесть подчинялось большинство населения. Эти правила лишь отчасти имели правовой в западном смысле слова характер, но главным образом принадлежали к сфере «неписанных правил» жизни. «Гомо советикус» оставался в основном человеком традиционной цивилизации. Казалось бы, на этой почве переход к более «мягкой» форме регуляции социального поведения, которую представляет собой «правовое государство» западного типа, не должен был бы вызвать особых проблем. Однако вместо этого происходит обрушение в правовой нигилизм, жизнь без определенных правил и ограничений по принципу «законы существуют для того, чтобы их обходить». Почему? Помимо общеизвестных экономических и психологических факторов этого явления, следует указать и на культурно-генетические. А именно, правовой нигилизм как реакция на вторжение западного правосознания вполне закономерен для человека традиционной цивилизации. Правовой нигилизм здесь является обратной стороной правового максимализма, т.е. привычки воспринимать право в полной нераздельности с моралью и «неписанными» правилами общения. Когда эта привычка в условиях вестернизации по модели «периферийного капитализма» оказалась неадекватной действительности, появился резкий скептицизм по отношению к самой идее права как таковой. Но до тех пор, пока сохраняется этот правовой нигилизм и цинизм, значит, латентно существует и правовой максимализм (традиционное, незападное понимание права), «изнанкой» которого он является.

В этой ситуации полезно отдавать себе отчет в тех первичных «архетипах» правосознания народа, которые и после разрушения православного мировосприятия продолжают жить в «коллективном бессознательном», проявляясь порой в самой неожиданной и неузнаваемой форме. Именно эти «архетипы» и были впервые научно проанализированы П. И. Новгородцевым. В своей поздней статье «О своеобразных элементах русской философии права», отталкиваясь от идей Ф. М. Достоевского, но вполне независимо от них, П. И. Новгородцев сформулировал семь основных принципов, характеризующих специфику

правосознания человека православной цивилизации. Важнейшими из них являются первые четыре:

1. «Высший идеал общественных отношений есть внутреннее свободное единство всех людей, единство, достигаемое не принуждением и внешним авторитетом, а только Законом Христовым, когда он станет внутренней природой человека». При этом в реальном законотворчестве «акцент полагается на религиозном стремлении народа, на строе народной души, причем окончательное разрешение социальной проблемы человеческим действием признается невозможным» в этой жизни.

2. «Единственный, подлинный и совершенный путь к идеалу – свободное внутреннее обновление людей и внутреннее осознание их общей друг за друга ответственности и их всепронизывающей солидарности».

3. «В процессе общественного строительства право и государство представляют собою лишь известные вспомогательные ступени этого развития, которые сами по себе слишком слабы для преобразования жизни».

4. «Поскольку закон Божий, закон любви, есть высшая норма для всех жизненных отношений, право и государство должны черпать свой дух из этой высшей заповеди. Не раскол между правом, с одной стороны, и нравственностью, с другой, как то провозгласила новая философия права, а новая, непосредственная связность права и нравственности и подчинение их более высокому религиозному закону образуют норму социальной жизни».

Идея о невозможности примирения противоречий социальной жизни никакими самыми совершенными правовыми нормами, – невозможности построения «рая на земле» не означает нигилизма по отношению к идее права, но наоборот придает ей особый сакральный смысл. Земное право и правосознание понимаются как маленькая, но необходимая ступенька к исполнению вечного нравственного Закона и поэтому как отдаленное подобие справедливости вечной и закона вечного, исполняемых в жизни иной. В соотнесенности с западным пониманием права в его кантовской формулировке можно предложить следующую характеристику его понимания в той традиции, о которой пишет П. И. Новгородцев.

Здесь право есть расширение, побуждение свободы каждого при помощи идеальных примеров правильных, с религиозной точки зрения, поступков. Тут право имеет не столько запретительный, сколько побудительный характер, а свобода трактуется не в социально-прагматическом, а в морально-этическом смысле – как выбор между добром и злом, между правильным и неправильным, с точки зрения религиозных заповедей.

Смелая заявка на «переворачивание понятий», сформулированная П. И. Новгородцевым, может, на первый взгляд, показаться утопией, однако два рассмотренных выше фактора заставляют в этом усомниться. Преодоление правового нигилизма и построение правового государства в России и близких ей странах невозможно исключительно на основе заимствования западных его образцов. Ибо это заимствование, как было показано выше, во многом и обусловило правовой нигилизм современного общественного сознания, унаследовавшего иные понятия о праве. Последнее обстоятельство следует воспринимать как объективную данность, а не как «досадный пережиток», и исходить из этой данности как в законотворчестве, так и в разработке правовых теорий. Преодоление правового нигилизма здесь возможно лишь на основе синтеза отдельных плодотворных элементов западных правовых систем и самобытной основы, причем последняя должна быть взята за исходный момент. Правовой

нигилизм в очень значительной степени обусловлен тем, что до сих пор поступали наоборот – за основу бралось западное понимание права, чуждое основной массе населения и поэтому не «работающее». Начало исследования этой самобытной основы правосознания, положенное П. И. Новгородцевым, является важнейшей предпосылкой этой работы.

В. В. Денисенко

Воронеж

Проблемы легитимации позитивного права в отечественной философии права

Эффективность позитивного права как регулятора общественных отношений непосредственно зависит от легитимности правовых норм. Кризис легитимности позитивного права, непринятие юридических правил общественным сознанием неизбежно приводит к увеличению правонарушений, так как необходимым условием соблюдения требований законности является соответствующий уровень признания гражданами права. Необходимость обоснования юридических правил моральными ценностями, связь права с иными социальными регуляторами в любой правовой системе является общепризнанным, так как реализация права исключительно по причине страха наказания никогда не приводила к желаемым целям. В условиях современного постиндустриального общества недостаточный уровень легитимности права вызывает так же такие негативные явления, как отчуждение граждан, избыток позитивного права. Таким образом, проблема ценностного или иного обоснования права является, безусловно, одной из важнейших для философии права. Между тем, следует констатировать, что в отечественной правовой науке вопросы, связанные с легитимацией права в большинстве случаев разработаны без учета изменений, произошедших в обществе в XX веке. Речь идет о тенденциях в общественных отношениях в условиях социального государства постиндустриального характера или общества постмодерна.

В российской теории права в настоящее время юридические нормы обосновываются (легитимируются) общеправовыми принципами, которые в свою очередь представляются, как воплощение «естественного права», причем сущность права в таком случае понимается как «единство естественного и позитивного права». Между тем, обоснование правил позитивного права метафизической идеологией эпохи Просвещения, концепцией о неких неизменных началах, которые действительны для всех времен и народов и с позиции которых можно оценивать законы, не представляется убедительным, в условиях светского сознания. Мировоззренческий плюрализм и светская культура делают невозможным обращение к божественному порядку в поиске таких оснований. На это указывают как представители постмодернизма, прежде всего Ж. Ф. Лиотар который называет идеологии легитимирующие власть метанарациями, так и автор теории коммуникативного действия Ю. Хабермас, который, не соглашаясь с тезисом о наступлении эпохи постмодерна, считает необходимым консенсуальное обоснование истины. Что касается иных пониманий естественного права, то они так же не могут служить обоснованием позитивного права. Философы, исследующие проблемы общественной модернизации, указывают, что утверждение исторического взгляда на природу человека и разум подрывает позиции антропологического и рационального естественного права. В условиях религиозного общественного мировоззрения естественное право могло

легитимировать позитивное, но в настоящее время это маловероятно. В качестве аргумента может служить отсутствие широкого признания либертарной концепции, основанной на принципе различия права и закона.

Между тем, обоснование позитивного права представляется необходимым, в противном случае возникает угроза нарушения прав личности государством. Достаточно вспомнить этикетические взгляды на право А. Я. Вышинского или правопонимание в национал-социалистической Германии, становятся очевидными негативные последствия позитивизма. Отсутствие возможности ценностной оценки правовых норм является недостатком и современных позитивистских зарубежных концепций. Прежде всего, это относится к концепции аутопоэсиса права Никласа Лумана. Исследуя процессы модернизации современного общества, Н. Луман указывает на закрытый характер социальных систем и регуляторов. По его мнению, для легитимации права необходимо лишь соблюдение формальных процедур принятия закона. Однако отрицание связи права с моральными принципами приводит помимо угрозы нарушения прав личности к ряду патологий современности (термин Ю. Хабермаса), так как не воспринимается справедливыми вследствие разрыва с иными социальными регуляторами.

Но так как в условиях современного общества, легитимация через естественное право, как некое неизменное начало, не представляется убедительной, обоснование права может происходить лишь через демократические процедуры. Поэтому в качестве теоретической базы для разработки концепции проблем обоснования права, природы принципов права может рассматриваться концепция делиберативной демократии, разработанная на основе коммуникативного понимания права. Теория коммуникативного действия Ю. Хабермаса применительно к праву была раскрыта в работе «фактичность и значимость», вышедшей в Германии в 1994 году. Однако, отечественная философия права до сих пор не использовала в должной мере достижения коммуникативной теории. На наш взгляд, именно эта концепция и лежащая в её основе лингвистическая парадигма может послужит современной методологией для исследования многих явлений связанных с обоснованием, действием и патологиями права.

А. Б. Дидикин
Новосибирск

Философия права русского Просвещения как источник формирования конституционно-правовой традиции в России

Развитие конституционно-правовой традиции в России активизируется в первой половине XIX в. в процессе дифференциации философско-правовых знаний о государстве и праве в условиях формирования отраслевых юридических наук и отраслей права, разработки конституционных проектов реформирования государственного строя и систематизации законодательства Российской империи. Однако и к началу XIX в. юридические знания традиционно составляют неотъемлемую часть комплекса философских знаний и представлений о природе, обществе и человеке. Тем самым особенности возникновения отечественной конституционно-правовой традиции и ее теоретическое обоснование в этот период обусловлены действием внешних и внутренних факторов.

Развитие конституционно-правовой мысли в России в XIX в. обусловлено взаимодействием объективных, преимущественно социально-исторических факторов, которые детерминируют функционирование правовой системы общества в конкретный исторический период, и субъективных факторов,

характеризующих сферу правосознания. Несмотря на то, что внешние социально-исторические факторы являются необходимым условием любых качественных изменений в сфере научного знания, специфика и возможность таких изменений обусловлена действием, прежде всего, внутринаучных факторов, к числу которых относятся изменения философско-правовых оснований и научных представлений об объективности юридического познания.

В XVIII в. в русской философии права под влиянием идей классического либерализма (Дж. Локк, Ш. Л. Монтескье) и философии европейского (Ж. Ж. Руссо, Ч. Беккариа) и американского Просвещения (Т. Пейн, Т. Джефферсон), а также теорий естественного права XVII-XVIII вв. (Г. Гроций, С. Пуффендорф) появляются оригинальные политико-правовые концепции с целью теоретического осмысления исторического развития государственно-правовых институтов и эволюции представлений о праве в различных слоях населения Российской империи. Либеральные воззрения первоначально разрабатываются в рамках политико-правовой доктрины «просвещенного абсолютизма» (Ф. Прокопович, В. Н. Татищев) и оказывают влияние на практику конституционного правотворчества после государственного переворота 1730 г. Тем самым данный период характеризуется формированием рационально-метафизической традиции в философии права, исходными предпосылками которой являются представление о естественных и неотчуждаемых правах человека, неизменных и обладающих абсолютной ценностью, а также идея общественного договора как способа ограничения государственной власти. Поэтому вопрос о правовой природе государства, его роли в истории и соотношении с правом становится главным предметом рассуждений. Кроме того, философско-правовые идеи русских просветителей становятся источником формирования конституционной традиции в России и концентрируются вокруг таких проблем как правовой статус человека и гражданина (А. Н. Радищев, С. Е. Десницкий, Я. П. Козельский), правовая природа общественного договора и «государственных законов» (В. Н. Татищев, Д. И. Фонвизин, А. Н. Радищев), понятие и принципы разделения властей (С. Е. Десницкий, В. В. Попугаев), федеративное устройство территории государства (А. Н. Радищев).

В XVIII веке юриспруденция традиционно рассматривается как составная часть практической философии. Отсюда ее интерпретация как «нравоучительной философии» и стремление русских просветителей внести этический смысл в содержание государственных законов и политики. В концепции С. Е. Десницкого в сферу положительной юриспруденции включается учение «о правах, происходящих в обществе от различного состояния и звания людей» и «о правах, происходящих от различных и взаимных дел между обывателями». И в зависимости от соответствия позитивных прав и обязанностей идеальным нормам естественного права возможна оценка справедливости действующих «государственных законов» и формы правления в целом.

Формированию национальной конституционно-правовой традиции в России способствует появление конституционных проектов реформирования государственного строя Российской империи. «Кондиции» 1730 г. стали первым и достаточно радикальным проектом, в котором были отражены политические требования отдельных групп дворянского сословия по изменению формы правления. После 1730 г. в конституционных проектах вопрос об изменении формы правления открыто не ставился. Проекты 50-80-х гг. XVIII в. были направлены главным образом на совершенствование государственно-правовых институтов, ограничение произвола бюрократии и реформирование судебных органов.

Основные идеи проектов концентрировались вокруг возможности ограничения монархической власти правовыми нормами, утверждения разумных и справедливых оснований государственного устройства и системы законодательства, что послужило эмпирической основой развития философско-правовой доктрины русских просветителей.

В философии права русского Просвещения значительное внимание уделено правовому статусу человека и гражданина (С. Е. Десницкий, Я. П. Козельский, А. Н. Радищев). Рассматривая человека в единстве природных и социальных качеств, А. Н. Радищев различает естественный и «узаконенный» статусы. Естественный статус состоит в наличии у индивида «единственных» прав: «права единственные суть те, кои принадлежат собственно и особо каждому человеку, в единственном его положении, без всякого отношения». Соответственно, в естественном состоянии индивид обладает правом на «сохранность личную» (личную неприкосновенность), на «личную вольность» (равенство граждан перед законом и судом) и собственность. Эти права неотчуждаемы и «закон определяет безбедное только оных употребление». Однако необходимым условием свободного осуществления прав человека является учреждение общественных институтов и государства, так как именно в обществе «естественное право заключает в себе всю возможность деяния, и есть неограниченно». В «Проекте для разделения Уложения Российского» Радищев последовательно отстаивает неотъемлемые права граждан на свободу мысли, слова и действий, на собственность, самозащиту и равенство перед законом и судом, признавая, однако, неравенство сословий. Впоследствии при разработке проектов либеральных преобразований М. М. Сперанский оставит неизменным именно сословное неравенство. И лишь сторонники радикального реформирования государственного строя Российской империи теоретически обосновывали необходимость полной отмены сословных привилегий (А. Н. Куницын, П. И. Пестель и др.).

Предметом дискуссий второй половины XVIII в. помимо прочего становится понятие и правовая природа «государственных законов» и общественного договора. Как отмечает Д. И. Фонвизин, «верховная власть вверяется государю для единого блага его подданных». Но при этом сохраняются механистические представления о государстве как «политической машине» (В. В. Попугаев, А. Н. Радищев), одушевленной конституцией и законами. Существование общественного договора предполагает добровольные ограничения свободы индивида и полномочий верховной власти. Но обоснование степени и пределов возможного вмешательства монархической власти в частную жизнь граждан определяется политическими взглядами конкретного мыслителя. Д. И. Фонвизин полагает, что фундаментальные законы должны обеспечивать «вольность» и «собственность» граждан. Неслучайно «Наказ» Екатерины II впоследствии будет содержать положение о том, что «законы весьма сходственные с естеством суть те, которых особенное расположение соответствует лучше расположению народа, ради которого они учреждены». Многие положения «Наказа» Екатерины II Комиссии по составлению проекта Уложения Российского были восприняты у европейских просветителей (Ш. Л. Монтескье, Ч. Беккариа и др.) и предполагали предоставление широкой инициативы подданным. Однако игнорировались теория общественного договора, концепции разделения властей и парламентаризма. Многочисленные дебаты о проекте Уложения Российского показали, что дворяне не желали уступать своих прав и привилегий.

В концепциях русских просветителей с учетом национальной специфики обосновываются и идеи Дж. Локка и Ш. Л. Монтескье о принципе разделения

властей. Поскольку конституция является формой организации «политического тела», В.В. Попугаев относит к числу ее важнейших функций установление пределов и ограничений государственной власти. Он признает существование лишь двух ветвей власти – «надзирательной» (у монарха и знатных сословий) и исполнительной. Иная интерпретация предложена С. Е. Десницким, который учитывает специфику абсолютизма и феодально-крепостной системы хозяйства XVIII века в России. Форма правления в модели Десницкого предполагает взаимодействие трех ветвей власти – законодательной, судительной и наказательной при сохранении монархической власти. Однако более радикальный вариант, связанный с административно-территориальным устройством, предлагает А. Н. Радищев, допуская возможность введения в России «народного правления» в форме федерации. Тем самым верховной властью в субъектах федерации должно обладать «собрание всех граждан» (народ), а на местном уровне – сельские сходы и народные собрания. В первой половине XIX века идея народовластия становится принципом российского конституционализма, в котором обосновывается необходимость реформирования государственного строя в сторону конституционной монархии (М. М. Сперанский, А. П. Куницын, Н. М. Муравьев), либо республики (П. И. Пестель). И М. М. Сперанский отмечает, что «мнение народное есть первая стихия, первая деятельная сила конституции». Поэтому его «План государственного преобразования» направлен на реализацию конституционных принципов разделения властей (Государственная Дума, Сенат, Государственный Совет и император), представительного правления и верховенства закона. Таким образом, философско-правовые идеи русских просветителей в XIX веке детально разрабатываются при подготовке конституционных проектов (Государственная уставная грамота 1820 г.), Полного собрания законов и Свода законов Российской империи.

И. В. Днепровская
Чита

Методология познания права в славянофильской концепции «живознания»

Славянофилам принадлежит первая собственно российская философско-теоретическая рефлексия российского правопонимания. Разрабатываемая ими в рамках концепции «живознания» методология социального знания представляет большой интерес применительно к познанию права. В своем развитии она ведет к формулированию идеи «живого права».

В познании социальных отношений, в том числе и права, славянофилы ориентируют на целостное восприятие мира, на познание, как конкретное живяние в действительность, переживание очевидности, а не как абстрагирование от действительности.

Разрабатываемые Славянофилами понятия «цельный разум» и «живознание» нацеливают на познание правовой реальности не только в ее цельности, т.е. цельности объекта правового знания, но и цельности всех сторон самого процесса познания. Это возможно лишь при сосредоточении в единстве «умозрения» всех познающих способностей самого субъекта познания. Утверждение славянофилами такого целостного подхода было их рефлексией на неприятие сугубо рационального восприятия жизни, основанного на разделении разума и веры, практического познания и духовного совершенства и предполагающего онтологическое разделение субъекта и объекта в процессе познания.

Как попытку преодоления этого «раскола» славянофилы формулируют основные принципы «живознания». Анализ этих принципов применительно к исследованию славянофильских взглядов на право предполагает концептуализацию понятий «вера», «правда», «истина» в их учении.

На наш взгляд, заслуга славянофилов в том, что они не просто уловили совпадение этих двух значений, им удалось выявить такое соотношение между этими двумя категориями, которое позволяло не противопоставлять правду праву, а увидеть соподчиненность понятий право и правда.

Соподчиненность этих понятий славянофилы усматривали в силу методологических установок, ориентирующих на целостность познания, которое, с одной стороны, требует соединение в познавательном акте веры разума и воли, а с другой стороны, предполагает стремление к единству божественного и человеческого, к сближению трансцендентного и имманентного. «Необходимо в сознании человека предположить бытие в Божественном единстве, ибо знание единства есть идеальное бытие в единстве: реальное отношение человека к Богу», – считает И. Киреевский. Мир един. Божественное не предстоит нашему сознанию как абстрактная идея. Божественное существует в человеке и действует через человека. Вера – это переживание в себе присутствия Бога, а не познание идеи Бога, которая хотя и дана человеческому сознанию, но априори, т.е. до опыта. Согласно А. С. Хомякову, в православном мирозерцании не идея Бога дана нашему сознанию, а присутствие Бога переживается человеком в опыте: «Вера не только мыслится или чувствуется, но, так сказать, и мыслится и чувствуется вместе; словом – она не одно познание, но познание и жизнь». Точно так же – не идея права или закона дана сознанию, а переживание человеком свободы как отношение Бога к нему и его самого к Богу становится условием свободы и в отношениях человека к человеку. Переживание опыта свободы и создает право.

Собственно вера в Бога – это знание Бога. Не вера в то, что он есть (это как раз внешнее усвоение – закон), а знание его в себе (внутреннее чувство). Отсюда право – это не должное поведение, предписанное законом. Право истинное поведение, то есть по истине, по справедливости, т.е. по правде.

Другое дело, что человек не совершенен. Истина не дана ему во всей полноте. Правда – не вся истина, а доступная человеческому пониманию

Вот здесь и возникает почва для отделения правды от закона, поскольку обнаруживается несовпадение правды и истины.

Причиной такого разделения и является, по мнению исследователя концептов правды и истины в русской культуре М. В. Черникова, различие между божественным и человеческим.

Выявляя в развитии понятий «истина» и «правда» в русской культуре смысл истины – как сущего, одного из наименований Бога, а правды – как гласа Бога, слова Бога, М. В. Черников определяет три уровня бытия истины: высший – Бог, сама Истина и Его слово, обращенное к людям – Правда; промежуточный – провозвестник истины, носитель Правды. Низший уровень – миряне, непосредственно не причастные к истине, а потому и не всегда живущие по Правде. За обладание промежуточным уровнем, т.е. за право толковать, моделировать и предписывать общую норму применительно к повседневной мирской жизни и идет борьба между сильными мира сего.

Славянофилы считают, что ориентация на рациональное постижение истины и привела к тому, что средний уровень приобрел самостоятельное, практически оторванное от высшего, значение, перенеся акцент в регулировании мирской жизни с духовного на политический уровень. Тем самым истина оторвалась от

правды, право и нравственность разделились в сознании как самостоятельные сферы. Более того, нарушение равновесия, обуславливающего единство истины как сущего привело к тому, что политическое и юридическое сознание стало доминировать над духовным.

Славянофильская методология, предполагала преодоление противоречия и соединение права и правды в акте живознания.

Сама «конструкция» живознания позволяет органично соединять право и правду. Каркас этой конструкции очень рельефно выявил А. Ф. Замалеев. Он представил ее в качестве своеобразной «лестницы знания»: «на вершине – вера, в центре – живое знание, внизу – знание рассудочное, отвлеченное, сугубо «внешнее», в отличие от живого знания как «внутреннего». Человеческое знание возвышается и совершенствуется верой и оскудевает, истощается в сфере рассудочности».

Применяя эту конструкцию к познанию права, мы можем увидеть, что на среднем уровне, т.е. уровне живознания и происходит, по мысли Хомякова, смыкание права и правды, через формирование правосознания. Хомяков, конечно, не использует этих терминов, но, по сути, говорит именно об этом. Признание правды Христа делает человека, по мнению Хомякова, «гражданином обоих обществ»: «совершенного, небесного – Церкви, и несовершенного, земного – государства. В себе совмещает он обязанности двух областей, неразрывно в нем соединенных, и при правильной внутренней и духовной жизни переносит беспрестанно уроки высшей в низшую, повинуюсь обоим. Строго исполняя всякий долг, возлагаемый на него земным обществом, он в совести своей, очищенной уроками Церкви, неусыпно наблюдает за каждым своим поступком и допрашивает себя об употреблении всякой данной ему силы или права, дабы усмотреть, не оставляет ли пользование ими какого-нибудь пятна или сомнения в его душе, или в убеждениях его братии, и не лучше ли иногда воздержаться ему самому даже от дозволенного и законного, или нет ли, наконец, у него в отношении к его земному отечеству обязанностей, которых оно еще не возлагает на него».

При этом, с точки зрения славянофилов, процесс познания права и формирования правосознания не исключает рациональности ни как свойства человеческого разума, ни как способа познания. Вводя в процесс познания чувства и волю человека, славянофилы апеллируют не к иррациональному в человеке, а к сверхлогическому. Познание в этом случае предстает не детерминированным некими объективными законами познания процессом, а свободным творческим актом, с помощью которого и осуществляется переход с уровня формальной рациональности на уровень живознания и веры, переход с уровня объективности на уровень субъективности и обратно. И этот акт требует свободы, которая не определяется рациональными правилами мышления.

Таким образом, живознание, как совмещающее в себе волю и веру, т.е. предполагающее не пассивное созерцание а деятельность, причем деятельность по постоянному «переходу» сознания с одного плана в другой, выявляет правосознание (сознание, совместившее в себе обе области: высшей истины, или веры, и внешнего знания в сознании правды, т.е. правосознании) как активный, формирующий право компонент правовой культуры, органично соединяющей в себе право и правду.

Т. А. Желдыбина

Саратов

О некоторых проблемах и тенденциях развития философии права в России

Для успешного построения в современной России правового государства и гражданского общества необходимо философское осмысление проводимых реформ. Именно философско-правовой анализ позволяет понять специфику отечественной правовой системы; обосновать принципы, способы формулирования правовых установлений; способствовать более правильному осмыслению происходящих в нашей стране процессов, их научному прогнозированию.

Следует отметить, что юридическое образование в России традиционно было неотрывным от философского образования. Русский юрист обязан был овладеть философской культурой, впитать нравственные принципы жизни своего народа, государства, поскольку юридические отношения в России становились подлинными лишь тогда, когда входили в обычай, создавали его, а часто как раз правовые нормы вырастали из обычая, из уклада жизни. Поэтому не является случайностью то, что важнейшие основы теории государства и права развивали именно философы.

Достижения в области философии права после революции 1917 года невозможно сравнить с тем, что сделано в дореволюционный период. Марксистско-ленинская идеология отрицала философию права как самостоятельную дисциплину. Между тем, в России уже был накоплен значительный опыт по ее изучению. Успешно строить новый мир идей и знаний можно, лишь бережно сохраняя все истинное, ценное, оправдавшее себя в старых теоретических концепциях.

Опыт преподавания философии права в России имеет богатые традиции. Данный учебный курс стал преподаваться в российских учебных заведениях еще в начале XVIII века. Расцвет русской философско-правовой мысли приходится на XIX век и связан с либерализацией взглядов на взаимоотношения государства и личности. Многие юристы в указанный период предпринимали попытки дать определения философии права, которые и сегодня представляют значительный интерес для исследователей.

Научная традиция последних десятилетий такова, что философско-правовая проблематика разрабатывалась в рамках общей теории права, а также в историко-философском описательном плане - истории политических и правовых учений. Данную тенденцию следует признать положительной. Тем не менее, приходится констатировать, что проблема философии права в работах дореволюционных российских ученых (Г. Ф. Шершеневича, Б. Н. Чичерина, Ф. В. Тарановского и др.) по-прежнему недостаточно изучена. Между тем, их произведения содержат богатый материал для анализа и оценки современного состояния философии права.

Необходимо отметить, что освоение отечественного философско-правового наследия, правильное использование философских категорий в правовых исследованиях может помочь разобраться как в вопросах теории права, так и актуальных проблемах отраслевых юридических наук.

Анализ показывает, что изучение школ и течений философии права, отдельных персоналий привлекает в настоящее время внимание многих ученых. Актуальными являются вопросы о соотношении понятий «Философия права в

России» и «Русская философия права», о предмете самой философии права и методологии исследования правовых явлений, о нравственных основаниях философии права, о научной принадлежности философии права к философским или юридическим дисциплинам. Свидетельством возрастающего интереса к этому направлению русской мысли является и факт проведения в последнее время ряда конференций по данной тематике. Указанные обстоятельства показывают дальнейшую необходимость изучения философии права.

Специального рассмотрения заслуживает вопрос о ценности философии права как науки.

Философия права - наука о наиболее общих теоретико-мировоззренческих проблемах правоведения и государствоведения. Нельзя противопоставлять право и философию как различные области знания. Такой подход неверен. Философия первична по отношению к любой науке о природе, человеке или обществе.

Философия права наряду с мировоззренческой и аксиологической функцией выполняет, прежде всего, функции методологического характера в системе наук и большинством юристов рассматривается как часть теории права. Философы, напротив, рассматривают ее как часть философии, философскую дисциплину.

Поэтому следует согласиться с указанием современных исследователей на то, что первоочередной задачей следует считать выработку четких критериев по определению специфики философии права. Еще Г. Ф. Шершеневич замечал, что философия права может быть причислена к правоведению, но в то же время является философской наукой.

С точки зрения С. С. Алексеева, философия права может существовать на двух уровнях: первый - это философия права «на почве философии» и второй - философия права «на почве права» как специальная юридическая наука.

Таким образом, нельзя отрицать тот факт, что развитие философии права тесно связано с философской мыслью. Здесь важно понять их взаимосвязь.

Подводя итог, отметим:

1. В настоящее время представители теоретической юриспруденции признают необходимость изучения и преподавания философии права в большей степени, чем философы. Полагаем, что правоведы могут привнести новые исследовательские идеи в философско-правовую область. Результатом будет накопление положительного опыта в изучении философии права.

2. Тщательное изучение проблем философии права еще впереди. Представляется, что лучшие традиции изучения дореволюционного философско-правового наследия, будут сохранены и в будущем.

3. Курсы философии права традиционно преподаются в зарубежных вузах. К преподаванию данной дисциплины приступают и отечественные вузы. Философия права должна стать одной из фундаментальных дисциплин высших юридических учебных заведений. Безусловно, философия права является непростым предметом для понимания и изучения. В перспективе оптимизируются структура и содержание учебных курсов. Философия права наряду с другими теоретическими предметами будет способствовать формированию юридического мышления у студентов. Эти задачи в российских условиях вполне выполнимы.

А. А. Исaeв

Уфа

**Вопрос о естественном праве в философско-правовых воззрениях
Е. Н. Трубецкого и Н. Н. Алексеева**

Вопрос о естественном праве и его значении в становлении правовой государственности является одним из важнейших вопросов, решаемых философией права. Возрождение внимания к теории естественного права, возникает, как правило, в периоды социально-политических кризисов, когда обнаруживается, что государственная власть неспособна эффективно управлять обществом. Такая ситуация возникла в России на рубеже XIX - XX веков, такую же ситуацию мы наблюдаем и сейчас. Тем более актуальным становится сегодня обращение к работам видных представителей русской философии права, посвященным данной проблеме.

Большое внимание решению вопроса о естественном праве уделяет в своих работах выдающийся русский мыслитель Евгений Николаевич Трубецкой. В своей "Энциклопедии права" он пишет: "То или другое решение вопроса о естественном праве представляет не только теоретический интерес: оно имеет огромное практическое значение. От того, верим или не верим мы в естественное право, и от того, как мы его понимаем, зависит все наше отношение к существующему, действующему праву. Отвергнув естественное право, мы лишим себя всякого критерия для оценки действующего права...". Философскую концепцию права Е. Н. Трубецкого, по мнению Г. Г. Бернадского, можно обозначить "как теорию естественного права с изменяющимся содержанием".

По вопросу о природе права и его отношении к истории Трубецкой выделяет в философии два воззрения: идеализм и эволюционизм. Первое утверждает, что существует вечная идея права, которая лежит в основе положительного права. Эта идея и составляет содержание естественного права. Представители же второго направления считают, что вообще не существует другого права, кроме положительного, которое является продуктом истории человеческого общества, результатом развития человека.

Прослеживая историю спора по вопросу о естественном праве, русский мыслитель показывает постоянную борьбу этих двух воззрений. Если софисты считали право результатом соглашения людей, то Сократ, Платон и Аристотель выступают против этого учения, считая, что в основе права лежит вечный, неизблемый божественный порядок. Такой же точки зрения придерживается и римская юриспруденция, хотя понятие о естественном праве у римских юристов было довольно сбивчивым и шатким. Тем не менее, римские юристы сходились в том мнении, "что нормы естественного права коренятся в самой природе человеческого разума, а потому - столь же вечны и неизменны, как и законы логики".

Средневековые схоласты отождествляют вечное естественное право с вечными естественными законами, установленными Богом. Мыслители Нового времени освобождают учение естественного права от богословского элемента и само понятие естественного права определяют намного точнее, нежели у римских юристов, не смешивая его с правом общенародным, как это делали последние.

Гуго Гроций, основатель естественной школы, придает естественному праву индивидуалистическую окраску, считая, что его законы коренятся в самой природе разума человека. Поэтому нормы естественного права совершенно независимы от воли Божией. Опасность такой формулировки понятия естественного права

Трубецкой видит в угрозе замены им права положительного. Рассматривая учение Гроция и его продолжателей, он пишет: “Мыслителям этим естественное право представлялось в виде целого кодекса правил, которые могут быть выведены a priori, причем все то, что не согласуется с этим кодексом, должно быть упразднено как противоречащее разуму”. Эта точка зрения послужила оправданием и лозунгом французской революции, выступавшей за “прирожденные права человека”. Такая ситуация не могла не вызвать ответную реакцию, которая и проявилась в возникновении исторической школы в Германии в начале XIX века. По мнению Савиньи, виднейшего из представителей этой школы, не существует вечного права, всякое право является продуктом истории. И положительное право вовсе не есть произвольное установление людей, оно есть необходимый результат постепенного закономерного процесса исторического развития.

Как же сам Е. Н. Трубецкой относится к естественному праву? По его мнению, право прежде всего явление психическое и его источником является наше сознание. Поэтому сила позитивного права определяется теми неписанными правовыми нормами, которые являются внутренними велениями человека. “Всякий внешний авторитет может иметь силу лишь до тех пор, пока люди убеждены в необходимости ему подчиняться. Веления государственной власти, равно как и веления обычая, могут иметь значения и силу права только до тех пор, пока в обществе есть убеждение в необходимости подчиняться власти, пока обычай служит выражением убеждения”. Русский философ-правовед отождествляет нормы нравственности с нормами естественного права и считает, что естественное право есть синоним нравственно должного в праве. Но при этом естественное право не есть кодекс неподвижных правил. Главное требование, которое должно быть неизбежно, звучит, по мнению автора “Энциклопедии права”, следующим образом: “...отдельному лицу должен быть предоставлен максимум внешней свободы, совместимой с благом общества как целого”. Все прочее в естественном праве преходяще и изменчиво: пределы внешней свободы не должны определяться каждый раз одинаковым образом.

Область нравственно должного в праве является спорной и люди по разному воспринимают ее нормы, поэтому необходимо существование внешнего авторитета, власти, которая была бы полномочна устанавливать нормы права для всех членов той или иной общественной группы и контролировать их выполнение.

Таким образом, существование позитивного права в обществе является необходимостью, но в то же время естественное право должно служить той правдой, относительно которой должны оцениваться нормы действующего права.

Другой известный русский философ-правовед Николай Николаевич Алексеев также в своих работах освещает вопрос о природе естественного права. Критикуя натуралистическое понимание естественного права, придерживаясь прежде всего религиозно-нравственных идеалов своего времени, он рассматривает естественное право как правовой логос, являющийся частью божественного логоса. Такое воззрение, по его мнению, “...способно лучше, чем все другие, обосновать метафизическую природу права”. Вместе с тем основным недостатком этической теории естественного права или философии “должного”, представителем которой можно назвать и Е. Н. Трубецкого, Н. Н. Алексеев считает отрыв от метафизики и религии. Заслугой этой точки зрения он считает освобождение юридического логоса “от свойств “естественности”, “вечности”, “всеобщего распространения”, - словом, от всех остатков натурализма, сохранившихся даже в наименее натуралистических учениях естественного права”. Сам Н. Н. Алексеев испытал влияние феноменологии на свои философско-правовые взгляды. В “Основах

философии права” он пишет: “Феноменология не может быть отождествлена с философией права, хотя и является существенной частью всякой научно оформленной философско-правовой системы”. Феноменология есть тот путь, по которому нужно идти в познании идеалов, в том числе и правового. Открытие идеала происходит в результате акта веры, идеалы провозглашаются и проповедуются. Но познание “структуры идеала и его элементов, - рассмотрение основных вопросов, связанных с самим понятием идеала, отношение этого понятия к другим смежным понятиям и все подобные вопросы, - уже не могут быть решены путем провозглашения и проповеди. В масштабе всеобщих отношений и связей они решаются только феноменологически - т.е. путем адекватного описания тех данностей, которые наблюдаются в подлежащем изучению предмете”.

Вопрос о естественном праве и его природе действительно актуален и объективен. Нет сомнения в том, что естественное право существует и необходимо существует как “саморегламентация права”. Это критерий оценки любого права, исходя из которого нужно строить правовую систему государства и, прежде всего, демократически ориентированного государства.

О. Б. Йонайтис
Екатеринбург

А. Д. Градовский: государственные науки в России

Во второй половине XIX в. в отечественной историографии развивается направление, получившее название государственной школы. Это направление было связано с деятельностью Б. Н. Чичерина, К. Д. Кавелина, П. Б. Струве, С. М. Соловьева, В. О. Ключевского. Входил в этой направление и А. Д. Градовский. Для государственной школы было характерно то, что исследование отечественной истории и культуры тесно связывалось с развитием русской государственности. Эта установка ясно проявилась в философско-правовых и исторических концепциях упомянутых мыслителей.

А. Д. Градовский считал необходимым развивать, как он именовал, «государственные науки», популяризировать их идеи и концепции. Изначально Градовский указывает, что на современном этапе существует разрыв между наукой, теорией и практикой, в то время как государствоведение должно стать «теорией дела». Это возможно, когда параллельно с развитием теории и науки развивается политическое воспитание граждан через их практическое и постоянное участие в жизни государства.

Новая власть полностью взяла управление в свои руки, образовав «свой правительственный организм» – бюрократию. В этом процессе А. Д. Градовский видит два особо значимых аспекта: 1) королевская власть соединила народности, выходявшие из феодальной раздробленности, т. е. королевская власть воплощала собой идею национального единства; 2) сила королевской власти, ее централизм были главным залогом единства права, т. е. «общности юридического порядка», заменяющей пестроту и вариативность феодальных обычаев. По мнению Градовского в силе королевской власти особенно были заинтересованы низшие классы, т. к. она избавляла их от произвола феодальной власти. Но исторически произошло следующее – королевская власть, уничтожив политическую сторону феодализма, в неприкосновенности оставила его общественную сторону (сословные привилегии и т. п.). С общественной точки зрения, король становился высшим феодалом. Новая идея строилась на старых формах.

Причины социальных и политических катастроф, сотрясавших Европу в

последние два столетия, А. Д. Градовский видит именно в этом разрыве между государством и государственными науками. Он пишет, что политические науки не имея возможности применять свои знания на практике встали в оппозицию к государству, вырабатывая утопические, абстрактные теории и пропагандируя их. Конфликт усиливался тем, что политические теории обращались к обществу разделенному, антагонистически настроенному, не участвующему в большинстве своем в государственной жизни. Умами владели абстрактные принципы, которые возводились в абсолют и противопоставлялись историческим реалиям и законам. Во имя этих абстракций и были провозглашены лозунги Французской революции 1789 г., под их девизом осуществлялось насилие и революционный террор. Это была борьба за принципы, а не за человека и человечество. Из опыта революций, по мнению А. Д. Градовского, человечество должно извлечь следующие законы: «1. Государство, провозгласившее безусловную годность данных, следовательно преходящих, начал своего строя, рискует вызвать противоположные идеалы, столь же безусловные и неуступчивые. Отрицаясь от новых требований жизни, оно дает силу утопии; отказываясь от прогресса осуществимого, оно в конце концов сталкивается с идеалами неосуществимыми.

2. Наука, не имеющая доступа к практическим вопросам государственной жизни, кидается в область утопии; из полезной общественной силы она делается элементом разрушительным.

3. Общество, не участвующее в государственной жизни, не в силах сдержать утопических стремлений и делается их жертвою».

Пережив опыт революций, современное человечество пытается осознать их опыт, научный мир – в том числе. Меняется отношение к государственным наукам. Современная философия, с точки зрения А. Д. Градовского, понимает каждое государство как определенную ступень общежития, определенный период в исторической эволюции народа. Государство начинает восприниматься как явление историческое, подчиненное конкретным условиям времени и пространства. Этими же условиями определяется практическое выражение государственной идеи – формы государства. Государство определяется условиями развития, законам прогресса, то есть государство не есть какой-либо набор абстрактных принципов, а отражение исторических реалий. Так же значимо то, что образ общественной жизни XIX в. сделал менее актуальным вопрос о государственном устройстве, а более выделил проблему задач, стоящих перед государством, и средств, используемых для их разрешения. Задачи государства определяются ростом промышленности, урбанизацией, развитием экономики и т.п.

Внимание современности сосредоточено над вопросами управления, поэтому «...наука должна работать над практическими вопросами государственной жизни, потому что из них слагается все искусство и наука управления». Эта ситуация меняет взаимоотношения общества и государства. Сегодня часть своих прав государство должно передать обществу, т. к. это отвечает насущным потребностям времени. Это явится базисом для слияния общества и государства в процессе управления.

Государство выработало три формы управления: 1. управление через правительственные установления – государственная регламентация; 2. управление выборных установлений, облеченных определенными административными правами, – самоуправление; 3. управление вольных союзов частных лиц – частные союзы. При этих обстоятельствах мы видим, что «...отношение государства к обществу не есть отношение победителя к побежденному; общество принимает

участие в администрации не потому, чтобы оно завоевало себе какие-нибудь права, государство содействует осуществлению разных общественных интересов не во имя своих верховных прав, отнятых им некогда у общества. Все эти силы действуют во имя солидарности всех государственных и общественных целей...». Достигаются обозначенные цели политическим воспитанием общества, и в этой области находится много практических задач для современных государственных наук. «От политической науки, мм. гг., требуют практичности, т. е. умения указывать обществу действительные и возможные для него задачи».

Задачи и условия развития государственных наук в России, по мнению А. Д. Градовского, определяются следующим образом: 1. в России, благодаря новому положению в университетах, появилась возможность получать политическое образование и политическое воспитание, которые должны удовлетворять потребностям русского общества; 2. отечественные гражданские науки устремлены на решение практических вопросов и на практическое участие в развитии гражданской жизни в России. Высшая задача гражданских наук в России – «...пробудить самодеятельность общества и открыть средства для проявления этой самодеятельности». Одновременно с тем, «...общество, призванное к участию в отправлениях государственной жизни, конечно, будет лучшей средой, в которой разовьется настоящая, связанная с жизнью политическая наука. Когда общество говорит, заявляет о своих нуждах, о своих насущных интересах, когда каждый член общества причастен к жизни государства, то в качестве присяжного, то в качестве избирателя, гласного земского и городского собрания, в обществе нет места отвлеченным и разрушительным теориям, потому что каждая разрушительная теория идет вразрез с жизнью, развивающейся постепенно». Подобное положение дел не толь ко прекратит царствование утопий, влекущих к революции, оно остановит нездоровый национализм и мещанство духа. В этом заключается высшее предназначение государственных наук сегодня, как считал А. Д. Градовский.

А. Д. Градовский писал: может быть признано абсолютным фактом то, что человек есть существо общежительное. Следовательно, общество – есть факт природный. Взаимосвязь между обществом и человеком развивается в такой закономерности: «От того, как люди будут смотреть на задачи общества, на его отношение к личности, на существо и пределы власти, зависит форма человеческого общества в данную эпоху его развития. В этом отношении человек и общество, в котором он живет, изменяются. Меняется мирозерцание человека, изменяются и общественные формы... Общественные и государственные формы являются следствием общения людей данного времени, с его экономическими условиями, верованиями, страстями и умственными стремлениями». Изучать же эти формы общения, экономические условия, верования и т. д., т. е. все то, что составляет историческое настоящее и есть задача государственных наук, обратная сторона которой заключается в возможности опоры на полученные знания с целью позитивной и истинно прогрессивной эволюции общества. Сегодня, спустя более столетия как написаны эти строки, трудно не согласиться с тем, что цель развития государственных наук указана верно.

Б. И. Карипбаев

Караганда

Мифологические реконструкции права

XX век в активных поисках логики и рационального порядка порой слишком агрессивно расправлялся со структурами не отвечающими потребностям классического формализма. В этом смысле такая же участь постигла и миф, который, как правило, рассматривался как «детство» человеческих форм мышления. Необходимо заметить, что конец XX века и начало XXI века ознаменовались новым прочтением мифа, новым пониманием гносеологических ресурсов, которые нам предоставляет мифологический инструментарий в ходе исследования социальных феноменов.

Если же все-таки отказаться от всех мифов, поддерживающих современные институты и пытаться в будущем опираться только на рациональные и эмпирические средства в их обосновании, тогда можно смело утверждать, что они будут просто функциональными. Их витальность зависит во многом от дорефлексивного обоснования и доверия. Недаром Макс Вебер, столь много уделявший внимание рационализации жизни, как на условие индустриализации, считал, что капиталистический логический порядок должен быть соединен с эмоциональными ресурсами традиционализма и харизматических феноменов. Впоследствии на неустранимость дефицита легитимности только на основе рациональных предпосылок указывали Т. Парсонс, Ю. Хабермас и ряд других исследователей этой проблемы. В этом смысле представляет интерес очень конкретизированная модель легитимации, предложенная П. Бергером и Н. Лукманом в их совместной работе «Социальное конструирование реальности». Бергер и Лукман детально разобрав три уровня рационально-эмпирической легитимации – повседневный, повседневно-теоретический, специально-теоретический, приходят к выводу, что без интеграции института с базовыми символами общества он всегда будет проблематичным и не вполне легитимным. Только интеграция института с символическим универсумом, то есть с уровнем базовых символов, мифов общества достигает оправдания и возможности для органичного укоренения в данной традиции.

Подобные конструкции полностью применимы и к праву. Право как одно из самых фундаментальных явлений социального бытия не может быть чисто функциональным институтом, не может быть обосновано только через инструментальные характеристики, через логику целесообразности.

Необходимо заметить, что право эффективно там, тогда и постольку, где, когда и поскольку оно соединено бесчисленными нитями с традициями, с мифами, с космосом. Витальность права обеспечивается не только теоретическими усилиями интеллектуалов или безупречной дисциплинированностью практических исполнителей.. Оно обязательно должно поддерживаться эмоциональными средствами, как правовые ценности, символы, ритуалы и, естественно, правовыми мифами, дающими как исходные ориентации, обоснования, так и интегрирующие различные секторы правовой сферы в единое целое.

В качестве примера можно привести нигде полностью нереализованный правовой порядок как «правовое государство». Правовое государство представляет собой миф, эффективно поддерживающий правовые основы большинства индустриальных стран. Мифы о правосознании, об особом пиетете перед правом и позитивных аспектах такого пиетета, массово тиражируясь через доминирующие информационные каналы общества, служат эффективным средством правовой

социализации членов такого общества. Мифы об идеальных правовых системах западных обществ, правосознании их граждан имеют и значительную телеологическую влияние. В своих реформаторских усилиях развивающиеся страны, в том числе большинство постсоветских стран, явно или не так явно пытаются следовать мифам о правовом государстве. Миф, как правило, задает вектор правовой реформе, различным правовым нововведениям. Но значимость такого мифа для массового сознания остается не очень высокой. Миф о праве, современном, формализованном праве, является привнесенным. Он держится на индустриальных идеологемах и они, также будучи привлекательными, не могут быть пока по крайней мере, приняты в большинстве незападных обществ.

В этом смысле у мифа о правовом государстве есть свои и позитивные и негативные проявления. Позитивные – в массовой убежденности в том, что право и основанное на нем общество, государство – есть благо. Негативные – в невозможности или затруднительности вести объективный разговор о праве. Миф, как правило, задает апологетический тон разговора о праве.

Как правило, для современных общественных систем характерны формально-рациональные нормы и механизмы их воплощения. Однако при всех исторических метаморфозах, при всей рационализации общественной жизни мы не можем утверждать, что современная антропология абсолютно лишена ритуальности, склонности (или потребности) к мифу, магическому. Массовое распространение сект, эзотерических текстов заставляет нас, если не отказаться полностью от рационалистических амбиций, признать их в принципе иллюзорными, то, по крайней мере, быть более сдержанными в отношении рационального и мифологического, ритуального и практически целесообразного. Мифологическое никогда не может быть устранено из жизни человека. Его неустранимость должна ориентировать нас на другие модели интерпретации, модели, принципиально отличные от просвещенческих предрассудков и догм, с их фетишизацией рационального и целесообразного.

Надо признать, что авторитет различных кодексов определяется не только содержанием, уровнем технического совершенства их статей и не их способностью к эффективному регулированию социальных отношений. Авторитет любого закона, кодекса во многом зависит от того, что они уже являются законами и кодексами. Сами определения «кодекс», «конституция» являются символическими определениями, представляют собой часть мифа о праве, порядке, разуме. Благодаря этому кодексы, прежде всего воздействуют на социальных субъектов символически. Как отмечает один из известных специалистов по проблеме символических аспектов социальной жизни французский исследователь П. Бурдьё «такие юридические документы, как диплом, указ, закон имеют силу, власть, выходящие за пределы их конкретного содержания». Люди признают их легитимность, власть не путем подробной калькуляции. И если даже имеет место такая калькуляция, то она уже носит заданный характер и определена такими предпосылками, как имплицитные культурные формы. Такие формы в той или иной степени символически и мифологичны.

Мифологический характер права, в том числе и современного, проявляется, как известно, в сакрализации и ритуализации. Тексты права наделяются символическими значениями, ценностными интерпретациями. В современном правовом институте наиболее мифологизируемой частью и частью, которая служит главным структурирующим элементом, является Конституция. Конституция – это компендиум наиболее значимых принципов общества и эпохи. В идеале и в мифологии права она является не просто отражением определенного

уклада жизни, но и сама является основанием этого уклада. Празднование Дня Конституции, эмоциональная напыщенность ритуалов, связанных с процедурами, относящимися к конституционным процессам, особый статус толкователей высшего юридического текста являются необходимыми условиями легитимации и мифологизации Конституции.

Значение мифологического, ритуального объясняется не только эмоциональной природой человека. Миф, ритуал необходимы и как конечные способы легитимации права, правового процесса. Право никогда не сможет стать абсолютно самодостаточным и соответственно самолегитимирующим феноменом. Конечная легитимация всегда предполагает наличие более масштабного и целостного механизма, чем рациональные процедуры. Такой социокультурный механизм – это миф.

Право, имеющее некоторую мифологическую заданность, атрибутивность. Увеличивает свой регулирующий потенциал и более гармонично вписывается в общий регулятивный социальный комплекс.

В. Н. Карпович

Новосибирск

Политические обязательства как проблема философии права и философии политики

1. Одной из проблем теории и философии права является объяснение оснований правомерного поведения. В теории права обычно ограничиваются разделением правомерного поведения на три основные группы: сознательное, или социально активное, конформистское и маргинальное. В этой классификации вопрос об основаниях сам по себе отсутствует, поскольку она носит скорее описательный, нежели обосновательный характер.

В связи с обоснованием правомерного поведения и уважения к законам фигурирует часто упоминающееся и восходящее к М. Веберу знаменитое различие - обычно выдерживаемое только в исключительно теоретических, а не практических рассуждениях - между легальным и легитимным. По Веберу, легитимная государственная власть, конституируемая правом и устанавливающая право, получает обоснование уже не в самом праве. В принципе, нечто подобное утверждается в теории права и в тех разделах, где рассматриваются различные объяснения происхождения права.

Важно осознать, что задаваясь вопросом об общих основаниях правомерного поведения, мы попадаем в область, где пересекаются предметы различных наук: политологии, философии, теории государства и права, и др. Видимо, наиболее точно эта область может быть описана как пересечение философии права и философии политики.

2. Вопрос об общих основаниях правомерного поведения, а значит, необходимости и обязательности соблюдения законов государства, ставится в диалоге Платона “Критон”. В диалоге Платона Сократ произносит также слова, которые можно истолковать как указание на то, что побег был бы предательством по отношению к согражданам, и поэтому это был бы нечестным поступком. Этот поворот указывает на еще одну возможность трактовки необходимости правомерного поведения - честность по отношению к согражданам. И, наконец, в диалоге просматриваются следы аргументации, характерной для утилитаристского решения проблемы, когда Сократ говорит о том, что город (государство) не смог бы существовать, если бы люди не соблюдали решения суда. С точки зрения

требований современной теории, все эти подходы в диалоге Платона лишь намечены, а не разработаны в деталях, хотя базовые идеи и понятия - обязательство по договору, признательность, честность и полезность - по сей день остаются актуальными и возможными направлениями в обосновании общей необходимости правомерного поведения в рамках политической организации общества.

3. Откуда берется необходимость (обязанность, обязательство, долг) уважать и соблюдать законы государства? Чем обосновать гражданский долг, заключающийся в соблюдении законов государства как некоторой целостной системы? Можно возражать против отдельных законов, считать их не совсем правильными, несправедливыми - каковым считал, в частности, приговор суда Сократ в диалогах Платона, - но тем не менее подчиняться необходимости соблюдать эти законы, пока они действуют. Эта ситуация общего обязывания выглядит достаточно парадоксально, и получила специальное название - проблема политических обязательств.

Принято считать, что термин "политические обязательства" (political obligation) появился впервые в лекциях Т. Г. Грина, прочитанных в 1879-80 годах в Оксфорде. К сожалению, в отечественной литературе этот вопрос прямо не ставится - он обсуждается косвенно, когда речь идет о правомерном поведении, принципе законности, происхождении права и государства, политической организации общества и т.п.

4. Проблема политических обязательств как сознательного ограничения субъектом своего поведения не могла в полном объеме появиться в Средние века, при господстве религии и теологии. Божественное происхождение власти не позволяло сомневаться в возможности неповиновения, а значит и в необходимости обоснования такой возможности. Вместе с тем, христианство заставило серьезно отнестись к возможности "девиантного поведения", поскольку разделило богово и кесарево, а значит, и допускало расхождение земного и божественного царств, божественных и государевых предписаний.

5. Следование заповеди - это частный случай политического обязательства, поскольку соблюдение заповеди есть пример сознательного ограничения, а не причинно обусловленного поведения. Дело в том, что в понятии "обязательство" заложен смысл, который заставляет в некоторых случаях отличать обязательство от обязанности или долга по его волевому характеру. Обязанность или долг могут возникать без волевого установления, тогда как обязательства, даже если они навязаны, принимаются сознательно и требуют соответствующего поступка. Однако не все обязанности возникают в результате обязательств, как это очевидно уже из рассмотрения моральных аспектов поведения - милосердие к ближнему или долг говорить правду не требуют специальных обязательств со стороны субъекта. Учитывая это различие, некоторые теоретики предпочитают говорить не о политических обязательствах, а о политических обязанностях, в частности, Д. Ролз. На самом деле различие обязанности и обязательства, хотя вполне правомерно и даже очень важно в некоторых юридических контекстах и обстоятельствах, не играет большой роли при анализе проблемы политических обязательств. Ссылка на справедливость задает моральный контекст, а поэтому автоматически предполагает сознательность, волевое полагание, а значит, и обязательство.

6. Таким образом, политическим обязательством считается моральный долг гражданина следовать законам государства, в котором он проживает, это моральное обязательство соблюдать принцип законности, т.е. соблюдать установленные данным государством нормы позитивного права. Моральное обязательство как бы предшествует праву, является его основанием. Закон не обязательно согласуется с

моралью, но базовым институтом по отношению к закону оказывается именно мораль. Исходя из такого понимания политических обязательств политическая философия двадцатого века обращается к разработке соответствующей теории.

Здесь в первую очередь возникают вопросы концептуального порядка. Применительно к политическим обязательствам необходимо выяснить соотношение различных модальностей необходимости, которые будут здесь участвовать. При возможности существования морально нейтральных или даже морально неоправданных законов политическое обязательство соблюдения права выглядит тогда достаточно условным, как обязательство системное, допускающее нарушение отдельных законов в определенных обстоятельствах. Выходит, что трактовать политические обязательства как абсолютное требование соблюдать все нормы права нельзя, хотя бы потому, что бывают исключительные случаи. Тогда придется признать эти обязательства относительными, требующими сравнения и сопоставления с другими моральными нормами, что сильно усложняет всю теоретическую картину. Политические обязательства уже оказываются не совсем абстрактными, отвлеченными от содержания тех норм, требование выполнения которых они предписывают. С точки зрения теории права это парадокс: закон не предполагает исследование своего содержания с целью решить, должны мы его выполнять или нет - для определения содержания нормы существуют компетентные органы. Однако с точки зрения политической философии такое положение вполне естественно, поскольку нет никаких оснований приписывать абсолютный авторитет позитивному праву, которое под внешними признаками закона может маскировать социально неприемлемые нормы.

7. Чтобы провести различие политических и юридических обязательств, следует обратить внимание на то, что первые являются системными, а вторые - специальными. Фактически, эти виды обязательств соотносятся как общее и особенное в композиционном смысле. Подчинение закону вообще, как таковому - это и есть системное обязательство. Юридические обязанности ситуативно специфицированы, условия их возникновения и существования описаны предпосылками правоотношения - гипотезой нормы и юридическими фактами, и рассматривая такого рода обязательства, философия права имеет дело с вопросом о том, что считается законом (значимым законом), а не вопросом обоснования политических систем, реализующих легитимизированные властные отношения в целом.

8. Для философии права и политической философии значимость различия заключается в том, что позволяет рассматривать одно и то же лицо как правосубъектное, а значит, могущее иметь юридические обязанности, и в то же время как не имеющее политических обязательств перед государственной властью в целом. По крайней мере в двух случаях такое различие может быть полезно - при анализе ситуаций несогласия с политическим режимом в собственной стране, и при визитах граждан одной страны в другое государство. Во-первых, государственно-политический режим может быть антидемократическим, авторитарным или тоталитарным, и странно в таком случае вслед за Гоббсом в наше время утверждать, что граждане морально обязаны исполнять законы при таком режиме. Тем не менее, даже при этом режиме люди водят машины по определенной стороне дороги, вступают в брак, соблюдая установленные правила бракосочетания, и т.п. Во-вторых, гражданин одной страны, по отношению к которой он обладает политическими обязательствами, имеет юридические обязанности в соответствии с законами другой страны, в которой он пребывает временно и гражданином которой не является.

9. Таким образом, политические и юридические обязанности связаны между собой, но не тождественны, что и проявляется в том общеизвестном положении теории государства и права, что форма государства включает в себя различные элементы: форму правления, форму государственного устройства и политический режим. Политические обязательства, будучи моральными, относятся к гражданам и резидентам, поскольку это обязанности по отношению к политическому образованию и его законам. Юридические обязанности не являются моральными, и, в отличие от политических, относятся к любому лицу, по отношению к которому действуют законы той страны, в которой он пребывает, но гражданином не является - включая, в частности, туристов, у которых нет политических обязательств по отношению к стране кратковременного пребывания.

С. Н. Касаткин
Самара

Проблема не-целостности предмета юриспруденции и ее обоснование в дореволюционной российской правовой мысли

Правовая теория (как часть социогуманитаристики) имеет конструктивный характер. Содержание ее построений лишено четких эмпирических аналогов, вычленяется в структуре представлений и навыков, языковых форм, поведенческих практик и пр., развертывается в горизонте принятой парадигмы рассуждения. Ее начало состоит в утверждении («тематизации») базового понятия (методолого-мировоззренческой схемы), а развитие - в его прояснении и применении к разным явлениям и ситуациям. Отсюда предмет правовой теории есть структурное именование ее метода как существующей в рамках репрезентативной культуры логики и практики развертывания мысли, языка и способа упорядочивания, конструирования и воспроизводства мира и социального деятеля. Множественность используемых базовых понятий/логик права порождает плюрализм форм и типов организации юриспруденции. Особое значение методологии обуславливает то, что удержание собственных оснований составляет неизбывную потребность правовой (любой социогуманитарной) теории, а их «исчерпанность», неадекватность или забвение знаменуют ее наиболее серьезный кризис.

О существовании таких кризисных явлений можно говорить и применительно к современной российской юриспруденции. Последняя во многом воспроизводит созданную в советское время модель организации правового знания и познания, укорененной в юспозитивизме и объективистском каноне рациональности и постулирующей теорию государства и права в качестве дисциплины, имеющей научный и методологически цельный характер. Конечно, и в советской науке существовал ряд концепций, раскрывающих наличие различных парадигм концептуализации права и необходимости их согласования в структуре предмета его общей теории, но последние понимались скорее как различные формы и уровни осуществления единого методолого-мировоззренческого базиса, а не автономные, несводимые друг к другу логики. Следствием этого явилось (и является) сокрытие разнородности составляющих правовую теорию схем концептуализации, воспроизводство на предметном уровне системы противоречий, укорененных в этих непроясненных логиках (различные трактовки понятий права, его источников, системности, статуса и правосознания его субъектов, его действия, толкования и проч.), вынесение самой проблематики единства и научности за пределы актуального правового теоретизирования.

Исследования последних 20 лет, практически не затронули методологических оснований отечественной юриспруденции, оставив в качестве ее первоочередной задачи кардинальную методолого-мировоззренческую деконструкцию и ревизию в контексте стандартов современного гуманитарного знания и запросов социальной практики.

Важным источником этого может стать возвращение в интеллектуальный оборот идей дореволюционной правовой мысли – периода становления общей теории права. Последняя зародилась как основанное на философии позитивизма и формально-догматическом методе объединение и систематическая разработка общих частей отраслевых юридических дисциплин (прежде всего цивилистики), а также юридически значимых данных социогуманитарных наук и противопоставлялась (спекулятивной) правовой философии. Реализация указанного проекта привела к появлению и институционализации различных логик концептуализации права и необходимости их методологического осмысления и согласования.

Во-первых, в этот период получает свое обоснование методологический плюрализм в правопознании. Укорененность в формальной логике делает неизбежной ограниченность всякого строго научного понятия, из которого невозможно извлечь больше того, что содержится в его родовом признаке и видовом отличии. Соответственно, поскольку право, как сложное, четко не отграниченное от других явление, входит в различные сферы человеческой жизнедеятельности, способные составлять сферы различных гуманитарных наук, будут различаться и те базовые понятия, которые задают перспективу концептуализации права (правовая психика, социальные отношения, правовые учреждения, нормы должного и проч.) и раскрывают те или иные его стороны. Отсюда следует правомерность не одного, а нескольких понятий права, а равно недостаточность и разорванность всякого научного познания, потребность в целостном – философском - охвате и синтезе интересующей предметности.

Во-вторых, в это время четко разделяется юридическая наука и юридическое искусство, выделяются не только теоретические, но и технические, практические понятия права как средства и орудия устройства личной общественной и государственной жизни – юридико-догматическое и юридико-политическое.

Так, под догмой права в строгом смысле понимается систематическое изложение начал (принципов) действующего права какой-либо страны и какого-либо времени в интересах его применения на практике. Такое изложение описывает, обобщает, определяет и классифицирует правовой материал, представляя в надлежащей стройности тот правовой порядок, который юрист-практик должен осуществлять в своей деятельности. Соответственно догматическая юриспруденция рассматривает всякое действующее право как замкнутую систему, свободную от пробелов и противоречий, обладающую постоянством, устойчивостью, законченностью, рассматривает его в абстрактной чистоте и автоматическом действии для более четкого и точного понимания и дальнейшего использования. Оно имеет совершенно условный и отвлеченный смысл и относится не к миру действительного, а к миру желательного с точки зрения власти. В противоположность этому правовая наука нацелена на изучение определенной области действительного, определенной группы исторических, социальных, психических и т.п. явлений, своею совокупностью образующих право (чем, в частности, обосновывалось рассмотрение правоведения в качестве отдела социологии или психологии). При этом, согласно канонам позитивизма, наука призвана формулировать законы (закономерности) сосуществования и развития

права – сущностные постоянные связи в отношениях между явлениями или явлениями и их условиями и последствиями – отличающиеся таким образом от выводимых догматикой юридических принципов. «Юридический принцип указывает на то, что должно быть; закон – на то, что есть в силу свойств человека, общества и мира. Юридический принцип составляет продукт человеческой деятельности; закон стоит над нею. Юридический принцип может быть нарушен человеком; нарушение закона свыше человеческих сил. Юридический принцип подлежит критике; критика закона не имеет смысла». Не адекватными здесь являются и юридические определения, указывающие место классифицируемого понятий в некоей общей (нормативной) системе, но не способные как к целостному описанию явления, так и к его объяснению, раскрытию его причин, действия, сущности.

Что касается политики права, то она мыслится как практическая дисциплина, нацеленная на разработку системы инструментов реформирования наличного правопорядка на основе идей философии, этики, всей совокупности социальных наук, а соответствующее ей юридико-политическое понятие права обозначает «совокупность правил, помогающих находить и устанавливать нормы для удовлетворения вновь возникающих потребностей и осуществления новых представлений о праве и неправе».

В-третьих, в данный период обосновывается значение, исключительная сфера, цели и методология философии права и всего нормативного рассмотрения в целом. Последнее неисчерпаемо позитивистской методой, основанной на принципе причинности и сводящей личность, этику, право к их закономерной заданности, социально-исторической конкретности, относительности и изменчивости, поскольку оно базируется на утверждении личности как источника и субъекта свободы, действия, творчества, ответственности, а права – как явления, переживания и закона внутренней жизни, как абсолютной ценности. Областью философии права выступает, таким образом, внепредметное и внеисторическое естественное право как теоретическая формула и этический образец всякого осуществляемого и существующего права. При этом философия права может полагаться наивысшей стадией в развитии нормативного начала, наряду с формально-догматическим и психологическим правопониманием.

Таким образом, изложенные позиции, выработанные дореволюционной правовой мыслью и неосновательно отвергнутые советским правоведением, предлагают последовательное обоснование разнородности, нецелостности предмета юриспруденции, вскрывают множественность, взаимную несоподчиненность и дополнительную конституирующих ее базовых понятий/методолого-мировоззренческих схем, задающих перспективу развертывания самостоятельных исследовательских и практических дисциплин. Они снимают оценку описанных логик как истинных или ложных и нацеливают на их выявление, осмысление и институционализацию (а значит, на объяснение (устранение) порождаемых ими концептуальных оппозиций), ориентируют на анализ их соотношения и взаимодействия в том или ином познавательном, социокультурном и т.п. контекстах. Указанные идеи, наряду с иными источниками, способны внести весомый вклад в необходимую сегодня инвентаризацию целей, методологии, структуры и содержания российской юриспруденции, прояснения возможностей ее теоретического и практического использования.

Т. Г. Кульсеева

Курск

Идеи государственного строительства в работах А. А. Богданова

Важнейшей частью любой социально-философской теории является обсуждение проблем общественного идеала, то есть такого идеального устройства общества, к которому сознательно должны стремиться люди, различные социальные группы, сама государственная власть. В России в силу особенностей ее исторического развития эта тема, начиная со второй половины XIX века пользовалась особым вниманием. Данную проблему пытался исследовать и А. А. Богданов. Основная идея Богданова в области государственного строительства – мысль о необходимости научного, методического подхода к строительству гармоничного общества. Эту идею несет в себе его всеобщая организационная наука – тектология. Переход от социально-экономической системы, полной противоречий, к гармоничной системе сотрудничества может совершиться только через определенную переходную фазу. Преобразование социально-экономического строя должно произойти политическим путем, посредством новых правовых отношений. Социалистическое государство «есть задача «хозяйственная», задача планомерной хозяйственной организации; она решается посредством «хозяйственного плана».- утверждает А. А. Богданов и далее... «осуществлять его, исходя из совершенного общества, приходится политическим путем, а именно в государственных, и вообще правовых формах..., а отсюда вытекает необходимость привлечения государственных или вообще юридических наук». В условиях переходного периода, когда имеет место анархия социальных сил, когда общественное сознание сковано пережитками прошлого и «разнузданные экономические стихии увлекают народы в безумно-истребительские столкновения», обращает на себя внимание рациональность теории подвижного равновесия, являющейся составной частью учения А. А. Богданова. Актуально звучит его вывод о том, что демократические начала, выработанные цивилизацией, должны создавать «уравновешивающую тенденцию» как тенденцию к устранению потрясений и конфликтов, выводящих систему из равновесия. В работах «Социалистическое общество» (1906), «Современные идеалы» (1917), «Вопросы социализма» (1918), «Социализм науки» (1918), «Тектологии» (1913 - 1922) и ряде других Богданов поднимает и исследует вопросы о разных вариантах развития общества, анализирует современный ему «промышленный капитализм», «военный коммунизм», «государственный капитализм», «государство-коммуна» и «коллективистский строй». Рассмотрим их. В статье «Современные идеалы» автор, сравнивая феодальный строй с капиталистическим так характеризует одну из главных составляющих капиталистического общества: «Буржуазия ставила своей задачей уничтожить границы сословий; разрушить все правовые препятствия к экономической деятельности индивидуума и его организационной инициативе, экономической правовой и идейной; заменить религиозно-феодальную идеологию...своею новой идеологией...дававшей опору индивидууму в его творчестве и борьбе за свои интересы...

Внутри нее, несмотря на значительную экономическую дифференциацию, огромные различия богатства и бедности, эксплуататорской силы и материальной зависимости, - сословных рамок не было, и она хотела, чтобы их не было во всем обществе». Отмечая, что классовая система во многом аналогична сословной, построена на разделении классов господствующих и подчиненных, высших и

низших, и закреплена посредством определенных идей, принципов и учреждений. Но эта система отличается гораздо большей гибкостью и пластичностью связей. «Весь капитализм практически организуется при посредстве права частной собственности и морали индивидуализма». Согласно экономистам, Богданов выделяет основные противоречия «капиталистически-классовой» системы в двух понятиях: анархия производства и борьба классов. Как же устранить эти противоречия? Только объединившись в систему трестов, охватывающую все производство и распределение. «Она устраняет анархию производства и рынка планомерным их нормированием, а классовую борьбу – окончательным подавлением боевой активности рабочего класса, планомерной концентрацией умиряющих сил, механических и экономических, на всяком пункте, где возникла бы попытка борьбы». Кроме этого, под контролем «системы трестов» должна находиться и вся идейная жизнь общества – культура, идеология, пресса. По-моему, звучит очень современно. Между двумя главными идеалами (капитализмом и социализмом) по мнению Богданова, располагаются промежуточные или переходные этапы: «государственный социализм» или «бюрократический социализм»; производство и распределение, организованное иерархией чиновников». Далее, идеал «ограниченного коллективизма или «анархистский», он «сохраняет производственно-организационную обособленность в масштабе отдельной общины», а не в масштабе общества. Идеал общины, образуется непосредственным личным объединением мелких производителей и торговцев, которые враждебно настроены к государству потому, что оно обслуживает интересы крупного капитала. Им чужда идея «централизованного коллективизма». Только «коллективистский идеал расширяет дальше ту конъюгацию (объединение, соединение) трудовых активностей, которую развил капитализм и в силу которой уже теперь в трудовой стоимости любого продукта слиты атомы труда миллионов и миллионов людей». Противоречия капиталистического общества разрешит общество коллективистское. Но и «коллективистское общество тоже – высокодифференцированная система, в которой будут возникать новые «расхождения» и противоречия. В отличие от Ленина Богданов считал капитализм длительным и сложным переходным процессом. Следовательно, «перепрыгивать» этот период развития не нужно. Пролетариат России малочислен, малообразован, некультурен. Так что все разговоры о захвате власти сейчас нереальны. Власть нужно оставить в руках «буржуазной демократии», которая должна обеспечить рост производительных сил с помощью научно-технического прогресса. А пролетариат должен культурно расти и овладевать наукой. Пока же путь таков – государственный капитализм как наиболее «уравновешенная система». Что касается «военного коммунизма» (данный термин введен А. А. Богдановым в 1917 году), то он определяется факторами катастрофы и милитаризации: «... они (исследователи) игнорируют факт огромного масштаба, имеющий сильнейшее влияние на ход экономического и идейного кризиса – на врезающуюся в систему капитализма военно-коммунистическую организацию, на ее рост и распространение с фронта на тыл... Потребительный коммунизм армии проводится на войне по необходимости глубже и последовательнее, чем в мирных условиях... Но гораздо важнее новый процесс, развивающийся под действием войны: постепенное распространение потребительного коммунизма с армии на остальное общество».

В «эпоху военного коммунизма» после достижения мира встала задача «широкого экономического и культурного строительства». Но система военного коммунизма для такого строительства оказалась мало пригодна. В письме к своему

другу А. В. Луначарскому от 19 ноября 1917 года Богданов критикует большевиков за их методы «военного коммунизма». Большевики понимают свои задачи «как вопрос ударной силы, а не как вопрос организационного опыта и труда». Разбить буржуазию вот и социализм. Захватить власть – тогда все можем – пишет Богданов. Упрекает в этом Ленина и Троцкого, которые читали Маркса, однако экономические вопросы решают не по Марксу. Богданов считал, что идеал социализма был подменен «военно-потребительным коммунизмом», который может выполнять объективно – необходимую задачу, как нынешний большевизм; но в то же время он обречен на крушение политическое и идейное». Богданов понимал по особому не только термин «военный коммунизм», но и понятие «государственный капитализм», отличая скрытое взаимопроникновение этих идей: «Государственный капитализм есть система приспособлений новейшего капитализма к двум специальным условиям эпохи: военно-потребительному коммунизму и процессу разрушения производительных сил. Из этих приспособлений одни соответствуют общей линии развития капитализма; таково в особенности развитие синдикатной и трестовой организации предприятий; другие лежат вне этой общей линии либо даже в противоречии с ней; таковы: ограничение потребления, монополизация продуктов государством, государственно-чиновническое регулирование сбыта и производства».

По мнению Богданова, государственный капитализм – это промежуточная форма между капитализмом и социализмом. Ученый замечает, что не следует смешивать социализм с военным коммунизмом, так как он «весьма мрачный его прообраз».

А. А. Богданов ставил вопрос и о последующем развитии государственного капитализма. Его вывод представляется всем интересным: «Как решается вопрос о дальнейшем развитии государственного капитализма? Для одних очень просто: кончится война и он отпадет. Это конечно, вульгарная точка зрения. Всякое жизненное приспособление, а особенно такого огромного масштаба, раз оно создано, имеет тенденцию сохраняться и после исчезновения породивших его условий, а устраняется, или даже видоизменяется не иначе, как действием каких-нибудь определенных, достаточных сил». Подвергает сомнению А. А. Богданов и ленинскую теорию о «государстве-коммуне». «Советы Рабочих и иных Депутатов по всей стране, снизу доверху» по мнению Богданова, – это учреждение революционно-правовое, а не государственно-правовое. Поэтому «как постоянный государственный порядок эта система, очевидна, гораздо менее совершенна, чем парламентарная демократическая республика, и, в сущности, прямо не пригодна». Богданов критикует «государственное устройство» по Ленину, так как «ленинский проект совершенно не совместим с научным пониманием государства и классовых отношений». Сам А. А. Богданов не раз подчеркивал необходимость избегать заранее принятых догм, ориентации объективного исследования на желаемые перспективы. Вместе с тем, те оригинальные мысли и идеи, приведенные в статье, заслуживают самого пристального внимания.

М. С. Кунафин

Уфа

О справедливости как основе естественного права

Время требует целостности. Требуется её в нашем познании, в нашем мировоззрении и в нашей морали. Почему мы сегодня так часто говорим о кризисе, подразумевая под ним не только физическую сферу нашего существования, но и его бытийную основу? Почему человек античности, средневековья и Возрождения не был так морально опустошён и обесмыслен как мы? Нравится нам это или нет, но естественный ход событий привёл нас к великому и самому трудному испытанию за всю нашу историю.

Это утверждение выглядит парадоксально. Никогда прежде человек в среднем не жил так комфортно и безопасно. Никогда прежде длительность его жизни в среднем не достигала такой продолжительности как сегодня. Никогда прежде он в среднем не питался так сытно и разнообразно и никогда прежде он так не размножился. Но оказывается, не эти факторы делают человека человеком. Суть человека как единственного этического существа на планете заключена в его морали. А суть морали заключена в справедливости. Суть современного понимания справедливости, в свою очередь, основана на принципах свободы равенства и братства.

Мораль без веры ничто. Вера требует целостности. Неважно, что это: Космос, Бог или человек. Верить можно только в целое. Веру нельзя собирать по кусочкам как мозаику. Она или есть, или её нет. Для её существования нужен образ, принимаемый как абсолют. Люди предыдущих эпох – эпох целостного мировоззрения, обладали образом, воспринимаемым как абсолют, верой, моралью и пониманием справедливости, разумеется, отличающимся от современного его понимания.

Развитие науки и технологий привело нас к утрате целостного образа. Мы утратили Бога, Природу, человека. Соответственно мы потеряли веру и мораль. Они, как целостные картины прошлого разлетелись на множество осколков. Вера и мораль превратились в атомы, которые стало возможным компоновать исходя из потребностей экономики, политики и идеологии.

Но нам удалось за время изменений, вызванных наукой и технологиями выковать идею справедливости, которая не была и не могла быть известна прежде. В предыдущих эпохах целостного мировоззрения не было места свободе, понимаемой как свобода для всех, так как не было идеи равенства всех, вследствие того, что отсутствовала идея братства в универсальном её значении.

Эпоха эксперимента, науки и технологий сделала возможной в качестве универсальной идею равенства всех людей. Дж. Локк в XVII веке заявил, что каждый человек от рождения обладает моральным правом на жизнь, свободу и счастье. Следующим шагом стало юридическое уравнение всех людей. Равенство породило свободу. Свобода есть путь к братству, но свобода может привести и к рабству, так как справедливость без целостной веры и общезначимой морали, может стать молотом, сокрушающим плоть цивилизации. Способ избежать этого – основать справедливость на морали и вере.

Нам удалось создать не только великую идею справедливости, но и подчиниться ей. Сегодня мы сумели отказаться и признаём позором времена, когда под действие идеи справедливости не подпадали целые расы (расизм), нации (нацизм), различные меньшинства. Мы признали сегодня позорными времена, когда наличие или отсутствие прав определялось цветом кожи, разрезом глаз, иной

речью и иной религией. Мужчины сегодня признали позорным время, когда женщины не обладали всеми правами, только потому, что были женщинами.

В основе реализации справедливости как равенства и свободы для всех людей лежит вера в ценность человека как такового. XX век уничтожил эту веру. Основная причина этого в том, что мы не довели до завершения реализацию идеи справедливости. Мы ограничились только рамками человеческого вида, полагая, что установление справедливости в её пределах само по себе приведёт к гармонии человека со всем окружающим. Этого не случилось в XX веке, не случится в XXI и в последующих веках тоже, если есть смысл о них вообще говорить. Не случится потому, что идеи свободы, равенства и братства есть переложенные на человеческий язык требования всего сущего, требования каких-то непонятных нам фундаментальных принципов, лежащих в основе мироздания.

Справедливость должна быть реализована в полном объёме. Она должна быть распространена на всё существующее. На всё живое и неживое. Всё существующее должно стать субъектами морального права. И, в конце концов, все взаимоотношения должны быть отрегулированы на основе новой биосферной юридической системы.

Только в этом случае формула справедливости: свобода, равенство и братство обретёт своё истинное значение. Братство не может быть таким, если оно реализуется только внутри группы, пусть это даже вся человеческая раса. Антропоцентризм ведёт не к братству, а к сектантству. Братство есть любовь ко всему и желание равенства со всем. Так человек обретёт истинную свободу, которая есть ответственность и забота обо всём живом, теперь уже вне зависимости не только от антропоидных, но и видовых различий.

Это, прежде всего, означает, что мы должны распространить моральное право на всё живое, а возможно и неживое. Это означает, что наша этика не должна иметь границ. Это означает этическую революцию.

Чтобы это стало возможным нужна новая вера, а, следовательно, объект веры. Этим объектом является биосфера. Не природа, которая рассыпалась на осколки и как целостная идея уже не существует. Не Бог, который «умер». Не космос, который далёк и равнодушен к нам. Не человек, который опустился до состояния «среднестатистического потребителя». Хотим мы этого или нет, но наше мировоззрение отныне будет привязано к представлению о биосфере как универсальной системе, суперорганизму, живой планете, «матери – природе», дому всех живых существ и т. д. За любыми целостными образами мировоззренческого характера, возникающими в наше время, будет стоять биосфера. Мы должны верить в неё.

В. М. Лобеева

Брянск

Проблема свободы в научном наследии Б. Н. Чичерина

Б. Н. Чичерин – выдающийся отечественный социальный мыслитель. В дар потомкам он оставил многогранное научное наследие, которое охватывает комплекс философских, правовых, социально-политических, экономических, этических и других проблем.

В богатом и разностороннем научном творчестве Б. Н. Чичерина большое внимание уделено философскому осмыслению проблемы свободы. Чичерин исследует свободу глубоко и всесторонне: определяет ее сущность, виды, уровни, связь с нравственностью и правом.

Отправной точкой рассуждений мыслителя по этой проблеме является утверждение о том, что личность «составляет краеугольный камень всего общественного здания», поэтому исследование и понимание личности должно быть основой изучения общества.

Главной доминантной бытия человека, утверждает Чичерин, является свобода. Он связывает свободу с существованием субъектов, обладающих самосознанием. Свобода – это естественное состояние человека, сознающего самого себя как независимую силу, имеющего «возможность действовать по собственным побуждениям», однако постепенное обеспечение своей свободы, следовательно, «в самом зародыше юридических отношений право является уже выражением свободы».

Осознание субъектом свободы – это то главное, что побуждает его к деятельности, в том числе и к нравственному выбору в соблюдении норм права. Свобода в соотношении с необходимостью трактуется, как возможность субъекта действовать по своей воле в условиях необходимости ее с волей других людей, которую воплощает закон.

Понятие свободы для человека сопрягается с его внутренним опытом. Он дает субъекту идущее от разума понимание, что различные возможности действия зависят от самого субъекта, а не от внешних сил. Следовательно, сущность свободы составляет способность индивида самоопределяться в этом выборе.

Свободный выбор существует и осуществляется в зависимости от внешних объективных законов и неких материальных условий. Выбор субъекта – акт проявления его разумной свободной воли, стремящейся к определенности и самовыражению в действии. Отсюда осознание себя самого как независимой силы, объективирующей в результатах персонального выбора.

В основе понимания свободы – осознание субъектом не только возможности произвольного самоопределения в мире, но и возможности перехода от одного выбора к другому под влиянием внутренних побуждений. Этим определяется отношение свободы к содержанию деятельности.

Свобода рассматривается не только по отношению к изолированному бытию человека как разумного существа в мире безграничной «естественной» свободы, но и исследуется по отношению к социальной сущности личности. При этом индивидуалистическое начало окрашивает собой определение общества как совокупность взаимодействующих единиц. Именно в этом взаимодействии обнаруживаются две динамически связанные стороны свободы: отрицательная и положительная. С отрицательной стороны свобода заключается в отрицании не только личных неразумных чувственных импульсов, но и чужой воли, ибо она извне ограничивает свободу индивида. Положительная сторона свободы предполагает возможность личного выбора. Но он не безграничен и протекает в условиях признания свободы других лиц, что влечет добровольное самоограничение во имя чужой свободы и порядка.

В свете социального статуса личности «философия свободы» неизбежно сводится к выяснению отношения закона и свободы, то есть к взаимосвязи принудительного и добровольного отношения индивида с другими индивидами. Добровольное мыслится как обращение к внутренним побуждениям, производным от внутренней свободы. Принудительное трактуется как связанное с внешней свободой, внешними силами. Из принудительного рождается право, добровольное – источник нравственности. Однако в либерально-индивидуалистической трактовке Чичерин смещает акцент на право самоценной личности на свободное волеизъявление и в условиях внешнего ограничения. Осуществить это можно

переводя внешнее во внутреннее.

Важным моментом является идея справедливости и сбалансированного соотношения свободы и ответственности за свой выбор в условиях свободы. Иначе: вопрос о праве – это вопрос о соотношении свободы и необходимости. Право определяется через свободу личности и интерпретируется как взаимное и добровольное ограничение индивидуальной свободы во имя общего порядка и возможности каждого реализовать свое право на свободу в условиях человеческого общежития.

Выделяются субъективное право – исконная свобода человека что-либо делать или требовать и объективное право – закон, ограничивающий эту свободу. Следовательно, «право – это свобода, определяемая законом». Задача права (его регулятивная функция) – подкрепить силой закона действия, предоставленные свободе каждого.

Исследуя сложную структуру свободы, Б. Н. Чичерин выделяет ее основные виды (внутреннюю, внешнюю, общественную) и уровни (низший и высший).

Внутреннюю свободу Чичерин понимает как нравственность. Нравственность есть регулятор взаимоотношений свободных людей, она обращена к внутренним помыслам человека. Достоинство личности определяется ее добровольным нравственным выбором добра в условиях свободы выбрать и зло. Свобода как «самоопределение» состоит в том, что «самоопределение к добру именно потому является выражением свободы, что в нем содержится возможность противоположного. Нравственные поступки человека вменяются ему в заслугу, потому что он мог действовать иначе». В связи с этим Чичерин считает мир свободы и нравственности «высшим», возвышающимся над другими общественными институтами. Генеральное право личности на свободу определяет область применения закона и область бытия права. Норма, закон не должны посягать на внутреннюю свободу личности.

Внешняя свобода трактуется Чичериным как право. Право определяет внешние действия свободного человека, рамки его поведения в обществе, то есть ограничивает свободу лица. Оно же устанавливает вину и наказание, если эти рамки нарушаются. Тем самым право вторгается в область внутренней свободы человека. Этому виду свободы соответствует, главным образом, гражданское право, регулирующее «целый мир бесконечно переплетающихся отношений» индивидуальных человеческих волей.

Общественная свобода как еще один вид свободы возникает при взаимодействии нравственности и права и имеет место в семье, гражданском обществе, церкви, государстве, то есть в важнейших общественных союзах. Этой области свободы, по мнению Чичерина, соответствует публичное право высшим выражением, которого он считает государственное право, так как государство для ученого – важнейший общественный союз.

При исследовании общественной свободы Б. Н. Чичерин проводит своеобразный «вертикальный» анализ и вычленяет уровни свободы – «высший» и «низший».

«Высшим» уровнем человеческой свободы Чичерин считает политическую свободу. Он отмечает, что путь к политической свободе сложен и длителен. Такая свобода возникает только при достижении достаточно высокого уровня общей культуры общества. Следовательно, политическая свобода – явление историческое, это идеал государственного развития. Именно в ней ученый видит естественное и необходимое направление прогрессивного развития общества.

Максимальному раскрытию возможностей политической свободы призвана

служить власти. Имеется в виду, прежде всего, государственная власть. Власть призвана быть противовесом для абсолютной, раскрепощенной свободы. Кроме того, задачей власти является подготовка, «воспитание» народа к политической свободе. Чичерин считает, что «... чем правительство сильнее, тем легче это сделать». При этом подчеркивается, что успех обеспечивается только при взаимосогласованных действиях политической свободы и власти.

Гражданская свобода реализуется в «низшей сфере», то есть в сфере частной жизни людей. Способности человека не могут влиять на объем этой свободы как в случае с политической свободой. Частное лицо обязано повиноваться верховной власти, но «оно сохраняет в значительной степени право действовать по собственному усмотрению и по собственной инициативе. Если это право ему не предоставлено, то свобода исчезает. Поэтому во всяком государстве, несмотря на органический его характер, всегда существует область, где частное преобладает над общим, и чем шире свобода, тем обширнее эта область». При этом Б. Н. Чичерин подчеркивает, что гражданская свобода или личное право «получает настоящее развитие только при праве политическом». Это выражается, например, в том, что политическая свобода выступает гарантом личных прав человека, таких как права на свободу совести, мысли и слова, печати, собраний, права собственности и др. Такова диалектика связи политической («высшей») и гражданской («низшей») области свободы.

Резюмируя изложенное выше можно утверждать, что успех в развитии общества для Чичерина – это его движение по пути прогресса. Критерием прогрессивности он считает полноту раскрытия свободы как для индивида, так и для общества.

В целом же для Б.Н. Чичерина - идеолога российского либерализма – свобода есть отправная точка и главный итог его глубочайших размышлений о человеке и государстве. В этом смысле он выступает и как великий гуманист нашего Отечества.

С. И. Максимов
Харьков

Идея политики права Л. И. Петражицкого и ее современное значение

13 апреля 2007 года исполнилось 140 лет со дня рождения выдающегося юриста, философа и социолога Льва Иосифовича Петражицкого, оставившего заметный след в интеллектуальной истории не только России и Польши, но и всего цивилизованного мира. Подобно Исааку Ньютону, который, считая главной целью своей жизни написание комментария к «Книге Иова», известен всем открытием законов классической механики, Лев Петражицкий, известный нам как автор оригинальной психологической теории права, целью своего научного творчества считал создание науки политики права.

Мое обращение к исследованию влияния идеи науки политики права Л. И. Петражицкого как составной части его психологической теории на современную правовую мысль определяется следующими моментами. Во-первых, тем огромным значением идеи рационализации законодательной и судебной деятельности в условиях реформирования правовых систем в направлении утверждения верховенства права, которое сегодня происходит в новых демократических государствах, включая и Украину. И, во-вторых, тем фактом, что Л. И. Петражицкий определенный период своей жизни был тесно связан с Украиной: он получил высшее образование, первые навыки научной деятельности и магистерскую степень в Киевском университете; и именно в Киевских Университетских Известиях в 1896-1897 годах был напечатан цикл его статей

«Введение в политику права», в котором были систематизированы и обобщены основные положения предлагаемой им новой науки.

Л. И. Петражицкий считал, что при достаточном развитии цивилизации и культуры процесс создания правовых норм может быть разумно и научно направляем. Для этого требуется создание новой правовой дисциплины – политики права, которая взяла бы на себя задачу выявления потребности в позитивно-правовых нормах, разработку словесной (и прочей) формы объективированного выражения, а также прогноз мотивационного и культурно-воспитательного действия будущей нормы. Иными словами, данная наука решала бы проблему постановки цели правового регулирования, выработки средств для ее осуществления, контроля за результатами всего процесса и оценки этих результатов с точки зрения идеала права – идеала любви как нравственного совершенствования личности и человечества в целом, гармонического сосуществования людей.

Как известно, ученый идентифицировал науку политики права как «возрождение естественного права» и вел активную борьбу с юридическим позитивизмом. «Ничто иное, как политику права, представляла наука т. н. естественного права» (Л. И. Петражицкий. Предисловие и введение в науку политики права // Университетские Известия. Киев, 1986. № 8. С. 88). Юридический позитивизм, сводящий право к простым командам легально конституированной исполнительной власти, он называл «юридическим идиотизмом». А известное вытеснение школы естественного права юридическим позитивизмом он связывал с «возвеличиванием и обоготворением золотого тельца и сильного кулака не только в жизни и политике, но и в науке права» (Там же). В целом он считал, что в выражении природы права нематериальные ценности играют приоритетную роль по сравнению с материальными.

Петражицкий называл свою теорию «психологической» и обосновал необходимость взаимодействия юриспруденции и психологии, при этом всячески подчеркивал ее опытно-эмпирический характер. Однако, на наш взгляд, универсальность «психологического» метода Петражицкого заключалась в том, что он был по сути «феноменологическим». «Существуют некоторые неделимые и первоначальные эмоциональные акты, – писал Л. И. Петражицкий, – которые являются основой всего того, что человек называет правом. Такие неделимые и первоначальные акты суть атрибутивно-императивные переживания». Безусловно, за «атрибутивно-императивными первоначальными актами» угадывается описание правового эйдоса. Поэтому трудно не согласиться с оценкой его философско-методологической позиции как феноменологической, данной Н. Н. Алексеевым, Г. Д. Гурвичем, А. Валицким.

Такое видение методологической основы теории Петражицкого я считаю перспективным, позволяющим описать очевидности правового сознания как первичные интеллектуально-эмоциональные акты. В подобном же ключе может быть проинтерпретирован метод его политики права, в котором можно обнаружить не только дедукцию и индукцию, но и связанную с интуицией абдукцию. Фиксация инвариантного сегмента правовой реальности, неизменного по отношению к изменчивым официальным установлениям, позволяют использовать его как методологическое основание для конструирования современной философско-правовой категориальной структуры.

Феноменологическая перспектива теории Л. И. Петражицкого позволяет определить ее как позицию «третьего пути в правопонимании», проходящего между классическим естественным правом и юридическим позитивизмом. Такая

оценка дает возможность сформулировать идею политики права как теории «среднего уровня», занимающей нишу между умозрительной деонтологической философией права и описательной юридической догматикой. Такая теория носит прикладной характер. Она не может полностью вытеснить теорию естественного права, поскольку за последней остается задача обоснования ценностей как оснований и критериев оценки хороших законов. Ее задача – теоретическое обеспечение процесса трансформации ценностей в нормы. Поэтому как наука об общих принципах социальной инженерии права политика права носит практически-прикладной характер, обеспечивая собственно философско-правовой уровень практической интенцией.

С учетом соответствующей интерпретации идеи (проекта) политики права возможно предложить вариант следующей структуры юриспруденции как относительно целостной (благодаря своему объекту) системы знаний. Высший, философско-методологический уровень, уровень, который соответствует классической идее естественного права (философии права в собственном смысле) и включает разработку онтологических, эпистемологических, аксиологических и философско-антропологических проблем. Низший, соответствующий классической формально-догматической юриспруденции. Наконец, средний, соответствующий идее Петражицкого о науке политики права, – праксиологический уровень. Этот уровень юриспруденции, в котором акцентируется внимание на мотивационной и воспитательной функциях права, может быть назван правовой праксиологией. Правовая праксиология – это наука (учение) о том, как достичь эффективного права, включая эффективное законодательство, эффективные судебские решения, эффективное правовое поведение и т. д. Это общенаучный и междисциплинарный уровень правовой методологии. Здесь в практически-политическом измерении осуществляется взаимодействие юриспруденции с психологией (правовой психологией) и педагогикой (правовой педагогикой); но, развивая проект Л. И. Петражицкого применительно к современному уровню знания, можно добавить, что и с социологией (юридической социологией), экономической теорией, культурологией, политической теорией, юридической антропологией и т. д. Идея единой науки здесь присутствует как регулятивная идея. В действительности она может представлять совокупность концепций или теорий теоретико-прикладного уровня.

Такая теория способна практически обеспечить реализацию универсальных правовых идей и ценностей с учетом культурно-исторического состояния национального правосознания («интуитивного права») в процессе правотворчества и применения права, выступая в качестве их методологической основы. В таком контексте принцип любви, положенный Л. И. Петражицким в основу его политики права, может быть проинтерпретирован как принцип творческой самореализации личности, обеспечивающий культурно-специфическое оправдание права.

В современной российской и украинской теории права доминирует социологический, а зачастую и формально-юридический, подход к трактовке политики права, а точнее, правовой политики. Попыток основать ее на психологической теории не предпринималось. Следует отметить, что интерес к проблеме правовой политики заметно возрос в связи с проведением правовой реформы. Однако в трактовке понятия «правовая политика» акцент делается на практической стороне этого феномена, она понимается как политическая деятельность в сфере права, подобно экономической, социальной, культурной и т. д. Дореволюционные концепции, включая и концепцию Л. И. Петражицкого,

критикуются именно за их акцент на теоретической стороне этого феномена, на модели науки политики права.

На наш взгляд, последовательная и творческая реализация идеи политики права способна обеспечить качественно более высокий уровень юриспруденции, повысить ее роль в осуществлении идеала верховенства права. Однако, для того, чтобы концептуально обеспечить осуществление правовой реформы, юриспруденция сама должна быть реформирована. Такое реформирование означало бы ее освобождение от «рабской» зависимости от текущей политики и ориентацию на истину как таковую (воплощающую справедливость), совмещение фундаментальности с практичностью через усиление экспертной роли юриспруденции, учет мотивационной и воспитательной роли права.

О. С. Мантуров
Екатеринбург

Закон и право в русском анархизме

Анархизм (от греч. *anarchia* – безначалие, безвластие) - общественно-политическое и социально-экономическое учение, окончательно сложившееся в 40-х - 70-х годах 19 века в Западной Европе, пропагандирующее идеи всеобщего равенства людей и вытекающей из этого равенства неограниченной свободы. Идеологи анархизма предполагали незамедлительное уничтожение всякой государственной власти и связанных с ней общественных институтов (церкви, армии, суда и других) в ходе стихийного восстания народных масс, образование свободных федераций мелких независимых ассоциаций производителей.

Русский анархизм, являющийся одной из вех русской философии, не разработал четкого правового учения. Правовые взгляды теоретиков русского анархизма, М. А. Бакунина (1814 – 1876) и П. А. Кропоткина (1842-1921), были тесно вплетены в их социальную концепцию и являлись ее неотъемлемой составляющей. Исключительно философии права не были посвящены отдельные работы, однако глубокое ознакомление с творчеством теоретиков русского анархизма позволяет составить четкое представление о их взглядах на права человека, а также на сущность права и законов.

В своих работах М. А. Бакунин проводит четкое деление законов на социологические и государственные.

Социологические законы есть законы общественной физиологии, они даны каждому человеку природой. Эти законы в свою очередь подразделяются на законы общие (это законы математические, механические, физические, химические и другие, которые проявляются во всех вещах, имеющих действительное существование) и законы специфические (они свойственны только отдельным явлениям, царствам, системам природы – это геологические законы, законы растительного и животного мира и так далее). Человек может подчиняться только социологическим законам, присущим его собственной природе, и никаким иным, ведь подчиняясь только этим законам, человек подчиняется самому себе. Этим же законам подчиняется все общество, являющееся таким же естественным продуктом природы, как и сам человек.

Государственные законы – все множество политических, уголовных и гражданских законов, навязанных индивиду сверху государством и его институтами. Эти законы выражают обычаи и взгляды, господствующие в обществе в конкретный исторический период; они представляют собой волю класса или иной господствующей в обществе группы людей. Они предписаны обществу

насильственным образом вопреки убеждениям многих людей, а это означает покушение на их свободу и личное достоинство. Подобные законодательства с момента своего появления носили религиозный характер.

Государство по Бакунину – это младший брат церкви, поэтому все государственные законы есть «наследники» законов религиозных. Государство в целях установления общественного порядка возводит над всем обществом верховный авторитет. Наделяя его божественными характеристиками, государство дает ему возможность жертвовать свободой конкретных индивидов в целях установления общественного порядка и «справедливости».

Общество как творение природы может регулироваться только социологическими, естественными законами. Само существование законов политических таким образом уже противоестественно природе человека, а поэтому обречено на полное уничтожение вслед за своими «создателями» – церковью и государством.

В отличие от политических законов, право изначально присуще человеку. Оно провозглашалось М. А. Бакуниным целью любого общественного устройства, его осуществление – основной целью анархизма. Права человека имеют свое выражение в свободе, справедливости и труде. Любые права и обязанности людей должны быть основаны на свободе.

Однако свобода невозможна для отдельного человека, она может существовать только при условии свободы всех людей без исключения. Из установления свободы вытекает необходимость провозглашения принципа справедливости. Основой справедливости для М.А. Бакунина являлось равенство. Политическое равенство проявляется в абсолютной свободе религиозных ассоциаций (если они не угрожают свободе человека), абсолютной свободе совести и культа, абсолютной свободе союзов, всеобщем праве голоса, безграничной свободе печати, пропаганды, слова и собраний. Социальное равенство заключалось прежде всего в отмене права наследования. Равенство мужчины и женщины во всех правах должен был обеспечить, по мнению Бакунина, свободный брак, воспитание детей осуществлялось не в семье, а всем обществом. Помимо этого провозглашалось уничтожение института тюрем и палача, исключался сам принцип наказания. Третьей основой всех прав человека М. А. Бакунин считал труд. Труд Бакунин считал «единственным источником прав и единственным свидетелем доблести человека» Любой человек обладает творческой активностью, и он имеет право реализовать ее в труде. Именно в труде материализуются принципы равенства и свободы.

Еще один теоретик русского анархизма, П. А. Кропоткин, говорил о том, что человечество в своей истории прошло длительный путь от права к закону. Первоначальная форма правового сознания людей – некое «обычное право». Оно основывалось на преданиях, обычаях, традициях. Наилучшее его выражение дано в ветхозаветном принципе «око за око, зуб за зуб, кровь за кровь». Это – единственно верное выражение справедливости, так как оно символизирует собой равенство всех людей. «Обычное право» долгое время заменяло людям закон, оно представляло собой правила нравственности, существующие в данном обществе. Постепенно, в процессе соединения селений в союзы (по Кропоткину, прообраз будущих европейских наций), большинство людей забывают предания, служившие им законом. Но, как правило, в каждом селении есть старик, удерживающий своей памяти обычаи старины, традиции, старые судебные решения (то, что в современной юридической литературе носит название прецедент). Он поет о них песни, слагает былины, участвует в разрешении споров. Тогда с течением времени

происходит обособление семей, которые делают своим «ремеслом» запоминание данных стихов и песен, в которых находит свое выражение «обычное право». Данное «ремесло» переходит от отца к сыну, наследуется поколениями одной семьи, которая со временем вырождается в княжескую или королевскую власть. Будущие законодатели объединяются с воинами, чтобы приводить в силу свои приговоры силой оружия, палачами, священниками. Это первое «объединение властей», которое жаждет сохранения своей власти над большинством, использует с этой целью законы

Если основные принципы «обычного права» можно заметить и в мире природы, то закон – это уже порождение людей. Всякий закон по Кропоткину имеет двоякое происхождение. С одной стороны, закон подтверждает обычаи, закрепляет их в письменной форме, и нередко несет в себе основные принципы, устанавливающие равенство и справедливость между людьми (то есть является по сути «обычным правом»). С другой, закон пользуется ими, чтобы ввести в скрытой и незаметной форме новые обычаи, учреждения в пользу правящего меньшинства, укрепить его власть (это своеобразная приставка к «обычному праву», благодаря которой оно и становится законом). Так появилось крепостное право, деление на классы, власть мужчины над женщиной и так далее. Таким образом, дав людям закон, правящее меньшинство накладывает на народ ярмо, от которого можно освободиться только путем кровавых революций. Любой закон консервирует притязания власти. Поэтому в освобожденном от закона и государства обществе отношения между его членами должны определяться не законами и правителями, а взаимными соглашениями между людьми, признанными свободно. Эти соглашения не закрепляются в каких-либо формах, в соответствии с требованиями меняющейся жизни они постоянно развиваются, меняются. Их существование и обеспечит полнейшее всеобщее равенство в правах.

Права человека рассматривались П. А. Кропоткиным во взаимосвязи его с природным миром и всеобъемлющим универсумом. В одном из основных трудов «Хлеб и воля» Кропоткин признавал за каждым человеком в первую очередь право на жизнь. Им обладает каждый человек, и все общество для осуществления этого права обязано делить между своими членами все те средства существования, которыми оно располагает. Народ в ходе экспроприации сам должен завладеть всем, что ему необходимо для жизни. Экспроприация – возврат обществу того, что ему принадлежит по праву, что служит для обеспечения его благосостояния. В ходе осуществления экспроприации народом должно реализоваться право на довольство. Это право «завладеть всем общественным богатством, домами и расположиться там согласно потребностям всей семьи, захватить накопленные съестные припасы и распорядиться ими так, чтобы после слишком долгого голодания узнать наконец довольство» Право на довольство – право на все общественные богатства, право на общее наследие, право каждого на равных условиях на все орудия труда и на все средства существования. Только когда каждый человек сможет обеспечить себя всем необходимым для нормальной жизни, не отказывая себе ни в каких благах, только тогда и появится общество равных.

В XX веке взгляды М. А. Бакунина и П. А. Кропоткина на сущность права и законов были подхвачены и развиты в различных направлениях теоретиками постклассического анархизма (А. Черняковым, А. Боровым, А. Андреевым, Л. Черным, А. Карелиным и другими).

Б. К. Мартыненко

Краснодар

Право и справедливость

Справедливость - категория не только морального сознания, но также правового, экономического и политического. И не случайно великие античные философы (Платон и Аристотель) выделяли эту категорию в качестве основной для оценки состояния всего общества. Тем не менее, в той степени, в какой политические решения и законы рассматриваются как справедливые или несправедливые, речь всегда идет об их нравственной оценке, то есть о том, согласны ли люди жить в обществе, проводящем данную политику, или же отвергают его как несправедливое, бесчеловечное, унижающее достоинство человека или отдельных групп людей.

Справедливость предполагает некоторый уровень согласия между членами общества относительно принципов, по которым они живут. Эти принципы могут меняться, но конкретное понимание справедливости зависит от того, какие правила и привычки установились в данном обществе.

Самое простое понимание справедливости заключается в требовании соблюдения равенства. В идеале в качестве общеобязательного правила избирается такой вариант поведения, который бы не нарушал интересов участников отношения и общества в целом. Этот ведущий принцип нормативного регулирования был четко выражен еще христианской заповедью - не делай другому того, чего не желаешь себе.

Понятие справедливости - этико-правовое понятие, оно имеет свою специфику в морали (как сфере потенциального равенства) и в праве (как области актуального неравенства). Справедливость - одна из наиболее часто обсуждаемых проблем правоведения.

Правовые аспекты понятия справедливости были разработаны уже в Древнем Риме. Краеугольным камнем римского права является принцип индивидуализма - свободы личности, демократии.

С древнеримских времен сущности права имманентна справедливость, являющаяся основным принципом естественного права. Опираясь на древнегреческих мыслителей, в основном стоиков, римские юристы разработали доктрину естественного права применительно к римской социальной почве, оказав большое влияние на развитие правовой мысли последующих эпох. Согласно Цицерону, смысл справедливости «состоит в том, чтобы никто никому не вредил, если только не будет спровоцирован на это несправедливостью...». Она (справедливость) «воздаст каждому свое и сохраняет равенство между ними», все люди, независимо от фактических предпосылок, подчинены этому всеобщему естественно-правовому принципу.

Справедливость - конституирующий признак понятия права вообще, без которого оно не существует. Идеально так должно быть, ибо справедливость, нравственность, равенство и т.п. - необходимые качества и свойства права.

Разумеется, ценность, к примеру, свободы как признака права абсолютна, но сама свобода относительна, она закономерно зависима от уровня развития культуры (в широком смысле) общества, поэтому на разных его этапах содержание свободы неодинаково (как и справедливости, равенства и т.п.). Границы этих этапов, а также социальные и политические катаклизмы внутри их, следствием которых являются метаморфозы ценностного содержания фундаментальных идей (равенства, свободы, справедливости и т.п.), воспринимаются их современниками

(и последующими поколениями) неоднозначно. В результате нравственно должное в праве приобретает спорный характер и лица, применяющие закон, будут руководствоваться собственным пониманием справедливости. Выходит, что от субъективного мнения отдельных лиц будет зависеть, соблюдать ту или иную норму позитивного права (закона и т.п.) или нет.

Именно этим объясняется не только необходимость существования последнего (позитивного права), но и строгое следование ему. Другое дело, что в той или иной цивилизации в условиях движения к свободе (а именно такова глобальная тенденция развития человеческого общества) общество демократизируется, оно все более и более усваивает фундаментальные идеи, которые проникают в право, и содержание нормативных установлений государства качественно меняется, приближаясь к общечеловеческим ценностям.

«Представления о праве изменчивы, как изменчиво само право. Многообразие правовых реалий породило и многообразие научных теорий. И сегодня сущность права нужно искать с позиций современной правовой действительности». Современная отечественная юридическая наука и философия в поисках сущности права близки к устремлениям древних римлян. Ученые, занимающиеся проблемами права, отмечают такие непеременные его признаки, как равенство, справедливость, свобода. Отсюда делаются выводы: «Где нет... принципа, там нет и права как такового» (В. С. Нерсисянц); «Несправедливый закон не есть право» (Р. З. Лившиц).

Признание в современном цивилизованном государстве и праве орудия социального компромисса не означает, что в нынешнем обществе отсутствуют социальные противоречия. Они сохраняются, подчас довольно острые (и в России, и на Западе), причем на смену одним противоречиям, которые удается преодолеть, приходят другие, ранее неизвестные. Тем больше оснований для формирования из государственного и правового механизма орудия социального компромисса для преодоления этих противоречий.

Будучи орудием социального компромисса, государство тем не менее не может отказаться от использования принуждения и насилия. Достижение компромисса, согласия в обществе должно иметь место при поиске тех или иных государственных решений. Если они достигнуты и решение государства опирается на согласие общества, то это решение проводится в жизнь, как правило, без конфликтов и эксцессов (разумеется, это зависит и от уровня политической и правовой культуры общества). Но при необходимости, в интересах обеспечения общественного порядка, принуждение возможно, а иногда и необходимо.

Однако, нельзя забывать, что в праве ...юридическая форма необходимо связана с такими историческими способами производства, распределения и обмена, которые покоятся на общественном разделении труда и собственности, такой производительности, которая не может обеспечить каждого индивида продуктами труда по потребности, а потому предполагает материальное неравенство и регламентацию распределения, охрану эквивалентных товарных отношений. Коль скоро общественное разделение труда привело в прошлом не только к росту производительных сил, но и к образованию частной собственности, эксплуатации человека человеком, классовой дифференциации, то развитие права на многие века оказалось связанным с классово-антагонистическим обществом и служило имущим слоям населения. Пока существует разделение общества на бедных и богатых, пока власть будет находиться в руках богатой части населения – трудно даже предполагать, что принимаемые законы, само право будет служить интересам и чаяниям бедных людей: сытый голодного никогда не поймет.

Смертная казнь не справедлива, однако, во многих странах мира она все еще продолжает применяться.

Сегодня мы живем «в эпоху динамики, а не в статичном мире, как это было в прошлые века». Ускорение привело к созданию системы рыночной экономики, в основе которой лежит конкуренция и движущей силой которой является эгоизм: «Ничто не может воспрепятствовать этому эгоизму. Как следствие, растет жесткость в нашей повседневной жизни, а также коррупция, которой во многих странах подвержены даже члены правительства. Люди думают лишь о себе, о том, как удовлетворить свои желания». «Что касается морали, то нас отбросило в каменный век», - заявляет профессор философии Кристина Хофф Соммерс. Она говорит, что когда ее студентам нужно определить, что добро, а что зло, большинство из них сначала приходят в замешательство, затем отвечают, что таких понятий не существует. Они считают, что каждый человек должен сам решить, что для него лучше. «Проблема не в том, что молодежь невежественна, недоверчива, жестока или склонна к предательству, - говорит профессор К. Х. Соммерс. - Проблема в том, что она беспринципна». И это, по утверждению профессора, представляет самую большую угрозу для общества. А мы добавим: а так же для права и справедливости...

А. Г. Мясников, О. А. Мясникова

Пенза

Право на отказ от общения (Кант и современность)

Для морально-практической философии последних двух столетий кантовское требование безусловной правдивости является не просто «провокацией» – вызовом, но и тем мировоззренческим, жизненным ориентиром, который оказывается предметом многочисленных дискуссий и толкований.

Многие люди говорят, что быть всегда правдивым – глупо, опасно для жизни и собственности, противоестественно и разрушительно для общества. Иммануил Кант утверждает обратное – человек, принимающий максимум неправдивости, становится «говорящей машиной»; ложь порождает разнообразные видимости, скрывает знания о реальном мире, противоречит естественной целесообразности нашего языка и разрушает всякое доверие между людьми, а потому является «зерном всякого зла». При этом очевидно существенное различие между требованиями «будь правдив» и «не лги»: можно не солгать и не сказать правду, т.е. промолчать.

Умолчание может оказаться тем компромиссом, который позволит избежать многих опасностей, связанных с безусловной правдивостью, и в тоже время не нарушить фундаментального требования «не лги». Однако не следует забывать, что умолчание очень близко к скрытности и утаиванию правды, и может принести немалый вред. Может ли подобный компромисс быть правомерным и моральным?

Умолчание представляет собой один из способов поддержания (сохранения) общезнания с потенциально и актуально опасными людьми. Оно предполагает включенность лица в ситуацию общения, когда требуется ответить на некоторый поставленный вопрос или высказать свое мнение по некоторому поводу. Человек не хочет раскрывать свое подлинное отношение (мнение) и скрывает его с помощью умолчания. При этом он не лжет, но и не говорит правды. А главное, что он сохраняет видимость доверительного или морального общения с другим человеком, вводя его в заблуждение.

Отказ от общения выводится современным немецким философом Отфридом Хеффе при рассмотрении кантовских правовых обязанностей в «Метафизике нравов». Сравнивая умолчание с отказом от общения, необходимо учитывать правовую основу последнего, имеющую фундаментальное значение для внешней защиты человека.

Отказ от общения – это публичный (открытый) акт, свидетельствующий о том, что лицо не хочет общаться с другим лицом по некоторым основаниям, которые, конечно, не обязательно сразу высказывать, хотя, без этих объяснений, такой отказ может быть воспринят как оскорбление. Другому лицу необходимо дать понять, что с ним не желают доверительно общаться. Отказываясь от общения с другим человеком, мы лишаем его определенной пользы и удовольствия, так как при сохранении доверительного (должного) будут нарушены наши права. В этом случае право на отказ от общения защищает наши интересы и препятствует тому, чтобы доверительное (моральное) поведение к другому лицу оставалось лишь односторонним. Моральное общение является взаимным, добровольным решением, основанным на доверии и взаимном уважении сторон. Если же таковое общение отсутствует, тогда вступает в силу прагматическое благоразумие, предлагающее установить формально-правовое отношение между не доверяющими друг другу лицами.

Чтобы это решение не стало произвольным манипулированием собственного отношения к конкретному человеку, оно должно быть, во-первых, публичным, дабы не остаться хитроумной скрытностью, а, во-вторых, обоснованным, чтобы основания для отказа от общения были понятны другому лицу, которого лишают определенной пользы и удовольствия. Каковы основания для правомерного отказа от общения с конкретным лицом? Главным основанием будет явная угроза или опасность с его стороны по отношению к моей жизни, свободе и собственности.

Человеческий практический разум не может остановиться на негативном морально-правовом требовании «не лги», допуская при этом значительное ограничение во взаимном общении между людьми с помощью права на отказ от общения. Он требует от нас «всегда быть правдивыми» и поступать по совести, несмотря на обстоятельства и возможные последствия. Это безусловное повеление разума вступает в явный конфликт с нашей прагматической заинтересованностью в сохранении жизни, собственности, и в целом – «счастья». Следовательно, безусловное кантовское требование правдивости в реальной человеческой практике нуждается в дополнении правом на отказ от общения с теми людьми, которые могут угрожать жизни, свободе, собственности или препятствовать исполнению служебного долга.

Кантовское допущение права на отказ от общения людьми, нарушающими мое право, является одновременно важнейшим средством нравственного воспитания тех, кто злоупотребляет своей свободой и не проявляет должного уважения ко всем членам сообщества. Отказываясь с ними общаться, мы попросту игнорируем их, проявляем к ним свое презрение и, по сути, лишаем их уважения.

Кроме того, отказывая некоторым людям в общении, мы лишаем их самого приятнейшего из удовольствий – самого человеческого общения, демонстрируя закрытость (непроницаемость) своего внутреннего мира.

Из этого следует, что частная правовая задача предполагает и ведет к решению общезначимой и перспективной педагогической задачи – морального совершенствования всего общества. Поэтому дело личного совершенствования человека оказывается необходимым условием развития всего общества. В деле воспитания нельзя обойтись без нравственного наказания, предшествующего

юридическому наказанию. Отказ от общения является необходимым условием морально-правового совершенствования общественной жизни; именно тем условием, которое опосредует реализацию безусловного морально-правового требования практического разума «всегда быть правдивым» и тем самым снимает остроту противоречия между безусловным требованием категорического императива и естественным (прагматическим) стремлением людей к счастью. Видимое нашим рассудком противоречие между моральным долгом и счастьем в применении к обязанности быть правдивым может быть «снято» с помощью правомерного отказа от общения с людьми, нарушающими наше право или стремящимися использовать нас только как «средство». Искоренить данное противоречие мы не в силах, потому что обладаем той самой двойственной природой «феноменальных» и «ноуменальных» существ, которые призваны отстаивать свое высшее моральное назначение «в борьбе». Поэтому временным тактическим и одновременно педагогическим приемом в этой «борьбе» можно считать отказ от общения, право на которое должно защитить нашу жизнь и собственность от несправедливых воздействий и неправомерных посягательств.

Кант ясно понимает временное и тактическое значение этого права, поэтому считает его промежуточным условием, которое может иметь неопределенный характер, так как очень близко к умолчанию. А именно произвольное умолчание, по Канту, есть проявление скрытности, граничащей, – по его же словам, – «с нечестностью». Если умолчание станет постоянным качеством, то человек превратится в скрытное и необщительное существо. Если умолчание будет редкими вынужденным, публичным и обоснованным, то оно будет ориентировано на долг правдивости, а значит, не будет тяготеть к нечестности, и получит статус отказа от общения.

Может ли отказ от общения разрушить общество и породить всеобщее недоверие? Проверим это с помощью процедуры универсализации данной максимы: хочу ли я, чтобы в случае моего неправомерного отношения к другим людям, все общество отказало бы мне в общении? Мне не хотелось бы оказаться в полной изоляции. В то же время, если все общество откажется общаться с человеком, нарушившим мое право, то это вовсе не будет основанием для недоверия между добропорядочными гражданами, они, наоборот, продемонстрируют свою солидарность в защите прав и свобод каждого гражданина. Кроме процедуры универсализации мы можем привести и другие аргументы. Во-первых, отказ от общения будет временным, а, во-вторых, он будет следствием правовой обязанности. Следовательно, правомерный отказ от общения не будет «исключением» из безусловного требования правдивости, а значит, не будет противоречить безусловному долгу правдивости.

И. Д. Невважай
Саратов

Новая интерпретация идеи «правовой жизни»

«Правовая жизнь» как категория давно уже является предметом обсуждения в научной литературе. Данный термин имеет как своих сторонников, так и противников.

Являясь сторонником идеи «правовой жизни», я хотел бы высказать мнение, что надо изменить отношение к «правовой жизни», признав ее в качестве концепта, идеи, а не категории, понятия. Это признание может изменить направление дискуссий по поводу значимости идеи правовой жизни.

Когда мы оцениваем правовую жизнь как понятие, то это предполагает наличие определенного денотата, т.е. обозначаемого, существование некоей реальности, на которую указывает и к которой относится данное понятие. Здесь то и начинаются споры и дискуссии. Возникает законный вопрос об отличии содержания понятия правовая жизнь от таких понятий, как правовая реальность, правовое бытие и т.п. Любые явления, относимые к сфере правовой жизни, будут попадать в объем понятия правовой реальности или понятия правового бытия в силу предельной общности категорий «реальность», «бытие».. Другое – часто выдвигаемое возражение – состоит в указании на то, что всякое новое вводимое понятие должно нести эвристический потенциал и давать возможность описывать новые явления, объяснять новые закономерности, открывать новые факты. Эти требования являются существенными и без их удовлетворения трудно рассчитывать на признание плодотворности введения нового понятия в научную теорию.

Я убежден, что проблема «правовой жизни» является все же не формально-логической и обсуждаемой лишь на уровне научной теории права, а является проблемой рефлексии методологической и философской. И для ее обсуждения необходимо привлекать соответствующие ресурсы. На них я и хочу обратить внимание теоретиков-юристов.

Основания науки существуют в виде идеалов и норм научного исследования, научной картины мира и философских оснований науки. В идеалах и нормах выражены представления о целях научной деятельности и способах их достижения. Среди идеалов и норм науки могут быть выявлены собственно познавательные установки, которые регулируют процесс воспроизведения объекта в различных формах научного знания и социальные нормативы, которые фиксируют роль науки и ее ценность для общественной жизни на определенном этапе исторического развития, управляют процессом коммуникации исследователей, отношениями научных сообществ и т.д. В системе познавательных идеалов науки можно выделить следующие основные формы: 1) идеалы и нормы объяснения и описания, 2) доказательности и обоснованности знания, 3) построения и организации знаний. В совокупности они образуют своеобразную схему метода исследовательской деятельности, обеспечивающую освоение объектов определенного типа. Второй блок оснований науки составляет научная картина мира. Картину мира можно рассматривать в качестве некоторой теоретической модели исследуемой реальности. Но это особая модель, отличная от моделей, лежащих в основании конкретных теорий. Наиболее изученным ее образцом является физическая картина мира. Но подобные картины есть в любой науке, как только она конституируется в качестве самостоятельной отрасли научного знания. Обобщенная характеристика предмета исследования вводится в картину реальности посредством представлений: 1) о фундаментальных объектах, из которых строятся все другие объекты, изучаемые соответствующей наукой; 2) о типологии изучаемых объектов; 3) об общих закономерностях их взаимодействия; 4) о пространственно-временной структуре реальности. Все эти представления могут быть описаны в системе онтологических принципов, которые выступают как основание научных теорий соответствующей дисциплины. Например, принципы: мир состоит из неделимых корпускул; их взаимодействие осуществляется как мгновенная передача сил по прямой; корпускулы и образованные из них тела перемещаются в абсолютном пространстве с течением абсолютного времени – описывают картину физического мира, сложившуюся во второй половине XVII в. и получившую впоследствии название механической картины мира. По аналогии с физической картиной мира можно выделить картины реальности в других

науках (химии, биологии, астрономии и т.д.). Картина реальности обеспечивает систематизацию знаний в рамках соответствующей науки. С ней связаны различные типы теорий научной дисциплины, а также опытные факты, на которые опираются и с которыми должны быть согласованы принципы картины реальности. Одновременно она функционирует в качестве исследовательской программы, которая направляет постановку задач как эмпирического, так и теоретического поиска и выбор средств их решения. Кроме того, научная картина мира является важнейшим средством интерпретации понятий и представлений научной теории, и, таким образом, позволяет связывать теорию с опытом, практикой. Наконец, включение научного знания в культуру предполагает его философское обоснование. Оно осуществляется посредством философских идей и принципов, которые обосновывают онтологические постулаты науки, а также ее идеалы и нормы.

Я полагаю, что термин «правовая жизнь» относится (по крайней мере, на данном этапе научных исследований) к области оснований науки и, прежде всего, к научной картине мира.

Замечу, что понятие научной картины мира пока слабо используется в философии права, как и в ряде других социально-гуманитарных наук. Гораздо привычнее использование этого термина в естественных науках. Как физическая картина мира фиксирует представление о реальности с помощью соответствующих понятий, так и правовая, или юридическая, картина мира представляет собой обобщенный образ правовой реальности. Ведь говорят же о юридическом мировоззрении, о стиле юридического мышления и тому подобных вещах. Реальность может быть одной и той же, но ее картины исторически и социокультурно обусловлены и изменчивы. Я предлагаю рассматривать термин «правовая жизнь» как обозначение новой правовой картины мира, которой задается вполне определенный обобщенный образ правовой реальности.

Картина реальности обеспечивает систематизацию знаний в рамках соответствующей науки. С ней связаны различные типы теорий научной дисциплины (фундаментальные и частные), а также опытные факты, на которые опираются и с которыми должны быть согласованы принципы картины реальности. Одновременно она функционирует в качестве исследовательской программы, которая обеспечивает постановку задач как эмпирического, так и теоретического, направление поиска и выбор средств их решения. Научная картина мира позволяет связать правовую теорию с тем общим культурным контекстом, в рамках которого идет развитие современных наук. Включение конкретного научного знания в культуру предполагает его философское обоснование. Оно осуществляется посредством философских идей и принципов. Это создает каналы взаимодействия и взаимообогащения методологическими ресурсами разных наук. Таково значение научной картины мира. Например, картина живой природы существенно изменилась после открытия Ч. Дарвином эволюции. Живая природа приобрела в глазах ученых целостный характер. Появилось понятие популяции, изменилось представление о механизмах развития живых организмов. Изменились и методы исследования живых систем.

Используя термин «жизнь» в характеристике правовой реальности мы определяем «видение» правовой реальности. Применение категории жизни к пониманию правовой реальности означает, что в сферу исследования ученого-юриста попадают явления, которые ранее не были предметом познавательного интереса. Так, например, область не-права (Гегель), явления «теневого права» становится новым предметом исследования. Понятие жизни указывает на

необходимость учитывать более широкий спектр явлений общественной жизни, который игнорировался в традиционном классическом правоведении. В частности, речь идет о тех правовых актах, которые не санкционированы государством, но составляют важную сторону «правовой жизни». «Жизненность» правовой реальности указывает на то, что она является особой подсистемой социума, имеющей собственные основания, динамику и закономерности развития. Идея «правовой жизни» дает возможность нового рационального синтеза различных теоретико-правовых подходов: естественно-правового, нормативного, социологического, - но не на базе одной «единой», или «общей», теории права, а на основе признания единой картины правовой реальности при сохранении множественности теорий права.

Предлагаемая интерпретация идеи «правовой жизни» находится в русле некоторых философских и методологических традиций. Напомню, что Кант различал идеи разума и категории рассудка. Они отличаются не столько своим содержанием, сколько функциями. С помощью категорий мы описываем реальность. Идеи разума, по Канту, выполняют регулятивную функцию, направляя действия познающего рассудка. При этом идеи не являются отражением действительности. Другой пример - понятие «идеального типа» известного социолога М. Вебера. «Идеальный тип» есть целостная система понятийных средств, в сравнении с которыми действительность сопоставляется и измеряется. Как отмечал М. Вебер, конструкция идеального типа в рамках эмпирического исследования всегда преследует цель - служить «сравнению» с эмпирической действительностью, показать, чем они отличаются друг от друга, установить степень отклонения действительности от «идеального типа» или относительное сближение с ним, для того чтобы описать и объяснить действительность. Вебер считал одним из распространенных заблуждений отождествление идеальных типов с самой историко-культурной реальностью. Такая конструкция не дает изображения последней, но представляет для этого однозначные средства выражения. Конечно, идеально-типическая абстракция обязана своим происхождением действительности, ибо она «компилируется» из различных элементов последней, сочетает, объединяет определенные связи и процессы исторической жизни в некий комплекс мысленных связей, фиксируемых с помощью такой абстракции.

Предлагаемая интерпретация идеи «правовой жизни» находится также в русле современной философии науки, исследующей область социально-гуманитарного познания. Накопленные в этой области методологические ресурсы еще ждут своего применения в юридических науках.

Е. П. Невельская-Гордеева

Харьков

Норма и патология в современном нормативном поле

В истории философии понятие «норма» рассматривалось в рамках различных категорий, основными среди которых являются: «культурное» - «природное», «свобода» - «необходимость», «прогресс» - «регресс», «возможность» - «действительность», «прошлое» - «настоящее», «сознание» - «деятельность» и т. д. Норма в медико-физиологических и психологических исследованиях рассматривается в оппозиции «норма» - «патология», причем исследование традиционно идет от нормы к отклонению от нормы. Л. И. Петражицкий утверждал приоритет интуитивной нормы над рациональной; он считал, что

интуитивная норма является критерием позитивной нормы: интуитивные нормы представляются в отличие от позитивных, имеющих условное значение, норм, как нечто истинное, правильное само по себе.

Введенное И. Бенхамом понятие “общее ожидание” как критерий истинности или ложности нормы не приживается в русской философии права. По И. Бенхаму хорошее, истинное или дурное качество законов зависит от соответствия их общему ожиданию. В действительности “общее ожидание” аморальной группы людей и “общее ожидание” группы с высоко нравственными принципами будет существенно различаться. Популярный сегодня Ю. Хабермас созвучен с И. Бенхамом: “в морально-практических дискурсах нормативные заповеди должны быть испытаны не только с точки зрения их значимости и уместности, но и в свете их соответствия настроениям других людей”, при этом им обходится вопрос, где искать гарантии того, что настроения людей будут соответствовать нравственным идеалам. Картина вполне по Ф. М. Достоевскому: “Началась борьба за разьединение, за обособление, за личность, за мое и твое. Когда они стали злы, то начали говорить о братстве и гуманизме и поняли эти идеи. Когда они стали преступны, то изобрели справедливость и предписали себе целые кодексы, чтоб сохранить ее, а для обеспечения кодексов поставили гильотину. Каждый стал столь ревнив к своей личности, что изо всех сил старался лишь унижить и умалить ее в других, и в том жизнь свою полагал”. Отвергая истинность православного учения, постмодернизм предоставляет свободный выбор критериев поведения, где жалость к человеческим страстям заменяет нравственный закон. Учитывая степень развращенности современной культуры и стремительное нарастание тенденции к дальнейшему углублению этого процесса (И. Я. Медведева и Т. Л. Шишова), необходимо ставить вопрос о поднятии общественной нравственности, а не ориентироваться на общественное мнение, которое сегодня в значительной степени формируется средствами массовой информации, крайне далекими от моральных идеалов.

Нормативное поле содержит в себе нормы – правовые, религиозные, моральные (секуляризованная мораль, в отличие от религиозной морали), психологические и другие. Нормативное поле предьявляется человеку в процессе его жизнедеятельности при знакомстве с нормативно-правовыми актами, во время межличностного общения, при реализации вероисповедания и т.д. Если бы правовые нормы полностью совпадали с религиозными, религиозная мораль с секуляризованной моралью, то человек самоопределялся бы в дихотомическом отношении “норма”–“патология”. Однако, как указывает специалист по церковному праву В.Цыпин, труднейшим для философии права является вопрос о разграничении морали и права. При наличии ряда несовпадающих норм в нормативном поле, личность вынуждена осуществлять процесс самоопределения. Правовая норма может рекомендовать действие, а религиозная норма рекомендовать воздержание от действия (например, религиозная норма предлагает воздерживаться от развода, претерпевая невзгоды до конца, правовая норма позволяет произвести развод; религиозная норма утверждает – “покрой грехи другого человека и Бог покроет твои грехи”, правовая предполагает юридическую ответственность за сокрытие фактов преступления и т.д.), однако человек не может одновременно осуществлять действие и воздерживаться от него. Когда религиозная норма запрещает, а правовая разрешает (или наоборот) человек встает перед выбором приоритетности системы норм. Реальное наличие конфликтующих нормативных систем в теории позволяют любому утверждению стать доказуемым, а в реализации действий – личность попадает в ситуацию

фрустрации – необходимости быстро самоопределиться относительно конфликтующих социальных ценностей.

Г. Х. фон Вригт утверждал, что поведение в целом является хорошим, т.е. соответствующим нравственному идеалу, если и только если все поступки, из которых оно складывается, объективно хороши. Таким образом, получается, если в поведение включены плохие действия, то оно является плохим, не соответствующим нравственному идеалу. Но, по мнению В. О. Лобовикова, в некоторых случаях, когда один из конъюнктов хорош, а другой – лишь слегка, совсем немножко, плох, конъюнктивное действие может быть не плохим, а хорошим. В качестве примера ученый приводит факт, что “в повседневной жизни мы все-таки положительно оцениваем в целом поведение или жизненный путь великого человека, внесшего большой вклад в прогрессивное развитие человечества, несмотря на то, что он курил, а курение вредно с медицинской и плохо с моральной точки зрения (и он это прекрасно понимал и мог бы, в принципе, вообще не курить)”. Мы не соглашались с точкой зрения В. О. Лобовикова, т.к., во-первых, люди всегда оценивают по какому-то одному параметру – выдающийся ученый, хороший семьянин, высоконравственный человек, а не одновременно по всем, в данном случае – трем, вместе; во-вторых, именно в повседневной жизни один и тот же поступок человека можно оценить как положительный, с одной точки зрения, и как отрицательный, с другой; не говоря уже о событиях более отдаленных во времени: в одну эпоху конкретное историческое событие оценивается как исторически адекватное, в другую – как имевшее негативные последствия.

Несмотря на то, что деонтологическая этика признает действие нравственно справедливым, если оно отвечает нормам, которые нравственны сами по себе, независимо от их возможных последствий и соответствия общепризнанным ценностям существующей морали, в логике выдвигается в качестве моральных дилемм следующие два положения: 1) в некоторых случаях несовершенство хорошего поступка может быть хорошим поступком; 2) в некоторых случаях воздержание от совершения плохого поступка может быть плохим поступком. Проиллюстрируем первое положение на примере из “Отечника”, составленного епископом Игнатием Брянчаниновым: “Три ... мужа приняли монашество. Один избрал в делание себе – примирять ссорящихся, другой – посещать больных, третий ушел на безмолвие в пустынь. Первый, заботясь прекращать распри между людьми, не мог примирить всех тех, которых примирял. Победенный унынием, он пришел к тому, который в свою добродетель избрал служение больным, но и того нашел также малодушествовавшим, признавшим, что исполнение принятой им добродетели превышает его силы. Сговорившись между собою, они пошли повидаться с третьим товарищем своим, удалившимся в пустыню. Пришедши, они поведали ему о смущении своем и просили сказать, что ему доставлено пустынножителем. Помолчав немного, он налил воды в лохань и сказал им: поглядите в воду. Она была возмущена. По прошествии некоторого времени, он опять сказал им: теперь поглядите в воду, потому что она устоялась. Взглянув в воду, они увидели в ней лица свои, как в зеркале. Тогда он сказал им: подобное этому совершается с человеком: когда он находится посреди людей, – не может видеть грехов своих по причине возмущающего его непрерывного развлечения; когда же он удалится в уединение, особенно в уединение пустыни, тогда усматривает свои согрешения”. Второе положение на поведении Дориана Грея, героя романа Оскара Уайльда: Дориан Грей увлекся девушкой, она влюбилась в него, была согласна уехать с ним, однако в назначенный час Дориан

не пришел – он решил совершить моральный поступок и не лишать девушку ее чести. Узнав об этом, друг героя подвергает его поступок критике и показывает, что первое в жизни доброе дело Дориана Грея есть практически преступление: Дориан сделал девушку несчастной, она всегда будет грустить о нем, чувствовать себя обманутой, а, возможно, дойдет и до самоубийства. “Не могу сказать, чтобы ваше великое самоотречение было большой моральной победой” – так оценил поведение Дориана лорд Генри.

Норма православная говорит: даже в мыслях не подумай плохо о другом, не возжелай ничего, из имущества другого, не позавидуй и т.д. И если кто-нибудь с твердым намерением зарезать своего врага пронзает куклу или мысленно представляет себе это действие, то морально он полный убийца, хотя никого не убил и ничьих личных прав не нарушил и юридически преступление отсутствует (именно такую ситуацию мы находим у А. Блока, который в дневнике пишет о своем стихотворении “Двойник” (1901г.): “Я раздвоился. И вот жду, сознающий, на опушке, а – другой – совершает в далеких полях заветное дело... Хоть и не вышло, а хорошая мысль; убийца – двойник – совершает и отпадает, а созерцателю-то, который не принимал участия в убийстве, – вся награда. Мысль-то сумасшедшая, да ведь и награда – сумасшествие, которое застынет в сладостном созерцании совершенного другим. Память о ноже будет идеальна, ибо нож был хоть и реален, но в мечтах...”).

Тоталитарное общество категорически не признавало объективного наличия одновременно сосуществующих социальных нормативных сеток в нормативном поле – даже фантастических романов с подобным содержанием не находится. Однако мы вынуждены констатировать их наличие. И то, что для одной системы норм является патологией, другая может рассматривать как вполне приемлемую норму. Подтверждение этому – вспыхнувшая дискуссия по вопросу введения в школах основ православной культуры: если истина абсолютна и объективна – курс необходим, для тех, кто придерживается мнения относительности истины (если Бога нет, то все дозволено) патологичными выступают христианские ценности.

Е. А. Овчинникова

Санкт-Петербург

Нравоучение и правоучение в русском Просвещении

Философия русского Просвещения была ориентирована на понятийное структурирование знания. Этика рассматривалась русскими мыслителями не как простое знание, а как наука, которая включает в себя и экономические, политические и правовые представления. В этой нерасчленности понятий, в их своеобразном синкретизме проявляется несомненная тенденция рассматривать все области знания, связанные с человеком сквозь призму нравственного начала, этики. Именно поэтому этика предстает в сочинениях русских мыслителей эпохи Просвещения как интегративная наука, наука о человеке в его духовной, душевной, телесной целостности.

Эпоха Просвещения в России характеризовалась прежде всего общим процессом секуляризации русской культуры, одним из важнейших признаков которого явилось формирование этико-философского и правового сознания, понятийное структурирование морально-правового сознания. Внимание мыслителей XVIII века привлечено к проблемам дефиниций, структурирования философского знания и конкретизации предмета моральной философии, поскольку этическая мысль высвобождается из-под влияния богословия и обращается все более и более

к изучению человека, повышается интерес к человеку как существу природному и историческому, субъекту политическому и правовому.

Обоснование нравоучительной философии, или «нравоучения», занимало важное место в сочинениях русских просветителей во второй половине XVIII века. В 1760-1780-х гг этой проблеме уделяли особое внимание Я. П. Козельский, С. Е. Десницкий, Д. С. Аничков, Д. И. Фонвизин, Н. И. Новиков. В традициях просветительского рационализма они разграничивали философию на теоретическую, т.е. «философию в теснейшем смысле», и нравоучительную, или практическую. Философия теоретическая («умозрительная») включала в себя логику и метафизику, философия нравоучительная – юриспруденцию, или философию права, и политику.

В своем стремлении создать научную теорию морали русские просветители обращались к логике, которую трактовали как «науку ума». Наука, по определению Я. П. Козельского, «есть не что иное, как способность человеческого ума доказывать и выводить свои предложения из верных и неоспоримых оснований». Так, для нравоучительной науки таким основанием представлялось право. Из права, «как от корней ветви», происходят законы, которые составляют основание добродетелей. Справедливость закона гарантируется его соответствием праву. При этом права, как и основанные на них законы, разделялись на божественные (включающие десять библейских заповедей), натуральные (предполагающие реализацию естественных, природных прав и потребностей человека), всемирные (определяющие законы взаимоотношений народов и государств) и гражданские, целью которых должно быть благополучие всех граждан.

Всякая наука стремится к познанию истины через опыт или доказательство («умствование»), продолжает Я. П. Козельский. В соответствии с классификацией наук, истина бывает тройкая – натуралистическая, логическая и нравоучительная. «Истина натуральная есть та, когда какая вещь имеет в себе все то, что к существу ее требуется». Логическая истина предполагает сходство наших мыслей с «вещью», тогда как ложь – это отсутствие такого сходства. Нравоучительная истина выражает соответствие наших мыслей и поступков.

Русские просветители стремились в своих концепциях к философско-рационалистическому обоснованию морали. Основные моральные понятия должны были, по мнению мыслителей, соответствовать как требованиям «натуры человека», так и «истины рассуждениям».

В идеологии Просвещения мораль рассматривается в неразрывной связи с политикой и юриспруденцией. Мораль трактовалась как «частная, домашняя политика» (по выражению Мабли), а политика, в свою очередь, интерпретировалась как общественная мораль.

Основой построения этических концепций русских просветителей второй половины XVIII века была теория естественного права и общественного договора. В соответствии с этой теорией, основой нравственности, просветители признавали естественные побуждения «человеческой природы». Человек есть часть природы. Естественными правами человека являются свобода, природное равенство и т.д. Однако только общественное состояние, по мысли просветителей, дает человеку наивысшие законы и принципы, согласующиеся с его природой при условии, что развитию истинной нравственности предшествует и способствует справедливое, рационально обоснованное законодательство и справедливые формы государственного правления.

Глубокое убеждение в том, что человек находится в гармонии с миром

природным и социальным, было основой просветительского единства в понимании морали и политики, морали и науки, истины и добродетели. Там, где истина, там добродетель.

Проблемы обоснования морали и права, нравственных ценностей занимают одно из центральных мест в этических теориях русских просветителей 1790-1810-х гг. А. П. Куницын, В. В. Попугаев, И. П. Пнин, А. С. Кайсаров, В. Ф. Малиновский продолжали и развивали традиции этической мысли своих предшественников – русских просветителей второй половины XVIII века.

Наиболее полно этико-правовая мысль русского просвещения этого периода представлена в сочинениях А. П. Куницына - примечательной фигуры в русском Просвещении конца XVIII – первой четверти XIX века. Адъюнкт-профессор нравственных и политических наук в Царскосельском Лицее, с 1817 года – профессор Главного Педагогического Института (впоследствии Петербургского университета). Слушали его лекции, читали его сочинения Н. И. Тургенев (с которым Куницына связывали дружеские отношения), Н. М. Муравьев, В. Ф. Раевский, С. П. Трубецкой, Сергей и Матвей Муравьевы-Апостолы, Д. И. Завалишин и многие будущие декабристы.

В Царскосельском Лицее Куницын читал циклы логики, психологии, этики, права естественного частного, права естественного публичного, права народного, права гражданского русского, права публичного русского, уголовного, римского права, а также финансов и политической экономии. Читаемые им курсы лекций составили основу его труда «Энциклопедия прав».

Основные сочинения написаны Куницыным в годы преподавания в Царскосельском Лицее. Первым трудом Куницына стал учебник «ифики» (этики), над которым он работал с 1812 года (к сожалению, он не был опубликован в те годы, а рукописи не найдены), в 1817 году он издает «Изображение взаимной связи государственных сведений». Основная работа Куницына – «Право естественное» (ч. 1-2. СПб., 1818-1820) явилась первой «по этому предмету на отечественном языке». «В иностранных книгах о прикладном праве естественном, - писал академик Фусс, - часто встречаются начала, несовместные с нашим государственным управлением, но автор, не нарушая общей системы наук, сохранил в этом отношении надлежащую осторожность». Иную оценку высказал Попечитель Петербургского учебного округа Д. П. Рунич. Требуя запретить главное произведение А. П. Куницына «Право естественное», он писал, что оно является не чем иным, «как сбором пагубных лжеумствований, которые, к несчастью, довольно известный Руссо ввел в моду и кои волновали и еще волнуют горячие головы поборников прав человека минувшего и наступившего столетий. Марат был искренний и практический последователь сей науки». На основании этих суждений Рунича в 1821 году книга Куницына «Право естественное» была изъята из обращения и запрещена, а ее автор был отстранен от преподавания.

Нравоучение, полагал мыслитель, имеет предметом «внутреннюю свободу человека», а правоучение – «внешнюю свободу». Внутренняя свобода человека может быть ограничена только нравственными принципами, признающими, что человек имеет право «на все деяния, при которых свобода других людей по общему закону разума сохранена быть может». К первоначальным естественным правам человека относятся свобода и равенство. Каждый человек внутренне свободен и зависит только от законов разума, посему, делал вывод мыслитель, другие люди не должны употреблять его как средство для достижения целей. Кто нарушает свободу человека, тот поступает против его природы. Поскольку природа всех людей одинакова, то любое нарушение свободы человека есть несправедливость.

Правовые законы должны быть основаны на справедливости.

Подобную же точку зрения о нерасторжимой связи морали и права, морали и политики высказывали и другие русские просветители, стремясь дать моральной теории правовое и социально-политическое обоснование.

Целью человеческого общества должно быть достижение всеобщего благоденствия, как утверждал А. С. Кайсаров. Под благоденствием граждан и всего государства в целом он понимал возможность личности распоряжаться своей свободой, культуру, образование, понимаемое как нравственное развитие человека. Источник зла виделся просветителю в социальном устройстве. Поэтому путь преодоления зла рассматривался им как путь социальных преобразований и, прежде всего устранения крепостного права, поскольку оно «не опирается ни на какое законное обоснование».

В теориях русских просветителей этого периода просвещение отождествлялось с нравственным совершенствованием. Сам термин «просвещение» употреблялся мыслителями для обозначения определенного этапа нравственного развития человека и общества и одновременно для обозначения процесса формирования гражданских добродетелей.

Просвещение должно осуществляться через систему общественного воспитания. «Воспитание, - писал В. В. Попугаев, - есть первая пружина к общественному благосостоянию, есть первое средство, могущее привести в действие законы и поддержать конституцию». Общественное воспитание имеет цели политические и моральные – разъясняет обязанности человека к обществу и «научает средствам служить обществу», т.е. своей деятельностью способствовать утверждению общественного блага.

Бесспорной заслугой русских просветителей, несмотря на идеологические запреты, стала разработка и обоснование ими этико-правового сознания, которое, оказало непосредственное влияние на формирование правовых концепций и этических теорий последующих поколений русских мыслителей.

И. Д. Осипов

Санкт-Петербург

Парадигма естественного права в постсоветской России

(Исследование поддержано РГНФ, № 07-03-00475а)

Право в своих духовных и материальных проявлениях приобрело особое значение в процессах формирования постсоветской культуры, в котором на первом этапе была возрождена концепция естественного права. Универсальная естественно-правовая идеология выступала альтернативой позитивистскому советскому праву, в котором утверждалась тесная связь права и власти. В последующем юснатурализм получил различное теоретическое обоснование. В частности, оно получило своё отражение в концепции Ю. В. Тихонравова. По его мнению доминирование права над политикой – непреложный принцип современной культуры, а доминирование политических норм над правовыми порождает насилие и создает почву для тоталитарных режимов. Следовательно, – делается вывод-необходимо «связать» государство правом.

В умеренном юснатурализме синтезируются достоинства естественного и позитивного права. Примером является «цивилизм» академика В. С. Нерсисянца. Он критикует естественное право как «некий ценностно-содержательный, нравственно-правовой комплекс», с позиции которого выносятся то или иное, как правило негативное, ценностное суждение о позитивном праве и позитивном

законодателе (государственной власти). Уже в силу такого смешения в естественно-правовой концепции материально-содержательной и формально-логической конструкции: «естественно-правовые концепции справедливости-вопреки их претензии на нравственную (или смешанную нравственно-правовую) всеобщность и абсолютную ценность—на самом деле имеют относительную ценность и выражают релятивистские представления о нравственности вообще и нравственных ценностях права в частности», - отмечает В. С. Нерсисянц. Ученый подвергает критике также и легизм, то есть отождествление права и закона (позитивное право), принудительности и права. В. С. Нерсисянц исходит из представления о четких границах права и морали, права и политики, в рамках которых формальное равенство, свобода и справедливость являются сущностными свойствами именно права, а не морали, нравственности и религии.

Ученый формулирует принципы либертарно-юридического подхода и различает право в онтологическом и аксиологическом значениях. Под правом в онтологическом плане понимается формальное равенство, включающее в себя формальность свободы и справедливости. В аксиологическом же отношении право и его формальные моменты выступают как правовые ценности. «Речь идет именно и только о правовых ценностях, а не о моральных, нравственных, религиозных и иных неправовых ценностях». Право в своем аксиологическом измерении выступает не просто как неформализованный (формально-фактический) носитель моральных (или смешанных морально-правовых) ценностей, что характерно для естественноправового подхода, а как строго определенная форма именно правовых ценностей, как специфическая форма правового долженствования, отличная от всех других (моральных, религиозных и т.д.) форм долженствования и ценностных форм. Исходя из этого: «право есть всеобщая и необходимая форма свободы людей, а свобода (её бытие и реализация) в социальной жизни возможна и действительна лишь как право и в форме права».

Реалистический взгляд на правовое государство получил отражение и в концепции С. С. Алексеева. Он анализирует естественное право, которое понимает как «обусловленные природной и социально-естественной средой требования и идеалы, которые преломившись через правосознание и его культурные коды, приобретают правовой облик и в соответствие с этим выступают в виде правовых требований и прообразов (или в ином словесном эквиваленте—первообразов) юридических норм – норм позитивного права». Позитивной стороной естественного права является то, что оно выполняет методологическую функцию в качестве базисного основания позитивного права, которое сводит в некоторые нормативные начала назревшие требования среды, всей социальной жизни. Но, по мнению С. С. Алексеева, естественно-правовые требования имеют и негативные стороны, выражаемые в морали, обычаях, религиозных и иных идеологических положениях и в этом качестве не конкретизированы, не обладают строгой определенностью и поэтому нередко понимается произвольно, сообразно представлениям и идеологическому настрою людей. Между тем, поясняет С. С. Алексеев, в реальной жизни возможны случаи прямого произвола «облагораживаемые» ссылками на некое естественное право. К достоинствам же позитивного права относится то, что «оно как крупный блок (подсистема общества в условиях цивилизации представляет собой нормативно-ценностный регулятор». Посредством позитивного права обеспечивается непрерывная динамика функционирования общества, при которой достигается постоянное и стабильное воспроизводство выраженных в праве социальных ценностей, условий и механизмов его функционирования, в том числе—сохранения и утверждения

границ свободы в поведении людей. По мнению С. С. Алексеева правовое государство в России требует создания «культуры закона», которая учитывает существующее состояние правового развития страны и формируется в согласии с «позитивными юридическими реалиями прошлого». В заключение отметим, что возрождение естественного права было плодотворным для развития постсоветской юридической науки и философии права, и играло позитивную роль для становления теоретических принципов правового государства.

Погодин С. Н.

Санкт-Петербург

**Д. И. Каченовский-создатель первого русского курса
«Международное право»**

(Исследование поддержано РГНФ, № 07-03-00475а)

Дмитрий Иванович Каченовский (1827-1872) профессор Харьковского университета воспитал большую плеяду отечественных историков, юристов, политологов, социологов. Это были ученые работавшие в разных областях социальных наук, но их объединяло одно – умение работать с научным материалом, преданность и беззаветное служение науке, искренняя вера в свою родину, приверженность к либерально-демократическим идеям. Все это воспитал в них Д.И.Каченовский.

Д. И. Каченовский родился 8 декабря 1827 года в небольшом городке Орловской губерне – Карачеве, в семье канцелярского служащего. Он приходился дальним родственником профессору Московского университета Михаилу Трофимовичу Каченовскому (1775-1842). К девяти годам Каченовский окончил курс народной школы и по ходатайству матери его перевели в Орел, в канцелярское училище на казенный счет, из-за нехватки средств в семье. Любимыми предметами были иностранные языки, история, география и русская литература. В 1843 году Дмитрий окончил гимназию с золотой медалью и в том же году поступил на юридический факультет Харьковского университета, с особого разрешения попечителя университета графа Головина, поскольку молодому человеку не хватало положенных лет для зачисления в число студентов. С самого первого курса он серьезно занялся образованием и был в числе тех немногих студентов, которые самоотверженно овладевали знаниями. Будучи студентом четвертого курса, он написал расписку руководству университета: «Даю сию расписку Совету Императорского Харьковского университета в том, что я ни к каким тайным обществам и масонским ложам, как внутри России так и вне ее не принуждался и впредь принадлежать не буду». Особое внимание он уделял изучению римского и гражданского права. Его наставниками были профессор Г. С. Гордеенко, читавший уголовное право, и профессор А. В. Лукин, преподававший всеобщую историю. Серьезно занимаясь юридическими дисциплинами Д. И. Каченовский находил время для изучения европейских языков. Любовь к литературе он получил благодаря изучению английской литературы.

В 1847 году после окончания университета Каченовский был оставлен в нем для подготовки к профессорскому званию. Через год молодой преподаватель успешно сдал экзамен на степень магистра гражданского права, и решением факультета его рекомендовали для проведения занятий по кафедре «Общественного права». С 13 января 1850 года началась его преподавательская деятельность в Харьковском университете, 31 января того же года он был утвержден в звании адъюнкта. В возрасте двадцати двух лет молодой преподаватель защитил диссертацию на тему

«Историческое обозрение начал общественного права касательно владычества над морями». Диспут состоялся 24 мая 1849 года, оппонентами на нем выступили профессора И. В. Платонов и М. П. Клобуцкий. Защита прошла успешно. 17 декабря 1849 года решением Совета Харьковского университета было принято предложение о начале преподавания курса «Государственного права европейских держав», который был поручен Каченовскому. В марте 1850 года Министерство народного образования одобрило программу преподавания курса «Общеправового права и дипломатики», этот курс так же был поручен начинающему преподавателю. Через десять лет в 1859 году была создана кафедра «Гражданского права», которую возглавил Каченовский, ее бессменным заведующим он был до своей болезни в 1873 года.

Университет стал родным домом для молодого преподавателя, в нем он видел источник воспитания и формирования молодого поколения, считая, что «даже среди застоя в обществе университет обязан распространять кругом себя полезные сведения, в этом его цель». Оценивая значения российских университетов, он писал, «наши университеты не схоластические корпорации, а живые учреждения. Они обязаны, сколько от них зависит, заботиться о внешнем распространении полезных знаний». Д. И. Каченовский много сделал для организации учебной деятельности на юридическом факультете, с мая 1850 по декабрь 1854 года, и после небольшого перерыва, вызванного отъездом в Москву и Санкт-Петербург и за границу с 1863 по 1870 гг. он был секретарем юридического факультета. С сентября 1870 г. и до подачи прошения об отставке по болезни 13 сентября 1872 г. он был деканом юридического факультета.

Педагогический дар молодого преподавателя с полной силой проявился при чтении курса «Международное право». Даже с современной точки зрения вклад Д. И. Каченовского в разработку этого курса следует признать выдающимся. В его время было всего два-три неудачно переведенных иностранных учебников по международному праву, а число монографий исчислялось единицами. К тому же следует добавить, что преподавание государственного права европейских держав вызывало серьезные сомнения у руководства университета. Эти сомнения были связаны с отсутствием подготовки общества к восприятию политических наук. Поэтому научно-педагогическая деятельность Д. И. Каченовского для своего времени была гражданским подвигом. Он стал пионером, открывшим и расчистившим путь для этого направления в России. «Близко то время, - писал ученый, - когда наука международного права будет занимать мыслящих людей в России».

Этот курс был новым в те годы и привлекал большое количество слушателей самых разных специальностей: юристов, филологов, математиков и медиков. По словам одного из современников разрешение чтения этого курса, «вызвало душевное счастье и чистую, безграничную признательность». Главной целью лекций по международному праву было разбудить мысль слушателей и направить ее к идеям гуманности и правде. При изучении государственного права европейских стран, он затрагивал вопросы о местном самоуправлении, о суде присяжных. Тем самым он готовил студентов к рассмотрению текущих дел внутренней и внешней жизни и ожидаемых в то время преобразований в стране-земской и судебной реформ. Все это делало курс Каченовского общеобразовательным. Помимо содержания лекций, отвечавших запросам современников, успеху их способствовала и прекрасная манера изложения – простая и внятная речь, с полным отсутствием какой бы то ни было вычурности и грубых эффектов, крайне сдержанная жестикация. В основе преподавания

нового курса лектор придерживался методических принципов английской и голландской научной школы. Каченовскому принадлежит мысль о необходимости объединения усилий ученых разных стран для совместной кодификации международного права. Эту же идею он высказал в докладе, прочитанном в 1862 г. в Лондонском юридическом обществе. Через год после смерти ученого в 1873 году был создан Институт международного права.

О. Ф. Смазнова

Великий Новгород

О традиции правового скептицизма в русской культуре XIX-XX веков

Определяя черты русской ментальности, П. Я. Чаадаев связывал их с особенностями восприятия времени: «Мы так странно движемся во времени, что с каждым нашим шагом вперед прошедший миг исчезает для нас безвозвратно». О специфическом способе временения в русской культуре рассуждал и Н. В. Гоголь: «Оттого и вся беда наша, что как только, всмотревшись в настоящее, заметим мы, что иное в нем горестно и грустно, другое просто гадко или же делается не так, как бы нам хотелось, мы махнем на все рукой и давай пялить глаза в будущее. <...> Оттого и будущее висит у нас у всех точно на воздухе». Этот же мотив культурфилософской рефлексии был подхвачен уже в начале XX века Д. С. Мережковским, Н. А. Бердяевым и другими представителями русского философского ренессанса.

Российское общество XIX – середины XX века было пронизано аффектом пренебрежения настоящим; это было общество перспективное. С его реализацией проектов будущего связывались абсолютные и последние надежды. В философских построениях и политической практике они приобретали форму «верознания», сообщая коллективной ментальности эсхатологические свойства. Радикально-перспективная интенция отразилась в проблематике русской философии. Существенная особенность философских построений периода XIX – начала XX века – стремление исследовать общественные проблемы «с точки зрения вечности», с позиций «абсолютных целей истории». Н. А. Бердяев в замечал: «Эту предельность и эсхатологичность можно найти у Достоевского и Л. Толстого, в срывах русского нигилизма, у К. Леонтьева, у Н. Федорова, у Вл. Соловьева<...>. Наша творческая философская мысль была окрашена религиозно, в ней обнаружилась тоска по Царству Божьему, невозможность примириться с этим миром». Этим темпоральным абсолютизмом русская философская мысль изъясляла общее умонастроение эпохи.

Исходным пунктом этого типа отношения к социальному времени и целям социального развития был декабристский тип мировоззрения, отличавшийся крайне обостренной историчностью; декабристы наследовали парадоксальному «соединению практицизма и утопизма», характерному для русского Просвещения и особенно для А. Н. Радищева. А времяощущение Л. Н. Толстого – характерный пример той модели темпоральности, которую можно считать доминирующей в русской культуре XIX – начала XX века. Как замечал корреспондент «Недели», беседовавший с писателем в 1886 году, «<...> чертой его мышления является крайний радикализм. <...> Он логично доказывает, что многое в нашем общественном строе не согласуется с законом Христа и таким образом по своему существу противно истине. Между тем он не желает признать того, что, прежде чем нитка запутанного клубка будет вытянута, клубок примет множество различных положений, т.е. прежде чем будет упрощена, вытянута нить

общественной жизни, общество пройдет много фазисов своего развития». Подвергая жесткой критике существующую практику общественных отношений, Л. Толстой призывал не к постепенному продвижению по пути законодательных улучшений. Его миросозерцание позволяло ему предлагать только одно: сжечь все мосты и безоглядно руководствоваться христианскими принципами, не задаваясь вопросами о том, насколько это возможно при настоящих условиях. Прыжок в будущее – акт веры, не знающий расчета.

С этой темпоральной доминантой было связано неординарное концептуальное обрамление и специфическое массовое восприятие «приземленных» сфер закона и социально-политической институциональности. Мыслитель-правовед С. И. Гессен в связи с этим указывал, что «отрицание права есть симптом и мерило утопичности общественного воззрения вообще». Это обусловлено своеобразным «принципом неопределенности», действующим в области коллективного правосознания. Общество должно выбирать между нормативной гарантированностью настоящего, относительно стабильными «правилами игры» и отсутствием «посягательства на высший смысл бытия» – и удовольствием выстраивать рациональные и заманчивые проекты «царствия Божьего на земле» при невозможности обеспечить нормативную устойчивость для ныне живущих поколений. Проспективное сознание претендует на подмену правовых норм высшей истиной человеческого бытия, обуславливая расцвет правового скептицизма. Пренебрежение законодательным регулированием и политическими учреждениями, непреодолимая внутренняя убежденность в их временности, относительности, избыточности, «украшательском» их характере – таковы его постулаты. «Какое же общество выше, – рассуждал о ценности права Н. Ф. Федоров, – то ли, в котором господствует правда, т.е. власть и суд, всем попеременно принадлежащие, всеми попеременно отправляемые, когда ни один из общества не изъят от права и власти судить и наказывать <...>? Или же общество, в основе которого лежит любовь, т.е. отечество и братство? <...> Свобода жить только для себя – великое зло, хотя бы в ней и не нарушались права других». Л. Толстой, в свою очередь, также судил «частичные» законодательно-правовые реформы с точки зрения абсолютизируемого будущего. После третьеиюньского переворота 1907 года он писал: «Серьезно мыслящие русские люди не могут уже не испытывать теперь по отношению введенных новых форм управления нечто вроде того, как если бы взрослому человеку подарили новую, не бывшую у него во время детства, игрушку. <...> Так это у нас, в России, и для всех мыслящих людей и для большой массы народа с нашей конституцией, думой и разными революционными союзами и партиями». Для мыслящих людей, сознающих превосходство и абсолютную нравственную желательность проекта христианского общежития все политико-правовые реформы – «детская игрушка», уже неуместная. На фоне господства в коллективном сознании таких установок вся выдающаяся русская философия права (В. С. Соловьев, П. И. Новгородцев, Б. А. Кистяковский, И. А. Ильин, С. Л. Франк) была побочным результатом скептического дискурса: ей приходилось выступать «в защиту права» (таково название «веховской» статьи Б. А. Кистяковского).

Отношение среди образованной общественности к Манифесту 19 февраля 1861 года и последующим законодательным решениям, направленным на формирование несловного общества, стало той «лакмусовой бумажкой», которая обнаружила низкую степень правового сознания, связанную с темпоральными установками. Освобождение крестьян было встречено разочарованием. Оно должно было стать реализацией проекта «всемирного счастья», о котором

мечтали поколения русской интеллигенции, а оказалось всего лишь системой законодательных решений. «С освобождением, – писал В. Леонтович, – были связаны ожидания, которые не были и вообще никогда не могли быть удовлетворены. При таком понимании действительности свобода, которая состоит только в признании определенных конкретных прав со стороны государства, а следовательно, со стороны сограждан (тех прав, которые основаны на существующих законах и твердо гарантированы судами), такая свобода никак не соответствует и не может удовлетворить существующих желаний. <...> Освобождение крестьян должно было принести с собой свободу совершенно иного рода <...>. Свобода эта не должна иметь ничего общего с определенным и тем самым неизбежно ограниченным правом <...> Эта свобода должна была стать как бы подготовкой к пресловутому прыжку из царства необходимости в царство свободы».

Примечательно, что проективные установки были присущи как обществу, так и власти. Это со всей очевидностью проявилось в деятельности российской Государственной думы начала XX века. С. Н. Булгаков, будучи членом 2-й Государственной думы и наблюдая за законотворческим процессом, отмечал: «Я ясно видел, <...> как, в сущности, далеко от политики, т.е. повседневной прозаической работы починки и смазки государственного механизма, отстоят эти люди. Это психология не политиков, не отчетливых реалистов и постепенцев, нет, это нетерпеливая экзальтированность людей, ждущих осуществления Царства Божия на земле, Нового Иерусалима, и притом чуть ли не завтра». Крайняя перспективность коллективного сознания неизбежно вылилась в осредствление правовых норм, – ими готовы были пренебрегать ради «светлого будущего». Не удивительно, что в первые годы советской власти успех исторически грандиозного «дела революции» объявлялся «высшим законом». Это было предзнаменованием апофеоза правового нигилизма в советской практике законотворчества и правореализации 1920-1950-х годов.

Утратив к концу XX века радикально-перспективные интенции, коллективное сознание по-прежнему воспроизводит традицию морально-абсолютистского скепсиса по отношению к праву.

А. А. Соловьёва
Челябинск

Категория справедливости: проблемы генезиса

Справедливости как основополагающей правовой ценности принадлежит роль идеи понимания права, построения его институтов, а также роль требования, предъявляемого к правовому регулированию отношений в современном обществе. Раскрыть содержание категории справедливости, преодолеть теоретические и практические проблемы её понимания, а также построить целостную научную концепцию правовой справедливости невозможно без обращения к проблеме генезиса категории справедливости, а также влияющих на этот процесс исторических изменений общественных отношений и методов познания.

Анализ исторического развития представлений о справедливости, различных подходов к пониманию справедливости на разных этапах развития общества свидетельствует о глубокой сущностной взаимосвязи юридического понимания категории «справедливость» и концепции естественного права. В истории учений о государстве и праве естественно-правовая концепция может рассматриваться как методологическая основа первоначального включения справедливости в сферу

юридической теории и практики. Её значение состоит в выявлении юридических аспектов категории справедливости, которую можно рассматривать также в социальном и этическом аспектах.

Несмотря на то, что естественно-правовая доктрина в современном понимании сформировалась в период Нового времени, истоки её развития современные исследователи связывают с идеями философов античности.

Истоки идеи естественного права в методологическом понимании связаны уже с ранней греческой мифологией.

Подробный аналитический очерк основного спектра значений и модификации смысловых оттенков категории «фюсис» предложен в работах И. Д. Рожанского и А. В. Ахутина. В исходном значении понятие «фюсис» несёт в себе значения бытия как происхождения на свет. С одной стороны, «фюсис» используется везде, где надо сказать о свободном, ничем не стеснённом движении, самостоятельном развитии, о чём-то совершающемся само собой. Из этого положения вытекает первое следствие, которое имеет значение для генезиса естественного права. Являясь основой философского размышления о бытии и поисков истинного определения бытия, понятие «фюсис» было противопоставлено произвольным конвенциональным человеческим «установлениям» (наименованиям, мнениям, обычаям) как подлинная форма сущего. С другой стороны, «фюсис» - это характеристика некоторого существа, его основного назначения, поскольку определённые свойства и способности ему внутренне присущи и от него неотъемлемы. И в связи с этим второе следствие: «фюсис» имеет отношение к видовым и индивидуальным качествам отдельно взятого субъекта или объекта. В этом глубокая связь «фюсис» с представлениями о справедливости. «Фюсис» мыслится обладающей способностью раскрывать истинную основу справедливости, которая находит выражение в формуле «каждому своё».

На ранних этапах развития общества миропорядок представлялся в синкретическом единстве, в него были включены одновременно и природные процессы, и отношения между людьми. Как отмечал Д. Ллойд, отсутствовало чёткое разграничение между миром природы, одушевлённой и неодушевлённой, и миром человека. В. С. Нерсисянц писал, что «для античных представлений в целом ... характерно рассмотрение политико-правовой проблематики и вообще всех земных, человеческих дел и отношений в неразрывной связи и единстве с глобальными, космическими процессами». Так, Анаксимандр, к примеру, органически связывал общество и космос, полисный порядок, правосудие и мировой строй вещей. Гераклиту принадлежит концепция обусловленности полисных законов объективными общемировыми закономерностями. Для Горгия писанные законы, «стражи справедливости», - искусное человеческое изобретение, то есть нечто искусственное. От писаного закона он отличал неписаную «справедливость», которая характеризуется им как «сущность дел», «божественный всеобщий закон». Демокрит утверждал, что справедливость имеет объективный характер, неотделима от природы, выражает её сущность. Эта объективная основа справедливости рассматривается Демокритом как наиболее прочное основание поступков людей.

До появления учений софистов «номос» и «фюсис» рассматривались как независимые, но непротиворечивые начала, которые поддерживают единый божественно установленный порядок. Поэтому нельзя безоговорочно согласиться с замечанием А. В. Ахутина, что в тот период «каждый человек принадлежит сразу к двум мирам - миру местности и миру общины». «Номос» и «фюсис» рассматривались как основа единого природного и социального организма.

Несмотря на то, что концепция «номос», возникшая для обозначения божественного закона, постепенно теряла религиозные аспекты, «номос» всё же понимался как установление, вызывающее одобрение богов, отклонение от него вело к нарушению единого справедливого порядка.

Таким образом, для философов доклассического периода отличие писаных законов и справедливости, тем не менее, не означает наличия между ними резкого расхождения и противоположности. Такое понимание находит отражение в историко-правовой литературе. О. А. Омельченко отмечает, что законы, даже установленные волей одного человека или принятые в результате голосования, обозначали и справедливость с точки зрения религиозной и полисной морали.

Такое понимание находит отражение в особой организации полиса и полисном сознании граждан. Письменное законодательство Солона (ок. 635–559 гг. до н. э.), во-первых, ограничивало власть противоборствующих общественных групп. Сдерживающая сила законов воспринималась как основа справедливого порядка, который ассоциировался с «мерой» и «серединой». Во-вторых, реформы Солона позволили сконструировать циклическую систему перехода власти от одной группы к другой, от одного лица к другому. Благодаря равновесию взаимобратимого отношения управления и подчинения полис представлялся как неизменный гармоничный мир, часть космоса, в котором действуют те же общемировые законы. Отношение к полисным законам как к приложению требований справедливого мирового порядка позволяет говорить об отсутствии в полисе юридического представления о законах и праве.

Процесс возникновения метода естественного права можно представить в виде диалектической триады. «Тезисом» являлись распространённые в древнегреческом обществе донаучные представления о соответствии человеческих законов вечному неизменному космическому порядку. Такое понимание естественно следовало из природы древних законов, основывающихся на древние обычаи. Г. С. Мэн первым различил в древнем законе продолжение, слагаемое и вместе с тем – отрицание обычая. Постепенно, когда такие законы уже не могли эффективно регулировать развивающиеся отношения и требовали существенных дополнений, а новые законы теряли сакральный характер, происходил процесс осознания противоречий между законами, созданными людьми, и новыми представлениями о справедливости. Отрицание «тезиса» (что человеческие законы соответствуют справедливому космическому порядку) происходило в процессе осознания обществом двух противоречий: во-первых, противоречия между новым пониманием справедливости и закреплённым в мифах общемировым порядком, во-вторых, на более высоком уровне – противоречия между пониманием справедливости и законами, принятыми людьми.

Кризис писаного закона «номоса» нашёл наиболее полное выражение в учении софистов, которые утверждали, что законы являются произвольными постановлениями находящимися у власти и используются для достижения эгоистических целей. «Антитезису» софистов Сократ противопоставил возвращение к «тезису»: согласно его учению, и неписанные божественные законы, и писанные человеческие имеют в виду одну и ту же справедливость.

Платон развил методологическое положение о «должном» как предоснове писаных законов. Должное Платон понимает как умеренное, в законах оно воплощается как середина между двумя крайностями. В этом проявляется снятие донаучных представлений о справедливости: концепция Платона на новом уровне включает элементы «тезиса», то есть представления о «мере» и «середине» как предоснове правил поведения людей.

В отличие от Сократа Платон находит источник авторитета права не в самом законе, а в его соответствии идее, когда закон является «становящейся мерой», то есть отражает должное. Платон считал, что только философы, достигшие высшей мудрости, способны к постижению мира должного. В этом проявляется развитие элементов «антитезиса». Истинны не все законы, а только принятые законодателями-философами и отражающие должное. Таким образом, метод правовой доктрины Платона в полном смысле можно считать естественно-правовым. Применяя метод Сократа, Платон на качественно новом уровне осуществил синтез донаучных представлений о справедливости: не всякий закон является справедливым, а лишь соответствующий идее («эйдосу»).

Подводя итог рассмотрению генезиса категории справедливости, можно сделать следующие выводы. Во-первых, наиболее ранние представления о справедливости в европейском обществе, отражают правовое значение этой категории, её органическую связь с правовой сферой жизни общества. Можно также говорить о «естественно-правовом» характере ранних донаучных представлений о справедливости. Анализ проблемы соотношения «номос» и «фюсис» позволяет говорить о зарождении в доклассической античной философии концепции естественного права, понимаемой в методологическом значении этой категории. На ранних этапах развития общества противоречие между «естественным» и «позитивным» правом осознавалось как существующее не между обществом и государством, как в период Нового времени, а между полисом и природой, в которой видели источник исходных требований «естественного права». Во-вторых, в процессе развития общественных отношений, а также предмета и метода познания происходит снятие первоначальных донаучных представлений о справедливости. В трудах Платона находит отражение первая научная концепция справедливости и оформление естественно-правового метода.

Е. Н. Соломатин, Н. А. Леснова

Тула

Роль интуиции в понимании права

Понимание права как понимание объекта подчиняется общим законам понимания. В частности, для него также характерен принцип герменевтического круга, открытый Ф. Шлейермахером (1768-1834 гг.). Суть его состоит в том, что для понимания целого необходимо понять его отдельные части, но для понимания отдельных частей уже необходимо иметь представление о целом.

Применительно к пониманию права это означает, что оно имеет две стороны и выступает, во-первых, как понимание отдельных правовых явлений и выявление в них общего (то есть усмотрения в них правового) и, во-вторых, понимание права в целом (что позволяет расценивать отдельные явления как правовые). И если первая сторона понимания права осуществляется преимущественно с использованием логических, дискурсивных методов, то «схватывание» права как целого в меньшей степени подчиняется рациональному мышлению.

Это объясняется, прежде всего, функциональной асимметрией мозга. Её значение заключается в существовании двух типов мышления: правополушарного и левополушарного. При этом левополушарное мышление, характеризующееся преобладанием логических процессов, отвечает за восприятие отдельных частей объекта, в то время как восприятие объекта в целом обусловлено правополушарным мышлением.

Но если понимание права как чего-то целостного основывается главным образом

не на логическом мышлении, то возникает вопрос - при помощи чего она осуществляется? При ответе на этот вопрос особое значение имеет феномен интуиции.

Интуиция – это понимание, приобретенное непосредственно, а не эмпирически или путем размышления, непосредственное переживание действительности. Обычно феномены интуиции проступают-продуцируются в тех случаях, когда сам субъект не владеет достаточно полной информацией о чем-либо, ком-либо и желает предвосхитить-предвидеть-предмоделировать заполучение еще неизвестной ему информации. В нашем случае субъект, не обладая еще необходимой информацией для того, чтобы сделать логический вывод о том, что такое право в целом, предвосхищает-предвидит-предмоделирует его как целое с помощью интуиции, непосредственно переживая его. В то же время происходит поиск общего в отдельных правовых явлениях (того, что именно позволяет определять их как правовые), осуществляемый с помощью дискурсивного (логического) мышления. Логические признаки включаются в интуитивно формируемый информационный комплекс и, будучи сами по себе недостаточными для получения решения, в сочетании они определяют направление его поиска.

В нашем случае это поиск решения вопроса о том, что такое право, и результатом такого поиска будет служить индивидуальный взгляд на право и, соответственно, правового явления.

Таким образом, в понимании права присутствуют как логические, так и интуитивные моменты. Роль последних заключается преимущественно в понимании права как целого, в формировании общего представления о нем.

П. Е. Сулонов
Екатеринбург

Проблема наказания и русская философия

Русская философия права в лице большинства представителей с момента своего появления противостояла утилитаризму и позитивизму, развивая христианскую гуманистическую традицию, что мы видим в идеях В. С. Соловьева, Ф. М. Достоевского, П. И. Новгородцева и других. Специфически русской чертой в философии права является стремление не к соблюдению внешней формальной справедливости, а к поиску самостоятельного этического начала, которое, по словам П. И. Новгородцева, не истолковывается в контексте исторической эволюции. Идея естественного права и естественного закона появилась в европейской философии права на рубеже XVII-XVIII вв., но там под этим понимались некие первоначальные нормы, закрепленные в результате общественного договора. Соответственно, и отношение человека и права понималось в духе взаимного договора, передачи части своей свободы государству ради всеобщего блага безопасности. Государство получает право наказания – принудительного воздействия на индивида во имя торжества справедливости. Но эта справедливость – лишь выражение способа, с помощью которого достигается взаимная безопасность. Очевидно, что наказание может быть установлено законом, который есть выражение тех разумных начал, на основе которых должна строиться жизнь любого общества. Наказание по праву может быть установлено любому гражданину, т. к. он связан с обществом и государством через общественный договор. Бесспорен сам факт права на наказание, вопрос состоит в том, как наказать, где пределы наказания и в чем состоит его цель?

Новая парадигма общественного бытия выводит вопрос о наказании в новую плоскость понимания. Старая правовая концепция, называемая П. И. Новгородцевым «философией легального деспотизма», в вопросе о наказании уже не может адекватно решать свои задачи. Это право является внешнеобязательным и внешнепринудительным, т. к. такое право утверждается на праве силы. Но наказание, основанное на психофизическом воздействии на человека, не решает главной задачи наказания – изменения внутренней мотивации человека в сторону нравственных ценностей, его нравственного преображения. Остается обратиться к феномену естественного права, которое долгое время относилось к области недостижимых идеалов. В контексте юридической науки проблема естественного права всегда истолковывалась как вопрос о будущем. Это будущее право представлялось как право идеальное, воплощение возвышенных стремлений морального сознания, долженствование абсолютному нравственному закону. Надо признать факт, что государство и общество в лице своих институтов права, общественной морали и пенитенциарно-педагогических органов не могут просто так изменить внутреннюю мотивацию человека, т. к. над ними стоят некоторые высшие инстанции, которым они должны подчиняться, из которых они черпают и свое оправдание, и свое руководящее начало.

Тема нравственной ответственности личности в русской философии была инициирована религиозными исканиями абсолютного добра и справедливости и стремлением к преображению действительности на их началах. Отсюда следовало отрицание необходимости внешнего регламентированного принуждения личности.

В истории данной проблемы можно выделить три подхода, три парадигмы понимания наказания. Первая предполагает наличие могущественного и непоколебимого властителя, царя и отца, карающего и милующего по своему произволу. Он требует только одного – полного повиновения. Личность здесь еще не способна к свободному позитивному выбору, она повинуетя из-за страха наказания и смерти. Эта парадигма может быть названа ветхозаветной, т. к. подобную ситуацию можно было наблюдать в отношениях между Богом и народом в Ветхом завете. Но воспроизведение этой парадигмы в современных условиях неприемлемо, т. к. такое наказание не является наказанием в истинном смысле этого слова, поскольку оно лишь дрессирует человека, не преображая его как личность.

Вторая парадигма появилась как реакция великих гуманистов эпохи Просвещения на жестокость средневековых наказаний. Эта парадигма исходила из того, что цель наказания заключается только в том, чтобы воспрепятствовать виновному вновь нанести вред обществу и удержать других от совершения того же, а препятствия, сдерживающие людей от свершения преступлений, должны быть тем сильнее, чем важнее нарушаемое благо и чем сильнее побуждения к совершению преступлений. Следовательно, должна быть соразмерность между преступлениями и наказаниями, которые при этом производили бы наиболее сильное и длительное впечатление на души людей и не были бы физически мучительными, исключали бы момент мести. Такая концепция покоится на теории «общественного договора», согласно которой позитивный закон, санкционирующий применение наказания по отношению к человеку, является выражением воли всех и стоит на страже интересов всех и каждого. Согласно ей правовые нормы, за нарушение которых назначается наказание, есть порождение известной среды и эпохи, и поэтому те ценности, которые защищает правосудие есть тоже нечто относительное.

Русская философия породила в лице Ф. М. Достоевского, Н. О. Лосского, П. И. Новгородцева, И. А. Ильина третью «новозаветную» христианскую парадигму. Русские философы обосновывают нравственную проблему, как независимую от исторических и социальных предпосылок. Право есть не то, что есть и что было, а что должно быть.

В частности, Достоевский показывает возможность бунта человека против «вселенства» как формальных норм права и морали, регулирующих лишь внешнюю благопристойность отношений между людьми. Вероятно, далеко не всем людям заметна возможность честной неправды и искренней лжи, которые могут удовлетворять обывателя, но которые в то же время могут раздавить другого, менее удачливого его современника. Достоевский созвучен Ф. Ницше, когда говорит о крушении ветхих относительных идеалов, но, в отличие от Ницше, воспевающего «сверхчеловека», Достоевский, а вслед за ним и Лев Шестов, показывают глубочайшую трагедию экзистенциального самоопределения человека. В человеке присутствует первообраз совершенства, который заставляет его отречься от несовершенства «земной» жизни путем страдания как преображения и воскресения.

Собственно философы-правоведы, такие как П. И. Новгородцев и И. А. Ильин, основываясь на вышеизложенных фактах, поставили вопрос об идеальных началах правообразования, возрождая тем самым школу естественного права. Но это не значит, что ими отрицается сама необходимость внешнего, санкционированного самим законом, воздействия на преступника. Проблема состоит в том, чтобы выяснить собственно идеально-нравственную основу преступления и наказания, попытка чего и была сделана в русской философии права.

Основной принцип русского православия есть взаимная любовь всех во Христе, она имеет высший религиозно-мистический смысл и свойство возвышать отдельное человеческое сознание от единственности, обособленности к соборности, целостности и вселенскости. Как Христос совершил свой подвиг искупления, который имел не только субъективное, моральное, но и объективное мировое значение, так не может быть, что и отдельные люди и народы только для себя приобретали заслуги: все живут для всех и за всех отвечают. В этом православие отличается от католичества, которое необходимым условием выдвигает опосредующую роль церковной организации; протестантизм же выдвигает идею личной ответственности, личной заслуги перед Богом в деле спасения. Архиепископ Сергей Страгородский в своей магистерской диссертации показывает, что в основе католической и протестантской лежит идея индивидуализма, самодостаточности человека перед лицом Абсолюта, что в корне противоречит самим основам христианского учения. Бог-Абсолют является «жизни подателем», источником бытия человека, его Господином. Поэтому отношения между Богом и человеком не могут быть рассматриваемы в «правовом» смысле. Бог и человек не заключали между собой «общественного договора», т. к. Бог ни в чем не зависит и ни в чем не нуждается от человека. Индивидуализм, который лежит в основе традиционного западного легального права, есть с христианской точки зрения зло, результат грехопадения и последующего онтологического повреждения своей природы. Человеческая личность в православии понимается не как «эго», индивид, а как «я», связанная с другими в едином соборе посредством взаимной любви и прощения. Жизнь любого человека связана с жизнью других не просто внешнеорганизационно; он связан с другими онтологически.

Таким образом, православная основа русского мировоззрения утверждает онтологизм морали и права и в некотором смысле стирает границу между ними.

Православие направлено на внутреннее преображение человека и поэтому смотрит на внешний мир как на нечто второстепенное.

Такая мировоззренческая концепция представляет человека как центр, в котором проистекает судьба всего мироздания. Мир «лежит во зле», он изначально поврежден бунтом творения против творца. Но, несмотря на это, человек продолжает оставаться «образом и подобием Божиим». Это духовная связь Абсолюта и Человека дает право утверждать незыблемость нравственных начал и нравственных идеалов. Дух человека соприкасается с миром идей, но чем он ближе к нему, тем больше его тяготит и неудовлетворяет мир преходящих вещей и явлений. Разум как бы торжествует победу над внешним миром, создает и укрепляет царство своих собственных норм и законов, но, однако, оказывается, что перед ним, вокруг него и в нем самом остается нечто таинственное и непонятное, какой-то чуждый ему материал, извне для него данный. Дух в самом себе есть нечто такое светлое, что это является не успехом, а задачей, которую еще надо разрешить. Начиная проявлять себя, дух не может не миновать препятствий. В этом его судьба и трагедия.

Наказание имеет внутренние экзистенциальные основания и заключается в «воскресении нового человека из ветхого». Наказание, легализированное законом, не может ставить перед собой только чисто социальные цели, не нашедшие «идеального», нравственного обоснования в душах людей. Поэтому в русской философии права наказание не есть проблема только права, а есть проблема смысла жизни и смерти.

А. С. Тимощук, Е. А. Тимощук
Владимир

Этноконфессиональная конкретизация права – да или нет?

Существует позиция, что право должно обязательно иметь воспитательную функцию, а раз так, кодифицировать не только запрет минимального зла, но и регулировать иные общественные отношения. Например, прелюбодеяние не преследуется в современных европейских правовых системах. Только традиционные системы права, отмеченные высокой степенью интеграции права и морали, преследуют прелюбодеяние преследуется как противоправное деяние (законодательство Израиля, законы шариата). РФ в своем правовом выборе ориентируется на концепцию либертарного европейского права, которое, заметим, также имеет отдаленные корни в авраамической смысловой системе, как и еврейское право, исламское право, однако либертарное европейское право – это протестантская конкретизация христианской антропологии, с ее характерным индивидуализмом, разделением морали и права, свободой выбора. Не является ли противоположной для РФ реализация протестантской правовой антропологии на своей почве? Так можно было бы сказать в XVIII, XIX и даже в XX в., однако чем дальше мы движемся к современности, тем более контрастным становится отсутствие почвеннической правовой концепции. История абсолютистского позитивного права России (имеющая рецидивы и в актуальной политической конфигурации) обнаруживает свою тотальную неконкурентоспособность в условиях пролиферирующей индивидуации. Индивидуация – это процесс ценностно-смыслового расслоения, эксфолиации плана возможностей, доминанты полифуркации над бифуркацией. Индивидуация – это нелинейная антропология. Она означает становление номадического коллективного субъекта, который обнаруживает себя в молниеносных ситуациях одномоментного выбора одинаковых

габитусов, рассыпающихся в следующее мгновение. Индивидуация считается продуктом из европейского супермаркета, однако ее объективные причины располагаются в системогенетике глобальной культурной неоднородности.

Правовая кодификация есть пример реализации абстрактного с последующей конкретизации в правоприменительной практике. Прецедентное право – это попытка отказаться от правовых абстракций в пользу конкретики бытия.

Р. Ингарден раскрыл технологию субъективной конкретизации как индивидуального «развертыванию» семиотического объекта, открытие новых горизонтов смысла. Ингарден исследовал феномен конкретизации на примере эстетических объектов (литературный текст, музыкальное произведение, архитектура). Конкретизация осуществляется за счет точек неопределенности, или совокупности несказанного автором.

Соответственно, точки неопределенности, связанные с правовой интерпретацией могут быть устранены через коллективных субъектов права, в то время как векторы социодинамики сами представляют особое неоднородное, слабо прогнозируемое множество.

Абстракция имеет несомненные положительные функции. Она помогает находить общее, симметричное, транзитивное, выделять множества, фиксировать свойства предметов. Справедливость, равенство, свобода являются необходимыми абстракциями в либерально-демократическом праве. Прекрасное, безобразное, возвышенное, низменное – важные эстетические универсалии, без которых нельзя выразить специфику искусства.

Абстракция, чтобы быть воплощенной в культуре, вынуждена постоянно конкретизироваться в неоднородных условиях. Например, абстрактный радикальный либерализм для того, чтобы превратиться в реальное культурное основание массовой деятельности людей, в условиях господства массовых долиберальных ценностей, неизбежно переходит в консервативный либерализм.

Казалось бы практический разум должен быть свободен от соблазна абстрактным, однако и он как «категорический императив» не может без абсолютного, но отвлеченного морального закона: «Представляет ли возможный для нас в чувственности поступок тот случай, который подпадает под это правило, или нет, – это решает практическая способность суждения, благодаря которой то, что говорится в правиле в общей форме (*in abstracto*), применяется к поступку *in concrete*. Но так как практическое правило чистого разума, во-первых, как практическое, касается существования объекта и, во-вторых, как практическое правило чистого разума, содержит необходимость в отношении наличия поступка, стало быть, есть практический закон, и притом не закон природы в силу эмпирических оснований определения, а закон свободы, по которому воля должна быть определяема независимо от всего эмпирического (только через представление о законе вообще и его форме), причем все встречающиеся случаи могут относиться к возможным поступкам только эмпирически, т. е. к опыту и природе, – то кажется нелепым искать в чувственно воспринимаемом мире такой случай, который, поскольку он всегда подпадает только под закон природы, допускает применение к себе закона свободы и к которому может быть применена сверхчувственная идея нравственно доброго, которая в нем и должна быть показана *in concrete*».

Моральное суждение И. Канта есть ничто иное, как продолжение универсалистской нравственной теологии христианства, он лишь концептуализирует нравственное суждение как априорное и синтетическое. Во Франции моральный универсализм нашел воплощение в Декларации французского Национального собрания от 27 августа 1789 г. Известно, какими

жертвами обернулась конкретизация универсальных нравственных идеалов «братства, равенства, свободы». И. Кант был в ужасе от результатов такой конкретизации, однако сам он так и не разрешил проблему перехода от гомогенетики общего к гетерогенетике конкретного. Он пишет о том, что трудности перехода от абстрактного к конкретному еще более значимы для практического разума: «...способность суждения чистого практического разума испытывает те же самые трудности, что и способность суждения чистого теоретического разума, хотя последняя имела в своем распоряжении средство, чтобы преодолеть эти трудности, а именно в отношении теоретического применения дело касалось созерцаний, к которым можно было бы применить чистые рассудочные понятия, а такие созерцания (хотя только предметов чувств) все же могут быть даны a priori, стало быть, что касается связи многообразного в них, могут быть даны сообразно с чистыми априорными рассудочными понятиями (как схемы). Нравственно же доброе, что касается объекта, есть нечто сверхчувственное, для чего, следовательно, нельзя найти ничего соответствующего в каком-либо чувственном созерцании, и поэтому способность суждения, подчиненная законам чистого практического разума, по-видимому, испытывает особые трудности, связанные с тем, что закон свободы должен быть применен к поступкам как к событиям, которые происходят в чувственно воспринимаемом мире и постольку, следовательно, принадлежат к природе».

Почему же чистый разум способен лучше перейти к конкретному, чем практический разум? Чистый разум не совсем оторван от практики, естественные науки, математика могут опираться и на аналитические, постериорные суждения. Только чистая метафизика, математика и естествознание основаны на синтетических суждениях a priori и по отношению к ним И. Кант справедливо задает вопрос: как они возможны?

Ж. Лиотар, П. Бурдьё раскрыли механизмы принудительной легитимации, символического насилия. Различные макронарративы удерживали тотальность социальных групп вплоть до XX в., когда произошел кризис всеобщности. Отныне задача дискурса состоит не в насильственной унификации множества, а в установлении диалога между неоднородными культурными локальностями. Различные агенты участвуют в борьбе за конституирование и легитимизацию своей номинации.

Конкретизация как никогда ранее востребована в культурной динамике вследствие усилившейся социальной атомизации. Индивид вопиет о своей уникальной потребности в самоактуализации. Экономика направлена на диверсификацию товаров потребления, политика – работу с малыми группами, юриспруденция – индивидуализацию наказания, образование – выбор индивидуальной программы обучения, наука – case studies, религия – дробление, почкование и сектанство, сфера услуг – создание собственного профиля, персонализация имиджа. Общее состояние культуры можно охарактеризовать как ценностно-смысловое расслоение. При этом эксфолиация индивидуальности не закончена, она продолжает расти по мере того, как все новые и новые ценностно-смысловые локальности становятся доступными на мировой ярмарке культуры.

Возможно сейчас, как никогда ранее, требуется усиление преподавания философии, как наиболее генерализующей дисциплины, чтобы уравновесить крен в единичное. Конкретизация в новых культурных условиях выступает посредником, коммуникатором между разными смысловыми средами. В этом же русле, я хотел бы выступить в защиту абстрактных светских законов, являющихся буфером между этноконфессиональным множеством. Каким бы безвкусным ни

казалось наднациональное, внеконфессиональное единство, оно является бессознательной необходимостью выживания в России. Для поддержания этого единства этноконфессиональных множеств необходимо отчуждение части своего своеобразия в пользу всеобщего правового компромисса. Многомерность и неоднородность общества требует хотя бы одного поля солидарности, пусть это будет поле моноюридизма. Однородное секулярное право не является некоторым абстрактным внеисторическим феноменом, это конкретизация гуманизма и свободы протестантизма и до сих пор является наиболее проверенной формой унификации социальных неоднородностей.

И. Н. Тяпин
Вологда

Периодизация всемирно-исторического процесса в философии истории К. Н. Леонтьева

Философско-историческая концепция одного из крупнейших представителей российской консервативной мысли К. Н. Леонтьева (1831-1891) сохраняет актуальность и привлекает внимание исследователей на протяжении более столетия благодаря органической связи собственно философской проблематики и конкретных вопросов политического развития. Понимание Леонтьевым всемирной истории как имеющего спиралевидную конфигурацию движения, образующегося из совокупности историй циклически развивающихся, но не полностью автономных цивилизаций, к эсхатологически заданным целям, где каждая развитая цивилизация выполняет роль коллективного субъекта мировой истории, с необходимостью требует рассмотрения вопроса о периодизации мыслителем общественно-исторического процесса. Данный аспект концепции Леонтьева (традиционно один из основных вопросов философии истории) не получил пока освещения в исследовательской литературе, поскольку не излагался философом концентрированно, хотя нашел выражение в его основных трудах. Лишь в некоторых случаях исследователи затрагивали косвенно связанные с ним проблемы леонтьевской концепции: механизм соединения всемирной истории и локальных исторических процессов, смысл российской истории.

В вопросе о периодизации общественно-исторического процесса Леонтьев исходит из того, что история человечества после первобытного, т.е. доисторического периода (который Леонтьева, как и других этатистски настроенных российских консерваторов, практически не интересует из-за неразвитости политической сферы, прежде всего отсутствия государства) есть многократная смена двух типов организации в рамках общего принципа культурного доминирования цивилизации, находящейся в стадии «цветущей сложности»: 1) лидерства цивилизации, единой в политическом отношении; 2) лидерства раздробленной цивилизации. В промежутках между ними происходит борьба старых, клонящихся к закату или умирающих цивилизаций с цивилизациями молодыми. Даже в конце жизни он пишет: «Культурные типы были; теория этих типов – превосходна, она лучше всяких других делений для понимания истории...». В рамки данной схемы, в изложении Леонтьева, легко укладывается вся эмпирическая картина всемирно-исторического процесса.

Известно, что, находясь в рамках органического подхода, Леонтьев за кажущимся разнообразием, уникальностью развития культур и государств видит некий алгоритм: при всей случайности исторических событий, их неповторимости национальные государства не живут больше двенадцати веков. Исключениями

являются Китай и Древний Египет, явно не укладывающиеся в установленную норму продолжительности жизни и побивающие всякие рекорды долговечности, но это, с точки зрения Леонтьева, не государства, а замкнутые культурные миры, жизнь которых можно подразделить на ряд отдельных государственных периодов.

Конечно, можно отметить определенную искусственность принципа локальной исторической периодизации Леонтьева. Как отмечает А. А. Корольков, «...всякое обобщение в науке обнаруживает свои пределы, сталкиваясь с исключениями из достигнутого обобщения, а Китай и Египет не столь безобидные исторические исключения, чтобы ими пренебречь». Однако, без учета специфики понимания Леонтьевым особенностей культурно-политической эволюции этих двух цивилизаций схема периодизации всемирной истории теряет смысл и стройность. Если же учесть эту специфику, то временной отрезок от Древности до Нового времени, подразделяемый Леонтьевым на шесть этапов, представляет собой следующее.

1-й этап начинается в IV – III тыс. до н.э., когда возникают два не связанных культурно и не имеющих друг с другом контактов очага цивилизации – Египет и Китай; это, таким образом, завершение предисторической эпохи, естественно, не укладывающееся в схему. Египет, по определению Леонтьева, – «целая религиозная культура», мало связанная с конкретными государственными организмами. Китай в глубине восточной Азии – «почти одно и то же племя», также не имевшее единой государственности.

Далее, по Леонтьеву, начинается то, что впоследствии К. Ясперс назовет эпохой «осевого времени». Во II – нач. I тыс. до н.э. на Востоке происходит появление множества цивилизаций, из числа которых несколько определенное время играют лидирующую роль, соединяя разрозненные очаги государственности в единую цивилизационную полосу. В основном функцию объединяющей цивилизации в этот период выполняет Древний Вавилон вместе с Ассирией, существовавшей до 606 г. до н.э.

3-й исторический период – период лидерства Мидии и Персии (цивилизации, просуществовавшей как юридический организм 1262 г.) – пришелся на сер. VI – сер. IV в. до н.э. Персия для Леонтьева – это настоящая империя, деспотически организованная. Он пишет: «Начало до Кира: простая религия огня, простые феодальные вожди. Однообразие зеленых яблок. Потом завоевание мидийских и халдейских стран. Присоединение Лидии, греков, египтян, евреев, чрезвычайная пестрота и могучее царское единство.

Можно себе, без особенного труда и ошибки, вообразить, как велико должно быть разнообразие быта, религии, языков, разнородность прав и привилегий в этой обширной империи после Камбиза и до Дария Коломана». Этот период закончился с завоеванием Персии и ее владений Александром Македонским (возродившееся персидское государство – держава Сасанидов – объединяющей роли уже не играло).

Недолгим был в истории 4-й период – культурно-политическое (но не собственно культурное) лидерство эллино-македонской цивилизации, победившей древнеперсидскую в момент своей наивысшей культурной зрелости и подходящей к стадии заката. Период «цветущей сложности» древнегреческой цивилизации оказался великолепен, но очень краток. Поэтому собственно эллинская цивилизация, политически крайне «распущенная», раздробленная и преимущественно демократическая, могла лишь отражать натиск персов (и то потому, что были государства вроде Спарты, со «стеснительной и деспотической формой аристократического республиканского коммунизма», а Афины и

подобные им полисы – это «демократическая республика, однако с привилегиями, с эвпатридами, с денежным цензом, с рабами и, наконец, с наклоном к фактической, незаконной непрочной диктатуре Периклов, Фемистоклов и т.д.), а разгромила огромную персидскую империю «девственная Македония», не имевшая собственной культуры уровня «цветущей сложности» и явившаяся в этом смысле придатком эллинского мира. Как замечает мыслитель, «македонской литературы, македонской философии нет; есть только греческая литература и греческая философия; при македонском владычестве нет и македонского государственного учения, нет македонской государственной культуры...». Поэтому Македония, при всей успешности своих завоевательных походов и достижении обозримо поставленных целей, была обречена на гибель. Греко-македонские монархии на Востоке просуществовали очень недолго, не оставив почти никаких следов культурной самобытности.

Македония, не имевшая «ни своих учреждений, ни своих нравов и вкусов», а «только одну силу, привычку к сильной царской власти», по мысли Леонтьева, осуществила важную историческую функцию. Как пишет философ, посредством соединения «эллинской республиканской муниципальности с азиатским мистическим царизмом» была подготовлена почва «римскому освященному религией кесаризму» (II - I вв. до н.э. – IV - V вв. н.э.). Господство Рима и составляет специфику 5 этапа всемирной истории.

Используя терминологию Н.Я. Данилевского, Леонтьев называет римскую цивилизацию «одноосновной». Но это, по словам Леонтьева, «великая одноосновность», ибо основание было самым важным – политическим. «У Рима своя великая государственная система, свое политическое учение, своя культурная государственность, а не просто государство, как было у македонских царей». По мнению мыслителя, не столь важно, что «о философии римской и не говорит никто; быт римский очень походил на быт эллинов, проявляя, однако, под конец все сильнее и сильнее склонность к более богатым азиатским внешним формам...». Историческое «долголетие» Римской империи связывается им с тем, что «в сфере юридической, политической, государственной Рим был вполне культурен, т.е. самобытен и могуч. Он был не только владыкой мира, но и наставником ему».

Связывая закат Римской империи в первую очередь с появлением и распространением христианства, Леонтьев отмечает, что именно благодаря данному процессу Рим передал функцию исторического лидера мира Византии – цивилизации строго религиозной и, следовательно, в некоторой степени качественно иной, чем цивилизация Античная. В соответствии с понятием «точки исторического насыщения» он пишет, что в лице Византии «человечество ко временам Ария, Николая Мир-Ликийского, Василия Великого и Юлиана Богоотступника отказалось надолго и сознательно, философски отказалось, от дальнейшего движения по пути Гиппократов и Плиниев, Аристотеля и т.д.».

Определяя с VI в. начало периода могущества Византии (т.е. начало 6 этапа всемирного исторического процесса), Леонтьев возмущается тем, что ее история почти игнорируется или глубоко не осмысливается как зарубежной, так и, вслед за ней, отечественной научной и философско-исторической мыслью: «Даже сам Данилевский, перечисляя все культурные типы, забыл Византию». Основы же существования Византийской цивилизации формируются в IV – V вв., когда к старым римским традициям – политическим и юридическим – прибавились систематизация бюрократии и власть церкви. Образовалась «совокупность принудительных начал», которую Леонтьев обозначает термином «византизм». «С

воцарением христианских императоров, – пишет он, – к этим новым чиновническим властям прибавилось еще другое, несравненно более сильное средство общественной дисциплины – власть Церкви, власть и привилегия епископов. Этого орудия древний Рим не имел... Это счастливое сочетание очень древнего, привычного (т.е. римской диктатуры и муниципальности) с самым новым и увлекательным (т.е. с христианством) и дало возможность первому христианскому государству устоять так долго на почве расшатанной, полусгнившей, среди самых неблагоприятных обстоятельств».

Византийскую цивилизацию Леонтьев также считает одноосновной, поскольку собственно оригинальным культурным аспектом на момент ее появления было только христианство в качестве государственной религии. Но и этого, по мнению консервативного мыслителя, оказалось достаточно для длительной и яркой исторической жизни. Византия «как цивилизация, как религиозная культура... царила долго повсюду и приобретала целые новые миры, Россию и других славян... Она была молода и сильна религией». Более того, именно религиозная борьба составляла значительную часть «внутренней истории» Византии, особенно в первое полутысячелетие ее существования. Даже после того, как к X в. были почти уничтожены все ереси, «придававшие столько жизни и движения византийскому миру», нравственная жизнь византийской церкви не ослабела; она двигалась на Север (Русь) и боролась за свое влияние на Востоке.

Трактуя византийскую историю, Леонтьев как будто нарушает собственную схему, поскольку Византия, как и Рим, относится у него к цивилизациям первого типа. Однако, если учесть суждение о том, что как государство Византия «доживала жизнь Рима» и «провела... всю жизнь лишь в оборонительном положении», то «нарушение» сразу оказывается мнимым: в понимании философа история Византии оказывается одновременно и особым этапом, и продолжением предыдущего.

Рубежом исторической эволюции Византии Леонтьев считает IX – X вв., когда ее «зрелище... становится все проще, все суше, все однообразнее в своей подвижности». Византийская цивилизация утрачивает с того времени культурный контроль над странами Запада, хотя и приобретает южных славян и Россию. Все проблемы Византии Леонтьев связывает не с церковью, а с государством, по его мнению, слишком «подвижным» и «смешанным», в котором «права были до того уравнены, что простые мясники, торговцы, воины всяких племен могли становиться не только сановниками, но даже императорами». Фактически именно это обстоятельство выступает у Леонтьева в качестве главной причины постепенной гибели Византии, поскольку философ практически не пишет о «внешних» факторах, способствовавших ее краху: разграблении и разрушении империи крестоносцами, а впоследствии турками.

По словам Леонтьева, «обломки византизма, рассеянные турецкой грозой на Запад и на Север, упали на две различные почвы». Европа и Россия унаследовали и по-своему восприняли различные элементы византийского культурного наследия, будучи обречены тем самым на сложные отношения, в которых имели место и вражда, и заимствования.

Первой «возникла романо-германская культура, гораздо более... сложная, богатая и, во всецелости взятая, по отношению к прошлому, в высшей степени оригинальная». Крайняя разнообразность и вместе с тем гармоничность Европы проистекала, по мнению Леонтьева, из того, что, в отличие от Византии, новая цивилизация выступила как «объединенная в духе, в идеалах собственно культурных и бытовых, но раздробленная в интересах государственных».

Вообще, византийский и западноевропейский культурный миры возникли почти одновременно. В основании их обоих легла «новая мистическая религия» – христианство, а предшествовало этому затронувшее оба конца Европы переселение народов. Отличием же, приведшим к тому, что каждая из двух великих цивилизаций была историческим лидером в разное время, стало то, что Запад – старый центр – был обновлен «иноземным племенным приливом», так что новые народы не сразу смогли освоить и развить античное наследие, а византийское население – «племя старое, греческое, гораздо менее обновленное иноземцами», только с новым центром – смогло использовать это наследие сразу. Именно поэтому «византийская образованность... предшествовала романо-германской», а не наоборот.

В изложении Леонтьева европейская цивилизация, которая «сложилась из византийского христианства, германского рыцарства (феодализма), эллинской эстетики и философии... и из римских муниципальных начал», «начиная с IX и приблизительно до XV, XVI и XVII и отчасти XVIII веков... разнообразно и неравномерно развивается», «все сложнеет и сложнеет, крепнет, расширяется на Америку, Австралию, Азию». В результате образовался культурно-исторический тип европеизма, включавший в себя «частные цивилизации» – англосаксонскую, германскую, итальянскую, французскую, староиспанскую, у каждой из которых имели место собственные литература, искусство, религия, философия.

Ясно выработанные формы европейской цивилизации стали постепенно меняться в XVIII – XIX вв., с развитием во всех странах эгалитарных и либеральных процессов. Как пишет Леонтьев, ее расширение как бы продолжается, «но сложность выплывает, начинается смещение, сглаживание морфологических резких контуров, религиозные антитезы слабеют, области и целые страны становятся сходнее, сословия падают, разнообразие положений, воспитания и характеров бледнеют... Европа в XIX веке переступила за роковые 1000 лет государственной жизни», «она вторично смешалась в общем виде своем».

Вина европейских государств, по мнению Леонтьева, состоит в том, что «они все испортили у себя более или менее в частностях ту государственную форму, которая выработалась у них в период цветущей сложности» и «изменили той системе отвлеченных, вне личного субъективного удовольствия постановленных идей, которые выработались у них в эпоху морфологическую и вознеслись над ними как знамя, как великая руководящая тень», ибо замена идей государства, религии, сословной культуры идеей нации как таковой – тупиковый путь для цивилизации, путь вырождения, затронувшего все стороны культуры.

Леонтьев исключает из перечня цивилизаций-субъектов исторического процесса восточноевропейский (в основном славянский) мир, рассматривая славизм только как «племенное этнографическое отвлечение», как идею общей крови и сходных языков. «Идея славизма, – пишет он, – не представляет отвлечения исторического, то есть такого, под которым бы разумелись, как в квинтэссенции, все отличительные признаки религиозные, юридические, бытовые, художественные, составляющие в совокупности своей полную и живую историческую картину известной культуры».

Другое дело – Россия, история которой начинается ненамного позже западной; отталкиваясь от принятия христианства, Леонтьев постоянно проводит мысль о том, что Россия моложе Запада на одно-полтора столетия.

Любопытно, что, говоря о влиянии Византии на романо-германский мир, Леонтьев не придает этому обстоятельству какого-то сакрального значения. Иначе он подходит к осмыслению русско-византийских отношений. Здесь философ, в

соответствии с убеждением о высшей логике истории и высшем разуме, ею управляющем, пишет о божественной телеологической связи между тем, что «у Фомы Палеолога была молодая дочь именно в то время, когда Иоанн III овдовел и не успел еще второй раз жениться», а один из мусульманских народов – татары – очень удачно для Руси «слабел на севере» (хотя другой мусульманский народ – турки – торжествовал на юге). А затем «византийский дух, византийские начала и влияния, как сложная ткань нервной системы, проникают насквозь весь великорусский общественный организм». Исходя из общего смысла леонтьевских рассуждений, можно сделать вывод о том, что специфическая черта 7-го этапа всемирной истории, состоящая в наличии двух цивилизаций-лидеров, относящихся к разным типам, проявилась со втор. пол. XVII – нач. XVIII в., когда Россия, на основе начал самодержавия, православия и общинности, вступила в период «цветущей сложности»; при этом доминирующую роль в этой паре играла Западная цивилизация.

По мнению Леонтьева, наивысшего расцвета отечественная цивилизация достигла в пер. пол. XIX в. С 1861 г. философ, придавая огромное значение отмене крепостного права, ведет отсчет нового этапа ее исторической эволюции. Именно в это время петербургская Россия стремится разрушить византийские основы. Философ обращает внимание на социально-политическую опасность эгалитарных пристрастий для принципов православно-монархического государства, опасность, усиливающуюся солидным историческим возрастом России. Ведь Леонтьев, как и многие другие отечественные консерваторы (к примеру, К. П. Победоносцев), в сущности, не слишком-то доволен плодами исторического развития России, заслуга которой, в его понимании, состоит лишь в перенятии принципов византизма. Скептически глядя на настоящее России и строя прогнозы относительно ее будущего, Леонтьев нередко проводит мысль о том, что сама Россия почти ничего исторического, в отличие от Запада, не создала («наше сравнительное умственное бесплодие в прошедшем»), так что без самодержавия, православия и общинной организации от российской цивилизации ничего не останется. «Мы прожили много, сотворили духом мало и стоим у какого-то страшного предела», – с грустной торжественностью подводит он итоги российской истории.

В традициях отечественной историософии Леонтьев теснейшим образом связывает проблему смысла всемирной истории с проблемой будущего России.

Он выдвигает два прогноза будущего человечества. 1-й состоит в том, что распространение эгалитаризма закономерно приведет к гибели человечества; России здесь отводится роль «метлы всесмешения», новой Македонии. 2-й прогноз – утопическая футурологическая схема будущей славяно-восточной цивилизации, которая, разрешив собственные политические, экономические и религиозные проблемы, может принять у Запада эстафету мировой истории, строится Леонтьевым явно в контексте Русской идеи. Как замечает Р. А. Гоголев, «этот проект, выработанный на базе оригинальной теории истории, в разделе целей и задач содержал в себе как черты идеалов предшественников (старших славянофилов, Тютчева, Данилевского) в сочетании с архетипическими элементами «вечного возвращения», так и парадоксальные собственные интуиции». Проект предполагает определенное перемешивание русских с «туранским элементом» (без полной ассимиляции национальных меньшинств), сохранение и укрепление самодержавного строя, развитие культурной самобытности и национального самосознания (в этом Леонтьев видел основную задачу интеллигенции), смену политического центра страны. «...Будут тогда две

России...: Россия – империя, с новой административной столицей (в Киеве) и Россия – глава Великого Восточного Союза с новой культурной столицей на Босфоре». По мнению консервативного философа, только экспансия на Восток, предусматривающая также в качестве обязательного момента войну с основными державами Запада, даст новый импульс к развитию оригинальной русской культуры, к новой жизни, отсрочит гибель русской государственности.

В последние годы жизни Леонтьев выдвигает еще один (так сказать синтетический) вариант будущего России и человечества, суть которого в том, что Россия станет лидером движения к новому строю – особому, иерархическому социализму. Он убежден, что создать корпоративный порядок способно только самодержавие, уже имеющее в наличии такие необходимые для этого инструменты, как церковь и поземельная община. «Иногда, – пишет он, – я... думаю, объективно и беспристрастно предчувствую..., что какой-нибудь русский царь, – быть может и недалекого будущего, – станет во главе социалистического движения... Организация значит принуждение, значит – благоустроенный деспотизм, значит – узаконение хронического, постоянного, искусно и мудро распределенного насилия над личной волей граждан... Организовать такое сложное, прочное и новое рабство едва ли возможно без помощи мистики». Подобно тому, как русские князья перед смертью или на одре болезни принимали монашеский постриг, социалистический строй, монастырскую (киновияльную) структуру которого Леонтьев неоднократно подчеркивал, должен был стать для России своеобразным преобразованием, принятием нового образа и чина.

Таким образом, вопрос о периодизации общественно-исторического процесса в историософской концепции К. Н. Леонтьева находится в зависимости от целого комплекса его мировоззренческих представлений: 1) теории исторического возраста цивилизации; 2) эсхатологических настроений; 3) политических убеждений и проектов. Последний фактор, на наш взгляд, имеет приоритетное значение, что обусловлено остротой ощущения мыслителем неизбежности грядущих радикальных политических, экономических и культурных изменений в мире. При этом Леонтьев не вышел из нормы рационального исторического объяснения, которая требует осуществить взаимосвязь теоретического знания в форме закона истории со знанием конкретно-эмпирическим. Вместе с тем, несистематизированный характер изложения вопроса об этапах всемирной истории, заслоняемого связанной с ним проблемой смысла истории, позволяет сделать вывод о том, что Леонтьев считал его сугубо теоретическим, выходящим за рамки прагматической полезности и мало что дававшим в деле развития исторического самосознания читательских «масс».

Б. С. Шалютин

Курган

Юридическое как первоначало надродового уровня социальной организации (историко-генетическая проекция)

Обсуждение сущности права часто носит схоластический характер. «Право – это...», – говорит имярек и дает некое определение, за которым в качестве аргументации обычно стоит лишь отсылка к той или иной традиции. Контрпродуктивность такой дискуссии очевидна. Более перспективно исследование реальных социальных механизмов регуляции поведения в их отношениях друг с другом. Как и во многих других случаях, здесь может быть полезен генетический подход.

Этнографы давно отмечали в т.н. первобытных культурах огромную роль оппозиции «свой-чужой». Сравнительно недавно Ю. Семенов специально рассмотрел вопрос о «формах общественной воли» в ранних обществах и выделил три типа нормативной регуляции: табуитет и мораль внутри рода и талион на межродовом уровне. При этом он, как и многие, трактует талион как первое выражение справедливости и ограничитель неизбежной тогда межродовой мести.

Характеризуя отношения родов, Семенов отмечает, что «между ними могли возникать и конфликты». Думаю, здесь уместна более сильная формулировка: конфликтов не могло не быть. Важнейшим обеспечивающим устойчивость рода механизмом выступало психоэмоциональное взаимопроникновение членов группы, формировавшее мощнейшее мы. Для члена рода посягательство на сородича извне было равносильно посягательству на него самого, любая боль воспринималась как собственная, принцип «один за всех, все за одного» работал как основополагающий для внутриродовых взаимоотношений, что превращало первичную группу в некий супер-организм.

Первичные роды были эффективными онтологическими единицами и их количество росло. Хотя ситуативные конфликты были всегда, доминирование над другими живыми существами долго позволяло родам вести относительно мирное сосуществование за счет освоения новых пространств. Но с заполнением пригодных для обитания территорий роды неизбежно становились смертельными врагами по отношению друг к другу. При взгляде изнутри какого-либо рода, любой чужой род – самая опасная внешняя объективная реальность. Чужим нужны те же блага и они хуже любого зверя, т.к. умней и, в свою очередь, видят в нас конкурентов, подлежащих - если это возможно - устранению. Чужие - источник страшной опасности, сила, которую можно остановить только силой, откуда и проистекает стремление к уничтожению конкурирующего рода «под корень».

Не надо быть знатоком истории социальной мысли, чтобы обнаружить почти тождество приведенного описания «естественному состоянию» Гоббса, по сути, с единственным отличием: противостоящими субъектами выступают не индивиды, а роды. Принцип кровной мести - конкретное проявление «войны всех против всех». Соответственно, роды становятся и субъектами «общественного договора», выводящего из «естественного состояния».

Переход к талиону – возможно, самый большой в истории скачок. Первая проблема в его осмыслении, не замеченная исследователями, - как из состояния, характеризуемого через понятия как войны, страха, мести, можно было перейти к установлению каких-то правил. Оригинальность постановки вопроса не означает отсутствия идейных предпосылок для ответа. Важными представляются размышления П. Рикёра, исследовавшего соотношение мести и справедливости. Справедливость, полагает он, невозможна при «лобовом столкновении», между антагонистами должна быть установлена справедливая дистанция, чему мешает желание мести. Добавлю, что месть детерминируется эмоционально. Эмоция мщения возникает как агрессия в отношении посягнувшего на меня или «наших», и разворачивается по типичной для агрессивных эмоций схеме. Мстящий не озабочен справедливостью, не знает границ и готов зайти так далеко, как сможет.

Необходимым условием справедливости должен быть выводящий из «лобового столкновения» «брейк», блокирующий спонтанное разворачивание эмоций. Справедливость беспристрастна. Блокировка страстей позволяет стать главным действующим лицом рассудку, функция которого и заключается в том, чтобы судить, рассуждать, осуществлять судебный процесс. По Рикёру, дистанция между сторонами обеспечивается участием «третьего». Действительно, сегодня при

вооруженных и близких к ним конфликтах институт посредничества востребован, но в рассматриваемый период его просто не было. Посредник может только встроиться в существующую структуру взаимоотношений, к нему должны обратиться. Это предполагает, как минимум, следующие моменты: паузу (на языке Рикёра ее можно было бы назвать временно-дистанцией), доверие к посреднику и хотя бы предварительную готовность выполнять будущее соглашение. Следовательно, ключевым оказывается вопрос становления такой системы отношений. Есть основания считать, что она сложилась в ходе формирования дуально-родовой общности, универсальность распространения которой общепризнана. Дуально-родовая связь и содержит в себе ту клеточку, в которой синкретично присутствует комплекс отношений, впоследствии развивающийся в дифференцированную юридическую сферу.

Становление дуально-родовой общности, т. е. пары не сливающихся, но живущих рядом союзных родов, трактуют как форму организации, обеспечивающую воспроизводство человека при наличии внутривидового полового табу, возникшего по гипотезе Ю. Семенова в ответ на угрожающее обострение внутригрупповой сексуальной конкуренции среди мужских особей вследствие общего ослабления системы доминирования и ее неспособности регулировать сексуальные отношения. Фактическое обоснование (насколько это в данном случае возможно) и логическая стройность, отличающие Ю. Семенова, обеспечили его гипотезе определенное распространение. Однако за формированием дуально-родовых общностей стояла гораздо более глубокая и сильная логика общесистемной эволюции, по отношению к которой может быть, в какой-то мере описанные Ю. Семеновым процессы послужили механизмом осуществления, «зацепкой», которую всегда находят фундаментальные тенденции развития для своей реализации.

В общем виде эта логика состоит в том, что с распространением некогда новых онтологических единиц и их превращением в конкурентную среду друг для друга формируется следующий онтологический уровень, по отношению к которому предыдущие единицы выступают структурными элементами. В неживой природе - возникновение надстраивающейся над атомами молекулы, в живой - формирование многоклеточных. Подобно атому и клетке, род вошел как «кирпичик» в более сложное образование, построенное уже на иных связях. Новые отношения не могли возникнуть сразу между несколькими родами, а образовывали пары родов. Дуально-родовая связка имела эволюционное преимущество, очевидное в условиях «войны всех против всех» - численное превосходство. Тенденция к укрупнению социокультурной единицы была обусловлена внешним вызовом - ужесточением конкуренции с другими общностями. Половое табу, установив абсолютную взаимозависимость воспроизводства двух родов, стало адекватным и эффективным внутренним ответом на внешний вызов. Утвердившись, оно стало непреодолимым препятствием возврату к обособленно-родовой ступени.

Ситуативный конфликт между членами двух связанных родов не мог разворачиваться в бесконечную месть. Препятствием этому было не просто интеллектуальное осознание неразрывной взаимозависимости, а то обстоятельство, что члены каждого из родов, проникавшие в зону рода-партнера, выступали в качестве заложников. Дуально-родовой брак включал взаимное заложничество как гарантию против срыва к войне на уничтожение. Инструментом разрешения конфликта стало его рациональное рассмотрение, обсуждение - первый прообраз современного суда. Формирование юридического есть формирование презумпции

суда. Она включает в себя, по-видимому, два структурных компонента: обращение к суду в ситуации конфликта и готовность выполнить его решение, каковым бы оно ни оказалось. Процедура суда носит характер рационального дискурса. Его целью является восстановление социального порядка, нарушенного конфликтом, который должен быть разрешен и восстановлено межродовое равновесие. В то же время, механизм залога является выражением атрибутивного юридическому началу принуждения. Вопреки Г. Радбруху, утверждающему, что «не договор обязывает, а закон обязывает по договору», первичный договор в самой своей структуре, внутри себя содержит гарантию своего выполнения, без государства.

Дуально-родовой брак является исторически первой формой того общественного договора, который конституировал юридическое начало в человеческом мире. Он содержит требование и выражение готовности соблюдать договор, предполагая и подтверждая некий первичный уровень доверия сторон и их способности к соблюдению договора. Он логически порождает презумпцию суда как рациональной процедуры разрешения конфликта, в ходе которой стороны выступают как равноправные субъекты аргументации. Из него впоследствии обособляются самостоятельные подсистемы все более усложняющейся юридической системы: судебная инстанция, нормотворческая инстанция, силовая инстанция и т.п. Формирующееся вместе с первичным договором юридическое становится первоначалом надродового уровня социальной организации, причем не только в хронологическом, но и в социально-онтологическом значении. Возникающий несопоставимо позже институт государства отчасти появляется в соответствии с общей логикой развития юридического (а отчасти в силу совсем другой логики, о которой здесь речь вести неуместно) и в известной мере (но не более того) вбирает в себя функционирование юридического, остающегося глубинным основанием современного общества. Поэтому остающийся распространенным легизм (что в России в значительной мере связано со спецификой юридического научного сообщества) унижает статус права как фундаментального регулятора человеческого поведения. Но это уже другая тема.

А. А. Шанин, М. Л. Давыдова
Волгоград

Теоретические и практические аспекты разграничения юридической науки и правовой идеологии

Интерес теоретиков к проблеме соотношения таких явлений как правовая идеология и юридическая наука традиционен и вполне обоснован. «Каждая идеология, ... - писал Э. Фехнер, - неизбежно поднимает вопросы о сущности государства и права. Из-за этого философия права и идеология кажутся нередко чертовски похожими. Именно по этой причине их необходимо особенно тщательно различать».

Сложности с разграничением науки и идеологии связаны еще и с тем, что в чистом виде два этих явления встречаются гораздо реже, чем в определенных сочетаниях друг с другом. Выделение, поэтому, характерных черт каждой из них имеет теоретико-методологический характер и позволяет, зачастую, не столько отличить идеологию от науки, сколько определить степень научности либо идеологичности той или иной концепции.

Принято подчеркивать следующие отличия идеологии от науки:

1) Целью науки является познание истины. Ученый может предполагать, но

никогда не знает наверняка, к чему его приведет научный поиск. В противоположность этому, цель идеологии – утверждение какой-либо идеи. Здесь вывод, как правило, задан заранее, и необходимо лишь доказать, обосновать его истинность.

2) Истинная наука всегда беспристрастна, нейтральна по отношению к объекту исследования. Идеология, наоборот, всегда оценивает объекты окружающей действительности, выражает определенное отношение к ним с позиций той или иной системы ценностей.

3) Наука должна быть независима в своих оценках. Главный принцип, которым она руководствуется – принцип объективности. Идеология же, как правило, представляет интересы той или иной социальной группы и провозглашает ее ценности. Для идеологии характерен принцип партийности, т.е. оценки всех явлений с позиции интересов определенной группы и с точки зрения тех ценностей, на которые ориентирована эта группа. Таким образом, наука в большей мере бывает ориентирована на объект познания, а идеология – на субъекта, его ценности и интересы.

Основываясь на данных различиях, немецкий социолог В. Гофман заметил: «В каком соотношении находятся идеология и наука? Ответ может быть лишь один: они исключают друг друга. Идеология утверждает, но не доказывает; она афирмативна. Наука – это методизированное сомнение. Идеология оправдывает, наука сомневается. Там, где господствует идеология, научность становится оппозиционным социальным принципом». Наиболее достоверно все сказанное характеризует тоталитарную идеологию, которая, как правило, абсолютно нетерпима по отношению к другим мнениям, общеобязательна для всех членов общества и приобретает характер квазирелигии, основанной на вере, а не на рациональном анализе и критике. История нашей страны и, в частности, история развития отечественной науки в советский период наглядно подтверждает несовместимость подобной идеологии с принципом научности.

Однако, если специфика тоталитарной идеологии достаточно наглядна, то с иными идеологиями, функционирующими в нетоталитарном обществе в условиях идеологического плюрализма, дело обстоит гораздо сложнее. Применительно к праву, часто вообще невозможно четко отграничить науку от идеологии. И связано это не только и не столько с процессами взаимодействия, происходящими между ними. В первую очередь причина рассматриваемого положения кроется в следующем. Право само по себе всегда бывает идеологически ориентировано на определенную систему ценностей. Правовая наука, поэтому, всегда выполняет и идеологическую функцию. Не случайно большинство современных учений о праве сформировалось изначально как часть определенных идеологий.

В этой связи традиционный вопрос о причинах многообразия правовых учений в равной мере может рассматриваться как вопрос о причинах идеологического либо научного плюрализма. В науке принято говорить о гносеологических и социально-политических причинах плюрализма правовых концепций. По нашему мнению, в каждой из названных групп могут быть выделены, с одной стороны, причины, связанные с особенностями объекта познания (самого феномена права), а, с другой стороны, – с познающим субъектом.

1. Гносеологические причины, связанные с объектом познания.

Корни плюрализма, в первую очередь, кроются в самом феномене права. Последнее представляет собой крайне многостороннее явление, по-разному проявляющее себя в различных исторических и политических условиях. Другими словами, право слишком сложно, чтобы можно было полностью раскрыть его

понятие в рамках одной концепции. В. Н. Глущенко объясняет эту особенность права, с точки зрения теории систем, следующим образом:

- право имеет множество целей;
- право реализуется через множество инструментов;
- право используется в разнообразных ситуациях (политических, социальных, экономических, исторических, экологических и т.д.)
- субъекты права преследуют различные цели.

2. Гносеологические причины, связанные с субъектом познания.

Субъективные установки исследователя (обусловленные, конечно, множеством факторов: от его психологических особенностей до уровня развития научного знания) определяют выбор им методологии познания. Речь идет как об общефилософской базе создаваемой концепции (в качестве нее может выступать диалектическая либо метафизическая парадигма, а также идеалистические либо материалистические взгляды исследователя), так и о конкретных приемах и способах, используемых для изучения объекта (эмпирические либо теоретические методы, сугубо юридические либо иные – математические, социологические, кибернетические и др. приемы). Во всех случаях от методологии в значительной мере зависит и результат научного поиска.

3. Социально-политические причины, связанные с объектом исследования.

Особенности права, как социального феномена, таковы, что его практически невозможно исследовать беспристрастно. Если, изучая объекты материального мира, исследователь находится как бы «над» объектом, рассматривает его «извне», то находиться «вне» права, «над» правом невозможно. В своей обыденной жизни исследователь (как и любой другой человек) находится под воздействием права, соприкасается с ним и, следовательно, вырабатывает собственное субъективное отношение к нему. Таким образом, реальная правовая действительность конкретной страны с ее историческими и социально-политическими особенностями неизбежно налагает отпечаток на авторское представление о праве.

4. Социально-политические причины, связанные с субъектом исследования.

Человеческое общество неоднородно, оно включает огромное количество социальных групп, страт, классов, слоев, каждый из которых имеет собственные интересы и ценности. Все они требуют своего выражения в соответствующих идеологиях. Принадлежность субъекта к той или иной группе во многом (вольно или невольно) определяет и его собственную позицию по отношению к тем или иным правовым явлениям.

Вероятно, названные гносеологические факторы в большей мере характеризуют причины научного плюрализма, а социально-политические – объясняют суть плюрализма идеологического. В тоже время, строго разграничить рассматриваемые явления с точки зрения их причин вряд ли представляется возможным. Вероятно, различия между наукой и идеологией необходимо проводить не по причинам и не по степени их плюралистичности, а по внутренней готовности воспринять противоположную позицию.

Научный плюрализм запрограммирован в самом принципе научности. Ни одна научная концепция априори не может претендовать на истинность в последней инстанции, поэтому заведомо допускает наличие других взглядов на исследуемую проблему. Идеология, если не агрессивно, то значительно более нетерпимо относится к противоположным точкам зрения. Для нее важнее не процесс поиска истины, а расширение круга сторонников. В этом же деле у нее могут быть только конкуренты.

Таким образом, если плюрализм и научных и идеологических концепций

заложен в природе человеческого общества и является, поэтому, феноменом объективным, то относятся к нему наука и идеология по-разному. Образно говоря, наука «сознательно» плюралистична, а идеология – вынужденно. Применительно к юриспруденции, которая по природе своей более идеологична, чем иные области знания, это означает, что, оценивая степень научности той или иной концепции, необходимо в первую очередь учитывать не то, насколько она соответствует чьим-либо интересам, а то, насколько она терпима к противоположным точкам зрения.

Е. Н. Шатова

Санкт-Петербург

К проблеме природы морали в учении И. Канта: филофско-антропологический анализ

Этика Иммануила Канта представляет собой своеобразную «метафизику нравов». Кант анализирует природу и содержание моральных норм, которые по его мнению, одинаково способны и необходимо должны соответствовать сущностной природе человека, метафизическим основам его бытия. В «Основах метафизики морали» немецкий классик философии утверждал, что его учение о нравственности способно стать действительным практическим разумом, противостоящим идеальному представлению о действительном. Нацеливая «метафизические нравы» на жизненно-конкретное реальное воплощение, Кант не полагал использования их в роли средства для достижения какой-либо определённой политико-идеологической стратегии. Нравственность для него всегда была более самоценна и самозначима, чем идеологические установки, которые могут быть использованы в процессе социального переустройства.

Нравственный закон, по Канту, – это феномен бытия человека, природа которого не подвержена никакой гетерономии, как транзитивных, так и интранзитивных истоков. В силу своей автономии категорический императив не может быть производным ни от внешних условий, ни от индивидуально-конкретных интерпретаций сущностной природы самого человека. Потенциал регулятивности нравственного закона заключён в амбивалентном соотношении структур императивности – долженствования и максиматичности. «Метафизика нравов» основывается на стремящемся к тотальности вытеснения максим законом как долгом. Таким образом нравственный закон интерпретируется долженствованием, а долг – нравственным законом.

Нравственность как долженствование наделяет жизнь человека смыслом инвариабельных величин – абсолютность, безусловность, императивность и т.д. Благодаря их «авторитету» практически все мотивы жизненной активности человека представляются проекционными, то есть они не оцениваются с позиций нравственности. В контексте проекционности от нравственного закона Кант рассматривает эвдемонические побуждения. По Канту, стремление человека к счастью не подлежит интерпретации моралью. Таким абстрагированием от морали философ наделил не только стремления эвдемонического характера, но и любой иной мотив жизненного целедостижения. По его мнению, нравственность поступка определяется не целью. Множественность целеполаганий практически нейтрализует долженствование нравственности.

Кант не склонен рассматривать в качестве возможного аргумента моральности поступка и его непосредственные позитивные последствия, ибо они тоже инкоррелятивны нравственному закону.

Императив нравственного поведения в интерпретации Канта был лишён

гипотетических интонаций, он параллельно диктовал форму и принцип моральной регулятивности бытия человека, наделяя их предикативностью категоричного суждения. Принимая собственную формулировку золотого правила нравственности за синтетическую форму мысли, Кант расширяет её предикативность, которая свидетельствует о двух сложностях действительного следования императиву:

Первая сложность заключается в том, что следование данному моральному закону – путь глубокой, целенаправленной, имманентной интериаризации нормы, ибо, чтобы соответствовать императиву, не достаточно жить согласно ему, необходимо обустроить своё бытие, исходя из него. Жизнь по императиву востребует в качестве оснований, что не отрицает его категоричности, высокую культуру чувства, культуру моральности, просветлённое нравственное чувство. Все эти характеристики природы человека, которые Кант предполагал более прилагать к мотивам его деятельности, а не к самим поступкам, практически не поддаются интерпретации разумом.

Вторая сложность использования кантовского категорического императива сосредоточена в возможности его привлечения для идентификации поведения человека как морального. Если следование императиву основывается на состоянии «культуры моральности в нас», то эта чистота и искренность моральных намерений человека со стороны практически неопределима, неосвязаема, ибо следование моральному закону может быть избранным алгоритмом поведения, продиктованным разными побуждениями и мотивами (робость, страх, конъюнктурная цель, твердая установка долженствования). Поскольку моральность человека практически не поддаётся интерпретации извне, то оценить нравственный закон на предмет его соответствия сущностной природе человека практически невозможно, а если и приемлемо, то только на индивидуально-конкретном уровне.

Важным тезисом, раскрывающим содержание кантовского учения о морали, является констатация отсутствия возможности отождествления нравственного и природного законов. К данному выводу философ приходит в результате сопоставления характера воздействия их содержания на человека, определения различных побудительных структур, детерминирующих его поведение. Природный, естественный закон, считает Кант, сосредотачивает ядро своей императивности во внешнем принуждении и внутреннем побуждении, нравственные же нормы, при условии их принятия за максимум, за непреложное правило поведения, необходимо требуют внутреннего принуждения. В силу подобной интерпретации нравственного закона можно сделать вывод, что последний есть по своей сути ни что иное, как концепция самополагания человека, имманентность которой заключена в принуждении – моральном усилии над самим собой.

Центральной структурой кантовского учения о морали выступает добродетель. Она выполняет подобную роль практических во всех нравственных учениях, ибо представляет собой некую направленность человека в сторону обретения и соответствия заповедям добра и этическим ценностям. Кант формулирует такое понимание добродетели, которое продолжает линию трактовки морали как долженствования, поскольку мораль – это долженствование транзитивного сверхэмпирического императива нравственных норм, добродетель же – моральная способность человека, его волевое усилие к «свободному самопринуждению». В контексте кантовского нравственно-этического учения можно совершать добродетельные поступки, но быть добродетельным человеком (раз и навсегда)

практически невозможно. Кант утверждал, что культивирование моральной способности к добродетели – это подчёркнуто ситуативный процесс. В логике этого процесса постоянно обнаруживают себя проявления контрмотивности, непостоянства. В роли такого контрмотива, тормозящего, но параллельно и необходимого для самополагающей направленности к добродетели Кант представляет эгоистичность частных интересов человека.

В эгоизме, и это характерно практически для всей моральной философии Нового времени, содержится созидательный импульс самопринудительного движения человека в направлении долженствования «принципа всеобщего законодательства». Таким образом, моральная добродетель – это форма разрешения природно-социальной двойственности сущности человека. Себялюбие и необходимость самосохранения не могут рассматриваться вне контекста естественно-органической природы человека. Принятие «принципов всеобщего законодательства» – феноменологическая характеристика человека. Она предполагает бытие индивидуума, исходя из блага других, и выстраивается на преодолении или ограничении мотивов собственного блага.

Кант категорично отвергает возможность отождествления морального поведения как свободной воли принятия долженствования «принципов всеобщего законодательства» и «свободы произвола», составляющей содержание процветания эгоистичности как порождения природы. Демаркация моральных норм и естественных законов, можно сказать «инстинктов поведения» – необходимый тезис в интерпретации кантовского категорического императива. Только таким образом можно убедиться в безотносительности нравственных и природных законов. В осознании категории добродетели в рамках императивного морального учения Канта мы постоянно прибегаем к оперированию понятием «свобода». Это не случайно, поскольку свобода – ещё одна инвариантная структура морального закона. Свобода не всегда требует осознанного следования необходимости. Её регулятивная сторона может ограничиваться необходимостью просто считаться с необходимостью. Для того чтобы находить соответствие своего поведения и нравственного закона человеку, считает Кант, необходимо как ограничивать свою свободу, так и содействовать её процветанию. Подобный поведенческий феномен бытия человека не представляется философу внутренним противоречием. Он считал, что жизнь человека приемлет разные «формы» и «ступени» свободы. Здесь опять мы невольно сталкиваемся с дуальной, природно-социальной сущностью человека. В следовании моральному закону угнетению подлежит, как правило, знание о природной необходимости, попросту свободе, развитию «второй природы человека» – «культурной», порождающей «более высокую ступень» нравственно-духовного знания о необходимости. Это содействие и будет моральным усилием человека, так как в основе нравственно-духовной свободы, как правило, сосредоточена необходимость учитывать естественную необходимость, но не «склоняться перед нею». Свобода как духовно-нравственная категория жизни человека одновременно даёт ему возможность разрешать и требует разрешить здесь и сейчас сложную ситуацию переплетения природно-морального законодательства: поступать в соответствии с долгом или пренебречь им.

В качестве вывода отметим, что моральный закон, сформулированный в форме категорического императива, предполагает в качестве нравственного контекста бытия самодолженствование. Это свидетельствует о том, что вывод – быть нравственным или не быть таковым, быть ли нравственным именно в данном поступке – всецело зависит от самого человека. От разумного человека зависит, какую концепцию своего бытия (природного, социального, самополагающего) он

избирает в каждом конкретном случае.

А. А. Швыдко

Алматы

Черты русской философии права XIX – начала XX века

История философии права в России XIX – начала XX века дает основания рассматривать ее в нескольких «срезах»:

1. С точки зрения наследования тех или иных классических философских, метафизических традиций, можно говорить о доминанте противопоставления неокантианской и неогегельянской позиций (П. И. Новгородцев: «Современная философия права [в России – А.Ш.] – неокантианского направления...»). Собственная, «домашняя», так сказать, традиция была, как известно, связана с провозглашением «особого русского пути философствования», направленного по стезям православной религиозности, особенно ярко проявившегося у славянофилов, К.Н. Леонтьева, В.С. Соловьева и др.

2. С точки зрения наследования и развития теоретико-правовых традиций, следует выделить, прежде всего, доминирование позиций теории естественного права и теории правового позитивизма.

3. С точки зрения собственно историко-правовой, теоретико-правовой и философско-правовой проблематики доминантами, пожалуй, выступают темы государства, власти, свободы и прав человека в самых различных формах и видах рефлексии над ними.

Эта картина, не являющаяся, конечно же, отражением всего многообразия взглядов, должна быть дополнена некоторыми существенными замечаниями. Так, например, как бы высоко русская научная правовая мысль не ценила Канта, Гегеля, теоретико-правовые учения, развитые за пределами России, нужно отметить и пристальное внимание российских ученых к отечественному наследию. В связи с этим можно привести суждение видного историка и теоретика права Н. М. Коркунова, писавшего, что «русскому юристу стыдно не знать своих предшественников. Много или мало они сделали, мы должны это знать. Да к тому же мы можем пожаловаться разве только на малое число людей, посвятивших себя научному изучению права, но никак не на их качество». В частности, история теории естественного права в России показывает, что некоторые учёные находили элементы зарождающегося естественного права в правовых памятниках раннефеодальных отношений на Руси.

Но все же большинство, если не все русские философы права XIX века полагали, что подлинное начало развитию науки и философии оправе в России положили ученые-правоведы XVIII столетия. Так, А. Благовещенский (А. Благов) писал: «До времен Петра I познание отечественных законов состояло только в случайном знакомстве с существующими законами, в наружном искусстве прилагать их к встречающимся случаям и в наблюдении судебных форм и обрядов делопроизводства».

XVIII век вообще играет в этом смысле исключительную роль, причем причина тут не только в последствиях реформаторской деятельности Петра Великого, но в первую очередь в том, что именно в это время в Россию проникает теория и философия естественного права, выражавшая некие вечные и неизменные требования, исходившие как бы из самого существа «человеческой природы». Причем, как известно, в России естественно-правовая теория либо сочеталась с богословскими доводами в пользу обоснования абсолютизма (Ф. Прокопович), либо с подобием революционаризма и выступлениями против монархии

(А. Радищев).

Не таким уж простым видится и развитие философии права в России в следующем столетии. Сложности этого времени были связаны не только с масштабностью общекультурной и общеправовой программы «возврата к корням православной веры» и духовности. Они были вызваны особенностями бурной эволюции «энциклопедии права» (так преимущественно называли тогда в России теорию и философию права) в Российском государстве и науке еще в XVIII в. Лозунг «Догнать и перегнать» приложим к ситуации того времени. Вот мнение одного из лучших российских историков права – профессора юридического факультета Санкт-Петербургского университета Н. М. Коркунова: «Наше отношение к западной науке можно сравнить с отношением глоссаторов к римской юриспруденции. И нам приходилось начинать с усвоения плодов чужой работы, и нам, прежде всего, надо было подняться до уровня иноземной науки. Но только наше положение было менее благоприятно, наша задача несравненно тяжелее, нежели задача, выпавшая на долю глоссаторов. Перед теми была наука, уже законченная, завершившая свое развитие, остановившаяся в своем движении. Им некуда было торопиться, некого было догонять. Совсем иным представлялось наше положение. Мы не могли, как они, спокойно работать над усвоением плодов опередившей нас науки Запада. Наука эта – наука живая. Она развивается с каждым днем, идет вперед... тем не менее в каких-нибудь полтора столетия мы почти успели наверстать отделившую нас от западных юристов разницу в шесть с лишком столетий».

Русская философия права ищет, как и предшествовавшая ей западная мысль, идеальных начал правовой жизни и самой себя, причем, как правило, противопоставляет эти начала реально действующей системе правовых норм. Так появляется известное разделение: философия права должна построить некое метафизическое учение о праве, оценивающее его с точки зрения должного и сущего в праве (здесь доминируют «методология» и «гносеология», ориентированные на аксиологические аспекты); теория права должна изучать, а не оценивать право, тем самым должна дать изложение основ практического позитивного права. Так, например, Л. И. Петражицкий, связывая основополагающие установки философско-правовых исканий с нравственной и аксиологической проблематикой, писал, что «философия права есть сложная дисциплина – высшая теория права, высшая телеология, высшая политика права».

Эта тенденция и этот мотив, в сущности, не был столь уж нов, если внимательно отнестись к истории вопроса. Еще в 1818 г. А. П. Куницын, понимавший философию права по-кантовски, то есть как часть нравственной философии, писал: «Нравственная философия есть наука, излагающая законы, предписываемые воле разума... Нравственная философия разделяется на две части. В первой излагаются законы внутренней свободы, которая и называется собственно нравочением. Во второй предлагаются законы права, которая потому и называется правоучением или просто правом».

Другой (одной из нескольких) отличительной чертой русской философии права того времени также является, по-видимому, отражавшая общую философскую тенденцию в России, разделявшую философов на славянофилов и западников, некая «разграничительная линия» между охранительным консерватизмом и либерализмом, который в России зарождается еще в 30-40-х годах XIX в. Можно, по-видимому, приводить множество аргументов в пользу многоплановости различий, все эти положения будут по-своему правильными, справедливыми. С моей точки зрения, наиболее значимым, так сказать, «генеральным» разделителем

является та фундаментальная тема всякой философии права (не только в России, Казахстане, но и вообще, в любой стране и в любой философской традиции), которую можно обозначить двумя словами: власть и свобода.

Полагаю, что аксиологическое (в первую очередь, нормативно-нравственное) измерение права, власть и свобода – вот те проблемы, которые, разворачиваясь в таких предметных областях, как, например, сущее и должное в праве; нравственные императивы положительного права и законодательства; сущность государства и нравственные императивы власти; государство – общество – личность; личность – свобода – ответственность и т. д., позволяют усмотреть ключевые философемы духовно-теоретического (научного и религиозного) и духовно-практического аспектов в правовом сознании российской интеллектуальной элиты ставшего уже относительно далеким прошлого. Но именно они делают эту традицию очень близкой нам и актуальным проблемам правосознания современности.

Н. С. Шкурко
Якутск

Анализ этатистских моделей государства Ф. М. Достоевским

Российский этатизм классифицируется современными исследователями как сложное социо-культурное и социополитическое явление, оптимально отражающее степень экспансии государства в дела общества.

Западноевропейская правовая традиция оформлялась на базе школы естественного права (человек является по своей природе свободным существом и равным другому). Западная модель этатизма заключалась в самоограничении государства в пользу гражданина и, являясь следствием борьбы за политическую и хозяйственную независимость поддавалась правовому урегулированию.

Для российского правопонимания характерна трактовка человека не как формально-юридически свободного существа, но как нравственно-духовно-свободного, реализуемого через служение высшему идеалу. Вместо постепенно привившейся на Западе политики диалога властей с социально-активными сословиями, политики компромисса, в российской модели тоталитарно ориентированного общества, разрываемого конфликтом, укоренилось представление о насилии как имманентном аспекте самого существования общества.

В России для складывающихся отношений между обществом и государством экспансия государства во все сферы жизни общества имела печальные последствия. Любое выступление против носителя власти (кем бы он ни был - верховным правителем или мелким чиновником) трактовалось как выступление против персонифицируемой в его лице государственности, России, народа, и на практике вело к обвинению в измене - государственном преступлении особой тяжести. Мысль об адекватной ответственности за оскорбление личности монарха и оскорбление государства, проведенная в Соборном уложении 1649 года, превратила страну в общество «безмолвствующего большинства».

Традиционная идея самодержавия, обрела новые стимулы, когда Ф. Прокопович (1681-1736) предпринял попытку рационалистического обоснования самодержавия. Необходимость данного шага обуславливалась тем, что для утверждения государства в роли сакрального центра добра, спасителя общества от смертельной угрозы, уже было недостаточно сознания богоданности царской власти. Прокопович ввел в русскую политическую культуру понятия теории договорного

права. Новая философия церковно-государственного права отвергла старомосковские теократические традиции. Не две верховных параллельных власти – светская и духовная, но единственный монарх проверяет себя мерилем закона Божия и знает над собой только суд собственной совести. Доминирующим принципом правосознания становится обязанность, а государство обретает идеократическую значимость.

Ранее государство и власть служили Царству Небесному, по новым законам «всякая власть верховная едину своего установления вину конечную имеет – всенародную пользу». Следовательно, если для московских государей прошлых эпох данную пользу определяла церковь, то теперь качество общего добра определяется самой абсолютной светской властью: «Согласно все хотим, да ты к общей нашей пользе владеши нами вечно». Знаток церковного права Прокопович умело соединил прозападную рационалистическую теорию власти с апостольским учением «несть власть аще не от Бога», определив подчиненное положение общества: «Может государь законно повелевати народу не только все, что к знатной пользе отечества своего потребно, но и то, что ему не понравится; только бы народу не вредно и воле Божией противно не было», т.е. самодержец выступает в роли творца нового порядка, еще неведомого народу.

Феофан путем логических манипуляций и софизмов выводит и оправдывает европейскую, антитеократическую власть абсолютного монарха идеей естественного права, когда не монарх служит церкви, а церковь – монарху. Как производная от этих концепций выступает патерналистическая идея, формируется в массовом сознании культ «сильной личности» видящей за далекие горизонты – монарха, отца Отечества, лидера перестройки и др.

Петровские реформы не оставили места для негосударственных форм общественного существования. Новый культурно-правовой принцип, интегрируемый в русское общество с Запада, глубоко изменил нормальную для Востока «симфонию между государством и церковью». Петр «Россию вздернул на дыбы» столь круто, что церковью – носителем традиционных, неизменно-гуманистических начал – была утрачена позиция хранителя периодически нарушаемого равновесия между государством и обществом, сложившаяся за века. «Исправление чина церковного» и распад традиционного механизма передачи духовных ценностей, ранее обеспечивавших социокультурное единство российского общества, не могли обеспечить поступательное продвижение вперед на основе православной консервативной идеологии, а построение единого общества на базе западных прогрессивных ориентиров без мощной поддержки правительственных структур в России было нереально.

Для прогрессивной и прогосударственно настроенной части российского социума XVIII – XIX идеалы этатизированного сознания трансформируются в идею служения отечеству, когда существование нации не мыслится без государственности: «Да возвеличится Россия, да сгинут наши имена». «Земская» традиция – одна из важнейших на ранних этапах становления государства, но с XV в. доминирует традиция отождествления власти и личности царя с государством, приведшая к слиянию представления об отечестве, государственности с представлением о носителе государственности – вполне реальном, далеко не безгрешном человеке. В новейшей истории отождествление личности правителя с государством специально формируется и интерпретируется через систему государственных мифов.

Для прогрессивно и пролиберально настроенной части российского общества цель формулировалась иначе – освободить от азиатчины и оцивилизовать путем

переноса на национальную почву учреждений западной цивилизации и реализации принципа личностной свободы.

Творчество Ф. М. Достоевского, в чьих романах последовательно воспроизводились идеи российского этатизма и варианты функционирования отношений государства и населения, дает наиболее яркий социально-философский срез отечественного общества в один из кризисных моментов его существования. Судьбы «маленьких людей» - псевдограждан принципиально неправового государства, - их слабость и незащищенность перед равнодушной машиной государственной бюрократии, были для «певца униженных и оскорбленных» весомым свидетельством агрессивного потенциала российского этатизма, равнодушной позиции, занимаемой государством по отношению к судьбам своих бесправных подданных. Дуальная оппозиция русской разночинной интеллигенции, не желающей мириться с поступательным ходом реформ, ее стремление утвердить собственное монопольное право на истинное знание о путях развития страны как стратегическую программу реализации абстрактного идеала государства социального уравнивания, вечная ментальность российских реформаторов, ориентированных на полное разрушение существующего строя, чтобы начать создание новой государственности именно на обломках старого мира, а также механическое перенесение чуждого исторического опыта в страну, не имевшую традиций демократического диалога и постоянно воспроизводящую примитивную программу действий по уничтожению абстрактного зла, персонифицированного в конкретной социальной группе, - породили соответствующие реакции государственных структур.

Квазиэтатизм, при котором государственная власть мыслится стержнем всей общественной жизни, не привлекал Ф. М. Достоевского, равно бывший революционер игнорировал как западный вариант «хрустальных дворцов», так и нигилистический вариант «земного рая».

Закрепившаяся в российской литературе и публицистике традиция рассматривать общество как без пяти минут идеальный строй во враждебном окружении, поле битвы Правды и Света со Злом освобождала власть от ответственности за средства, используемые в борьбе против мирового зла, и жалости к «пособникам». Примат государства над законом порождал, с одной стороны, правовой нигилизм и произвол, а с другой стороны - азиатскую покорность члена российского социума верхам. Поэтому модель государственности в условиях России постоянно воспроизводила бинарную систему в отношении к властям. С одной стороны, население верит в авторитет, харизматический имидж и ожидает от своего лидера «чуда», «прорыва в светлое будущее». С другой - слабая власть, не поддержанная народным мнением, не освященная авторитетом «русской идеи», как правило, в России была недолговечной.

Последовательно отработав в творческом поле своих романов возможные последствия восточного и западного путей развития, Ф. М. Достоевский формирует «русскую идею» как идею сильной державной власти и свободного служения идеалу правды (истины) в пределах реализации христианско-православного идеала. Точкой расхождения западноевропейского гуманизма и «русской идеи» у «великого диалектика» является понимание личности (если для И. Канта идеал - автономная личность, то для Ф. М. Достоевского личность возможна лишь как служение универсальному христианско-православному идеалу).

В социально-философских романах позднего периода идеал государственности для писателя-философа - это государство византийского типа, в жизни которого

доминирующую роль играет духовность (приоритет моральной регламентации над правовой).

Как знаковые формы различных социальных идеалов, идеи правообязанности и правозаконности включают существенную долю социального утопизма. Преодоление противоречия означает для России становление правовой государственности, возрождение социально-правовых ценностей и идеалов, которые соответствуют как современным тенденциям глобализации, так и самобытным отечественным культурным традициям.

А. Г. Щелкин

Санкт-Петербург

Нравственная тематика в правосознании русских либералов: В чем подлинная заслуга отечественных авторов?

Сегодняшнее обращение к русской философской мысли рубежа XIX – XX столетий не исчерпывается простым теоретическим любопытством, а имеет серьёзные причины в теперешнем состоянии российского общества. В осмыслении текущего положения дел в родном отечестве компас всё чаще показывает на такой притягательный полюс, каким является русская философия права. И всё было бы ничего, если бы не тот факт, что источником поискового вдохновения для многих авторов стало доходящее до раздражения неприятие российской современности. Это настроение недовольства подпитывается ностальгией по мифологизированному прошлому России и фактически старым славянофильским убеждением чуть ли не в спасительной миссии России по отношению к бездушно-технизированному и культурно-одряхлевшему Западу. И в частности в полной уверенности, что превосходство юридической мысли в дореволюционной России состоит, прежде всего, в нравственной ориентации этой мысли, в то время как европейская юридическая история де зашла в тупик формализма, позитивизма, конвенционализма, социологизма и прочих непростительных грехопадений.

Надо сказать, что этическая и нравственно-религиозная ипостась русской культуры – факт несомненный и до 1917 года даже, пожалуй, из доминирующих. Но именно он-то и сыграл в значительной степени роковую роль реальной истории России. Перефразируя В. Розанова, можно сказать, что «Россию погубил нравственный фанатизм». Абсолютизация «духовного» фактора сильно помешала нормальному развитию других сфер российского социума – и прежде всего развитию политического и того же правового процесса. Авторы сборника «Вехи» вынесли смертный приговор не только политическому экстремизму русской интеллигенции. Они талантливо и с размахом дискредитировали все социальные инструменты, выработанные в истории человеческого общества – партии, право, конституции, государство и проч. – всё, кроме религии и морали. Им они отвели главную роль в процессе «внутреннего усовершенствования» личности. П. Милюков и группа либералов ответила на эту выходку этического и религиозного «фундаментализма» собственным сборником «Интеллигенция в России». Ответ был дан по существу и вполне предметный: Россия вступает в период выстраивания нормальных политических институтов равно как «инструментов» права, а «Вехи» призывали фактически отказаться от «политики» и «права» и искать основания русской жизни исключительно в религии и этике.

Но самое интересное, что абсолютизация духовного начала дает превратное представление не только о значимости других сфер жизни, но искажает самый образ нравственности и понимание её подлинной природы и «регулятивных»

возможностей в обществе. В этом плане ситуацию и честь морального «фактора» спасли именно правоведы – прежде всего правоведы либеральной ориентации: Б. Н. Чичерин, Е. Н. Трубецкой, И. А. Покровский, П. И. Новгородцев и др. Выражаясь кратко, был продемонстрирована через центральную категорию «справедливость», так сказать, векторная идентичность права и морали. В этой либеральной системе взглядов и «внешним», и «внутренним» регуляторам найдено достойное место и ни один из них не абсолютизирован за счёт другого, как это вышло у консервативных авторов сборника «Вехи».

Вместе с тем не следует думать, что нравственный акцент в праве – это исключительная заслуга русской школы. Как либерализм в целом моральная и даже морально-религиозная ориентация русских правоведов этой школы есть продолжение идеалистической (прежде всего гегелевско-кантовской) традиции, пришедшей к нам из Германии. Наши либералы придали этой традиции свежесть и убедительность нового времени как раз в тот момент, когда Запад упивался собственным духовным кризисом, который дал мощную трещину во всем понятийном и идейном фундаменте классической европейской культуры.

И хотя нравственная тематика русскими правоведами была получена «в пакете» со всем содержимым западной классической философии и общественной мысли, надо действительно отметить упорство, с каким отечественные либералы-правоведы держались за ценности «естественного» (а не «положительного») права, в котором так нуждалась неререформированная Россия и в котором дух этической непреклонности звучит гораздо строже и убедительнее, чем во всех иных «оппортунистических» вариантах права.

Если бы эта традиция «естественного права» не была прервана на 70 с лишним лет, её присутствие в сегодняшнем российском социуме сказалось бы самым положительным образом и вполне отвечало бы не только отечественной, но и мировой ситуации, где дефицит этого права, по всем признакам, сказывается на благополучии современной цивилизации.

Практические вопросы философии права

В. М. Артемов
Санкт-Петербург

Правовое государство как идеал и проблема современной России

Все мы помним, - с каким энтузиазмом политики и теоретики права горбачевской эпохи в едином порыве заявляли о том, что наступил невиданный доселе золотой век идеи права в России, что право станет выше политики и правовое государство покончит с произволом. А затем произошел тихий, не правовой, а в результате сговора элиты демонтаж самого государства, которое должно было стать правовым. Несколько позднее ветви государственной власти, которые до этого присягали правовым принципам, не по законам, а по понятиям и с соответствующей делу страстью делили власть, с использованием танков, авиации, снайперов, министров и артиллеристов. Затем на руинах Белого дома и под впечатлением его падения срочно была принята Конституция «под ситуацию» развода властей и с учетом интересов победителя. И в результате обнаружилось, что идея правового государства, возникшая в среде интеллигенции, на тот момент предстала не как новая идеология, а в качестве всего – на всего идеологического противовеса советской идеологии, своего рода «вышибалы» духа достаточно еще жизнеспособного, хотя и ослабленного уже государства.

Однако эта идея не смогла стать основанием и действенной духовной силой нового государства, а такое положение как бы обесмысливает сам строй. Ведь альтернатива оказалась не осуществленной, значит и не в полной мере настоящей. Эту идею права политическая элита предала. В истории это бывает часто, элиты эгоистичны и дело не в моральных оценках, они смешны. Дело в прагматике, в том, что новое государство так и не обрело своих идеальных оснований, без которых оно теряет смысл бытия. Государство – это смысложизненная реальность и лишая его базового смысла, мы отнимаем у него будущее. Вместо того, чтобы на основе правовой идеи обновить репертуар жизненных установок в обществе, типы его существования власть использовала эту идею сугубо корыстно. Нет сомнения, что сама идея чрезвычайно ценна, своевременна и значима. И более того, некоторые плоды, точнее отголоски этой идеи уже ощутимы. Резко возросло число юристов, появились новые правовые институты в обществе: Конституционный суд, уполномоченный по правам человека, суд присяжных. Все так. Если бы не одно «но».

Правового порядка в России при этом не прибавилось, политической устойчивости и защищенности граждан – тоже. И самое главное – перераспределение собственности и власти, конвертацию одного в другое, по-прежнему, политическая элита осуществляет не по законам, а по понятиям. Имена олигархов и магнатов возникают на тех основаниях, которые общество при всем желании не может назвать правовыми. А, - мы и сегодня, с горечью можем повторить вывод крупного русского поэта Максимилиана Волошина, сделанный им в Крыму в начале 20-х годов прошлого века о том, что в России два класса находятся вне закона: класс уголовный и класс правящий, во время революций и социальных катастроф они меняются местами, но это ничего не меняет - мораль у них одна. Более того, уже на основе опыта последних десятилетий мы можем понять, - почему именно в России родилась, пожалуй, самая мрачная формула, которую настойчиво повторяли русские философы «Право – могила правды».

Но повторяю - дело не в оценках. Суть в том, чтобы осознать - почему в стране

так слабо выражен правовой прогресс или, почему и в современную эпоху в России правовой порядок по-прежнему отождествляется с государственной властью и произволом. Именно в этом и состоит наша задача.

Необходимо изменение базовых, парадигмального уровня приоритетов, представления и идей. И в первую очередь важно изменить ракурс видения самой категории правового порядка, обогатить и расширить смысловое поле его анализа. Юридического значения этого понятия явно недостает для понимания сути происходящих процессов. Ведь правопорядок – это не только соответствие законов и реальных механизмов правового регулирования. Правопорядок – это сложный продукт социальной жизни и феномен культуры общества. И вне социального и культурологического контекста невозможно понять ни его природу, ни сущность, ни механизмы и технологии его упрочения.

В социально-философском измерении правовой порядок может быть понят как способ бытия права в социальном пространстве, обусловленный единством объективированных в законодательных нормах требований и субъективных установок людей, - единстве, которое обеспечивает доминирование юридических принципов и правил в процессах функционирования и развития общества. В этом смысле это выражение действительности права и государства, а действительность – высший уровень бытия, в котором собственно снимается противоположности субъективного и объективного начал. Как таковой он является не только результатом развития социума, но и плодом культурной его динамики. Поэтому правопорядок – это ключ к решению проблемы устойчивого развития современного государства. Правопорядок – мир бытия человека, способ его укоренения и защиты.

Второе положение. Нуждается в пересмотре презумпция позитивной роли и первичности государства в отношении правового порядка. Опыт XX века и особенно в России показал, что причиной и субъектом правопорядка не является собственно государство, а личности, социальные группы, наконец - общество, заинтересованные в системе и процедурах безопасности, охране своих прав и собственности. Государство – лишь посредник, и - исполнитель. Причем такой исполнитель, который при некоторых обстоятельствах может выступить и мощнейшей деструктивной силой в отношении правопорядка в стране. Более того, как посредник государство может стать источником угрозы для жизни, здоровья и интересов граждан. Дело в том, что феномен правопорядка укрепляет свои ресурсы и потенциал в государственном образовании только до тех пор, пока его существование поддерживается расстановкой политических сил. В случае же, когда власть заинтересована в деструкции юридических процедур и институтов, властная элита способна выходить за пределы правового поля и дискредитации правоохранительных структур. Мы переживаем, как мне представляется, период сознательной, достаточно эффективно организованной кампании такой деструкции системы права. И хотя для современного государства такой выход является способом саморазрушения, современную политическую элиту это не сдерживает.

Третье положение. Коренной причиной деградации правопорядка в стране является нерешенность проблемы ответственности в стране, отсутствие традиции и механизмов ответственности власти и общества в их взаимоотношении. Россия – одна из немногих европейских стран, где это так. Фактическое отсутствие четкого и внятного решения проблемы способов и механизмов взаимной ответственности между властвующей политической элитой и обществом - пожалуй, самое большое препятствие на пути правового и политического прогресса современного

российского общества. Это положение во многом обесмысливает процедуры и процессы выборов, подрывает потенциал становящихся демократических институтов, превращая их в своеобразную имитацию развития государства постольку, поскольку позволяет сохранять в социальном пространстве условия для воспроизводства произвола в политике, блокирует прогресс в сфере правового порядка.

Но ведь суть права – договор, в котором каждая из сторон за что-то отвечает. Вне договорного пространства не сформировать правового порядка. Даже если взять формальную сторону. У нас президентская власть. Пирамида власти стоит как бы вершиной вниз. Закона о Президенте у нас нет, а в статьях Конституции с 80 по 93, где есть соответствующие положения даже намек на слово, на мысль об ответственности нет. Возьмите закон об организации государственной власти, в котором выделяются высшие должностные лица и Закон о государственной службе. По этим документам, относящимся к основам конституционного строя отношения между категориями служащих «А» и «Б» имеют сугубо феодальный принцип. Ответственность уходит только вверх и замыкается на вершине властной пирамиды. Категория «Б» существует для обеспечения функций категории «А». Все, что ниже этого уровня как бы не существующая реальность. Люди, попавшие в эти категории, фактически не несут никакой ответственности перед обществом. Они в нашей стране за свои действия не отвечают по закону.

Четвертое положение. Субъектом, носителем и наиболее заинтересованной стороной в процессах упрочения правового порядка являются граждане страны, общественность. Необходима переакцентировка как в идеологии, политике, так и деятельности органов правопорядка. Исходной основой для этих перемен в акцентах может стать активное развитие процедур коммуникации государственных институтов и элементов гражданского общества, складывающихся в современной России. Как бы ни было слабо гражданское общество, голос его слышен. Необходимо развивать и поддерживать механизмы и каналы свободного, пусть острого диалога общественности и государственных структур. Важно честно сегодня сказать, что не столько преступность, сколько коренные изъяны государственной политики осознанной или неосознанной являются источником и причиной хаотизации и дезорганизации страны.

Власть нуждается для своего оздоровления в том, что сегодня в философии называют коммуникационным дискурсом – свободном и взыскательном диалоге с обществом. Дискурсом является не любой диалог, но диалог, достигший зрелости, - диалог, в котором каждая сторона способна представить рациональные аргументы, доводы разума как обоснования при выборе той или иной позиции. Без этих каналов коммуникации, без их развития отношения власти и общества могут, - как это бывало в России в прошлом веке, снова перерасти в революционизм общественности, что неэффективно. Ответственность формируется эволюционно. Сама же власть, без давления общественности, без постоянного, регулярного и эффективного контроля с ее стороны не способна осознавать и принимать рациональные с точки зрения граждан решения. Но такова ее природа – думать прежде о себе, а потом об Отечестве.

Д. А. Гудыма

Львов

Общая характеристика антропологической парадигмы в юридической науке

Современные методологические преобразования в юридической науке на постсоветском пространстве обусловили необходимость конструирования новых научных парадигм, одной из которых является парадигма антропологическая. Она уже заявила о себе в социальных науках и на фоне общей антропологизации юридических исследований в Украине ныне претендует на доминирующее положение среди других парадигм отечественной философии права, в которой в последнее время все чаще возникают проблемы, являющиеся в определенном понимании „антропными“.

Понятие парадигмы разрабатывается также и в контексте правовых исследований. Парадигма той или иной науки характеризуется такими основными признаками: 1) составляет методологическую модель, сформированную из ряда обобщенных теоретических положений, признанных соответствующим научным сообществом; 2) является господствующей в определенный исторический период в определенной культурной среде и изменяется с развитием конкретной науки; 3) способна проявляться рядом с другими парадигмами соответствующей науки; 4) является основанием для методологии научных исследований; 5) ориентирует на выбор конкретных подходов, методов и приемов отбора и исследования определенных фактов, на выбор путей их систематизации, интерпретации и оценки; 6) обеспечивает непрерывность развития науки и формирования научных теорий.

Необходимо признать, что изменения, которые состоялись за шестнадцать лет независимости Украины (как и многих других постсоветских государств), существенно повлияли на юридическую науку, изменив эволюционную фазу научного познания революционной, вследствие чего и состоялось изменение парадигм. Некоторые черты (на которых мы не останавливаемся в связи с ограничением объема тезисов доклада) современных социально-гуманитарных наук свидетельствуют о формировании в указанных науках (в частности, в юриспруденции) антропологической парадигмы – сформированной из ряда теоретических положений, признанных соответствующим научным сообществом, методологической модели высокого уровня обобщения, благодаря которой могут формироваться „человекоориентированные“ научные теории и которая требует решения в научных исследованиях антропных проблем с помощью определенных методологических подходов, основанных, в частности, на выводах разных видов антропологий.

Относительно методологических подходов, применения которых требует антропологическая парадигма, считаем, что таковыми являются антропологические исследовательские подходы – основанные на выводах разновидностей антропологии мировоззренческие идеи о природе и сущности человека и/или человеческих общностей, которые определяют особенности отбора исследователем исследуемых фактов, путей их систематизации, интерпретации и оценки. Благодаря именно этим подходам, детерминированным ориентированным на человека мировоззрением, наука направляет свой взор на человеческую реальность, а в философии права стает возможным познание некоторых правовых явлений, в частности, прав человека и их антропных свойств.

Следует отметить, что антропологические исследовательские подходы не

являются исключительно антропоцентрическими (то есть такими, которые в основу исследований ставят единичного человека), поскольку с их помощью изучаются не только природа и сущность в отдельности взятого биосоциального индивида, но и сформированных людьми общностей, в исследованиях которых человек рассматривается только как элемент, часть общего целого. Учитывая это, а также признанное в научной литературе деление антропологических дисциплин на ряд групп; множественность философских понятий и категорий, которые могут быть заложены в основу исследования антропологического направления; специфику предмета такого исследования; особенности философской и научной основ последнего, антропологические методологические подходы можно классифицировать по таким критериям:

в зависимости от вида антропологии, достижения которой используются при проведении исследования: философско-антропологический; социально-антропологический; религиозно-антропологический (предпосылки приведенного деления антропологии находим в М. Шелера, Э. Кассирера, а также в определенном смысле в Н. Бердяева). Последний из выделенных антропологических подходов можно классифицировать в зависимости от вида религии, сквозь призму которой проводится исследование, на: иудаистско-антропологический, индуистско-антропологический, буддистско-антропологический, христианско-антропологический (и его подвиды – католический, православный, протестантский), исламско-антропологический и т.д.; а в зависимости от того, какая ориентация (доктринальная или деятельная) доминирует в религии, в которой проводится исследование человека, – на ортодоксально-антропологический и ортопраксическо-антропологический;

в зависимости от содержательной направленности исследования: экзоантропный; эзоантропный;

в зависимости от типа правопонимания исследователя (классификация актуальна только при условии признания двух типов правопониманий – позитивистского и естественного): позитивистско-правовой; естественно-правовой;

в зависимости от философских понятий и категорий, которые закладываются в основу антропологического исследовательского подхода, можно выделить, в частности, такие: потребностный; аксиологический; коммуникативный; символический; герменевтический; синергетический;

в зависимости от того, кто – единичный индивид или социальная группа – выступает объектом собственно антропологического анализа: индивидуалистический; коллективистский или коммунитарный;

в зависимости от характера философской основы: идеалистический (объективный и субъективный); материалистический;

в зависимости от содержания общей научной основы: биологизаторский; социологизаторский; трансценденталистский.

Кроме этого, по значению для раскрытия предмета исследования все антропологические исследовательские подходы в рамках каждой классификации, по нашему мнению, могут делиться на основные (которым отведена ведущая роль в исследовании) и вспомогательные (призванные оказывать содействие полноте раскрытия предмета исследования).

Применение в философско-правовых исследованиях разных видов антропологических исследовательских подходов оказывает содействие установлению и укреплению методологических контактов юридической науки с другими социальными науками, а также обогащает наши знания о природе и функционировании права, о его „антропных” гранях, свойствах.

М. Л. Давыдова

Волгоград

Философия права и теория юридической техники: проблема взаимной совместимости

В философско-правовом контексте целесообразность рассмотрения феномена юридической техники может представляться достаточно спорной. Действительно, технико-юридическое видение права как наиболее практическое, прикладное может быть противопоставлено абстрактному философскому его восприятию. Не случайно в науке существуют мнения о том, что понятие юридической техники не адекватно важности и значимости права, а отождествление права и техники приводит к опошлению права.

С другой стороны, являясь неотъемлемым компонентом права, имманентным качеством его бытия, юридическая техника позволяет в значительной мере раскрыть глубинную природу права как социального явления. С этой точки зрения, исследование юридической техники и ее соотношения с философско-правовыми категориями, в первую очередь, с самим правом, его сущностью, содержанием и формой представляет значительный научный интерес.

Юридическая техника, по нашему мнению, должна рассматриваться как система профессиональных юридических средств, приемов и правил, используемых при составлении правовых актов и осуществлении иной юридической деятельности в сферах правотворчества, интерпретации, властной и невластной реализации права, обеспечивающих совершенство его формы и содержания.

В первую очередь, необходимо установить соотношение юридической техники с самим понятием права. В самом общем виде это соотношение определяется следующим образом: юридическая техника – это средство, способ формирования права. Действительно, юридическая техника и право возникают одновременно и проходят в своем развитии общие стадии: архаичному праву соответствует архаичная, примитивная техника, развитие права предполагает и технико-юридическое совершенствование. Юридическая техника на всех этапах выступает в качестве средства придания праву качеств системности и структурированности. Как правило, уровень развития юридической техники служит, поэтому, показателем уровня развития и степени совершенства права.

Сказанное не должно трактоваться при этом как отождествление права и юридической техники. Право само по себе в определенном контексте может рассматриваться в качестве своеобразной техники – техники регулирования общественных отношений, техники преодоления, разрешения социальных конфликтов, техники согласования и удовлетворения различных социальных потребностей, техники упорядочения общественной жизни. Однако использование термина «техника» в данном случае не более, чем метафора, позволяющая образно донести мысль о том, что само право – это средство установления порядка в обществе. Юридическая техника на решение этой задачи направлена лишь опосредовано. Сама по себе она не отвечает за выполнение целей права (за регулирование им общественных отношений), перед ней стоят собственные цели: обеспечить внутренние качества права, его работоспособность как системы, создать право. Юридическая техника представляет собой встроенный механизм совершенствования права. Таким образом, развитое, эффективно действующее право само является целью, средством достижения которой выступает юридическая техника.

Для того чтобы определить соотношение юридической техники и формы права,

сделаем несколько вводных замечаний.

Право как явление характеризуется не только формальной и содержательной сторонами, но и наличием статического и динамического аспекта своего существования. Причем эти аспекты могут быть выделены как в содержании права, так и в его форме. Содержание права, выраженное в нормативно-правовых актах и других формализованных источниках права, является в целом статичным, т.к. изменения в него вносятся лишь в установленном порядке. Говоря же о процессе правообразования, постепенного складывания правил поведения в ходе развития общественных отношений, мы рассматриваем содержание права как меняющуюся, динамичную субстанцию.

Формальная сторона права также может рассматриваться на нескольких уровнях. Статичность, неизменность, фиксированность внешней формы права подразумевается самим термином «форма». Однако процесс оформления права, придания ему соответствующей формы не является одномоментным. В динамическом аспекте этот процесс охватывается понятием «юридическая техника». Исторически совершенствуется не только содержание, но и форма права. Это постоянное развитие содержания правовых норм и способов их закрепления и представляет собой процесс становления права как социального феномена. Формализованные источники правовых норм представляют собой, поэтому, не конечный итог процесса создания права (см.: «правотворчество – завершающий этап процесса правообразования»), а определенный момент существования застывшей правовой материи.

Таким образом, юридическая техника – это средство, с помощью которого из потока постоянно развивающейся и меняющейся правовой субстанции (содержания права) «вырываются», выкристаллизовываются и фиксируются частицы правовой материи. Юридическая техника – средство материализации права, средство придания ему определенной устойчивой формы.

Уместно в этой связи определить взаимосвязь юридической техники с содержанием права. Вопрос о предмете юридической техники, т.е. о том на что (на совершенствование формы или содержания права) направлены технико-юридические средства и приемы, является дискуссионным. Чаще всего понятие юридической техники связывается, в первую очередь, с формальной, внешней стороной права. Однако, форма не может быть совершенной сама по себе. Качество формы оценивается исключительно в связи с тем, насколько адекватно она отражает содержание, насколько соответствует ему.

Кроме того, развитие формы часто обуславливает развитие содержания. Особенное значение это имеет применительно к праву, например, содержание нормативно-правового акта развивается в основном по мере внесения изменений в его форму, т.е. с помощью юридической техники. Существуют, конечно, и нетехнико-юридические пути изменения содержания права, например, устаревание, «отмирание» норм, установленных нормативными актами, но фактически не реализуемых. Но существование подобных норм всегда является наглядным свидетельством несовершенства юридической техники, того, что ее средства не справляются со своим главным предназначением – обеспечением соответствия формы права его содержанию. Следовательно, юридическая техника может рассматриваться в качестве средства совершенствования не только формы, но и содержания права.

В рамках вопроса о сущности права для советской юридической науки традиционной являлась проблема соотношения юридической техники и классовых интересов. Первоначально была распространена точка зрения, согласно которой

юридическая техника имеет классовое содержание, определяемое сущностью соответствующего типа государства и права. В противоположность этой позиции обосновывалась мысль о том, что средства и приемы юридической техники сами по себе не имеют классовой направленности и безразличны к общественным классам. Именно этот взгляд получил наибольшее признание советских ученых, которые, тем самым, связали юридическую технику с внешней, формальной стороной права. В целом, такая позиция представляется обоснованной, хотя, как отмечает Л. Д. Воеводин, рассматривать средства юридической техники в полном отрыве от того, кто использует эти средства, от избранной им методологии, от существующей юридической практики и от самого действующего права, невозможно.

В то же время, сама постановка вопроса, вероятно, была обусловлена необходимостью объяснить наличие сходства между правом капиталистических стран и советским правом, которые, согласно официальной доктрине, не могли иметь между собой ничего общего. На сегодняшний день решение вопроса о соотношении юридической техники и классовых интересов не представляется особенно актуальным ввиду того, что и само право не сводится уже к воле господствующего класса. Возможно, уместно поставить вопрос несколько шире: каково соотношение юридической техники и государственных интересов? Или еще шире: каково соотношение юридической техники и различных правообразующих интересов (интересов государственных, общества в целом, различных социальных групп, групп давления) как факторов, которые влияют на содержание права?

Юридическая техника – это средство создания права. В той мере, в которой государственные либо общественные интересы определяют содержание права (а этот вопрос должен решаться в зависимости от принятой исследователем концепции правопонимания), они воздействуют и на юридическую технику. От техники (не только от нее, но во многом и от нее тоже) зависит то, как учесть, совместить все противоречивые интересы и факторы. Чем согласованнее содержание нормативно-правового акта, тем, следовательно, совершеннее приемы юридической техники, использованные при его создании.

Между юридической техникой и правообразующими интересами есть и иная, косвенная взаимосвязь, не сводимая к причинно-следственной. Чем противоречивее интересы, пересекающиеся в сфере разработки нормативно-правового акта, тем чаще на практике игнорируются правила юридической техники. Отстаивая собственное видение целей нормативного акта и способов их достижения, противоборствующие политические силы заботятся не столько о его техническом качестве, сколько о содержании его правил. В результате элементарные требования юридической техники жертвуются в угоду (политическим) интересам.

В определенных ситуациях от конкретных целей нормативного акта, от интересов, лежащих в его основе, может зависеть и набор правил юридической техники. В зависимости от задач, решаемых законодателем в тех или иных условиях, субъектам правотворчества может быть «выгодно» сделать нормативный акт чуть более декларативным (включить или не включить обширную преамбулу и т.п.), чуть более запутанным (например, не излагать в законе систему его принципов, чтобы не были слишком явными отсутствие единой концепции, противоречивость некоторых норм), чуть затянуть процедуру рассмотрения дела («юридическое крюкотворство») и т.п. Другими словами, интересы не определяют содержание правил юридической техники, но в зависимости от различных интересов (правообразующих факторов) технические правила могут быть использованы по-разному.

В заключение следует отметить, что изучение юридической техники не только с позиций ее инструментального значения, но и с точки зрения ее фундаментальной роли как средства создания и поддержания в рабочем состоянии всей правовой системы, имеет непосредственный выход на философско-правовую проблематику и относится к числу перспективных направлений научного исследования.

И. В. Демидова

Нижний Новгород

Условия и характер становления правовой культуры в современной России

Очевиден, особенно в последнее время, интерес к состоянию массового правового сознания и поведения россиян, так как главными условиями и гарантом стабильности является именно право и закон. Наличие даже «хорошего» законодательства - условие для его эффективного право применения, но как показывает практика, далеко не всегда оно является стимулом к соблюдению правовой нормы.

Существование «бумажного» и «живого» права - цель многих исследователей из разных областей науки.

Многолетние мониторинги, проведенные сотрудниками Нижегородского отдела Института Социологии Рос. АН и научным центром при юридическом факультете ННГУ позволяют сказать, что в массовом сознании наших граждан идет довольно трудный процесс осознания и признания права, как своего, так и права - другого, а по этой причине и к соблюдению закона у наших респондентов часто встречается инструментальный подход.

Данная ситуация во многом обусловлена исторически. Реформирование общества через практику «социального рывка» для многих выглядит как естественный «российский путь», почти традиция. Этот посыл активно внедряется некоторыми представителями политической элиты самого разного толка в массовое сознание наших граждан, а политическая практика XX века (реванш у царизма, реванш у коммунизма) формирует в сознании «пострадавших» от одного или другого режима установку на следующий «рывок», пусть даже кровавый, что ставит часть общества вне закона и мешает становлению его правовой культуры.

Анализируя современную практику моделирования массового общественного сознания и поведения, специалисты самых разных областей утверждают, что навязывание обществу новой системы рыночных ценностей, при отсутствии и без формирования широкой устойчивой социально-экономической базы, правового выделения и закрепления за каждым субъектом пространства «частной жизни» (что считается атрибутом общества с рыночной экономикой) в особую сферу, независимую от общества и государства, как фундаментальное условие утверждения элементов гражданского общества, не может гарантировать ему создания базы для социального единства.

При этом формула для такого единения исторически проверена. Она является системно образующей для любой стабильно развивающейся общности. Это наличие, создание и поддержка самых широких слоев (гражданская база), которых традиционно относят к средним слоям общества.

Отсутствие или медленное формирование таких слоев, неучастие их в становлении социально-политической и правовой системы приводит к катастрофически опасной социальной поляризации общества и массовой его

маргинализации, к доминированию в массовом сознании психологии социального аутсайдерства, к жесткости, агрессивности, национальной и религиозной ненависти. Все это присутствует сегодня в сознании россиян в той или иной степени и проявляется порой в противоправных действиях.

Модернизация, предполагающая формирование основ правового государства, в числе многих задач потребовала создания достаточно гомогенной правовой культуры, так как в сознании россиян продолжают сохраняться до сих пор элементы советского права, а кое-где этнического и даже религиозного. При этом, анализ мировой практики и уже собственный российский опыт становления и взаимодействия общества и власти показал, что стать субъектом политики, субъектом права быстро и по «разрешению» сложно без возможности закрепления за гражданином права экономически независимого субъекта.

Это условие эффективного равноправного взаимодействия гражданского общества и государства. Российская практика оформления таких институтов, включая и правовые не имеет прецедента, так как она не выросла из предыдущей эпохи, что бесспорно можно отнести к особенностям нашей социальной организации, культуры, мировоззрения. Вот лишь некоторые из них:

1. Материальная карьера, индивидуализм не являлись доминирующими в структуре ценностей большинства советских людей. Поэтому рыночные ценности восприняты многими как элементы структурного насилия.

2. Низкий протестный (гражданский) потенциал, отсутствие исторических традиций культуры такого протеста. Доминирование коллективного права над правом личности.

3. Отсутствие законодательного партнерства между правящим классом и «народным».

4. Привнесение в легальную правовую культуру этнокультурных ценностей.

Выше сказанное, входит в комплекс причин, по которым область социально-правового взаимодействия граждан и государства остается одной из проблемных. Многолетний анализ состояния массового сознания является тому подтверждением. Социологическими методами фиксируется характер социально-правового поведения на примере нижегородцев, которое сегодня выглядит часто как безотчетное стремление дистанцироваться от власти, избежать конфронтации, сохраняя при этом нелегальные связи как источник обеспечения. целесообразности соблюдения законов.

45 % участников опроса указали на несоблюдение ими правовых норм. Более того, этот скепсис усиливается особенно в молодежной среде. За 5 лет российская преступность значительно помолодела. Так, если склонны безоговорочно соблюдать закон более 30% людей старше 60 лет, то молодых в возрасте до 30 лет – только 18%. По этой причине центральной проблемой остается выявление отношения молодежи к закону как базовому понятию в массовом молодежном сознании.

В России же сложилась ситуация, при которой правовые реформы, направленные на формирование правового государства, не сопровождаются целенаправленным воспитанием молодежи в ценностях права. Между тем, эти

Сложная правовая ситуация в стране сама отрицательно влияет на установки населения в отношении соблюдения закона, консервируя базовые ценности права. Именно правовая среда, которая ежедневно и повсеместно воспроизводит нигилистические установки и предубеждения, формирует аналогичную форму правосознания различных групп населения, в том числе молодежи, проявляющуюся и на уровне поведения.

При оценке правонарушения нижегородцы опирались в первую очередь на здравый смысл и совесть, далее нарушение закона оценивалось с точки зрения морали и лишь в последнюю очередь вспоминали о законодательной норме.

Таким образом, происходит раздвоение правосознания и правового поведения. С одной стороны общество требует жесткого соблюдения закона со стороны государства и равенства всех перед законом, с другой – для самих граждан, которые являются такими же субъектами правоотношений, главная жизненная ценность и мерило – личная совесть, а индивидуальная мораль часто является и самооправданием при нарушении закона.

По данным конфликтологического мониторинга, проведенного Нижегородским отделом Института Социологии РАН в 2005 году, 2/3 респондентов предпочитают свои проблемы решать своими силами, но только не обращаться в любые государственные и гражданские институты. Неадекватность существующей правовой системы социальным отношениям проявляется, прежде всего, в неспособности суда как института обеспечить решение собственно гражданских конфликтов. Остается “популярным” и крайне жесткий, силовой метод решения вопросов.

В массовом сознании большинства россиян, включая и нижегородцев, ценность законодательной нормы пока размыта, а ее безоговорочное соблюдение не является на сегодня, как показывает практика, абсолютной жизненной потребностью для всего общества: и для власти, и для самих граждан. Все это признаки - наличие правового нигилизма в массовом сознании граждан.

По мнению специалистов, современный правовой нигилизм имеет некоторые общие черты:

Во-первых, он имеет подчеркнуто демонстративный, вызывающий и неуправляемый характер; во-вторых, является *м а с с о в ы м*, широко распространенным не только среди граждан, социальных и профессиональных групп, но и в официальных государственных структурах, законодательных, исполнительных и правоохранительных эшелонах власти; в – третьих имеет многообразие форм проявления - от криминальных до легальных (легитимных), от парламентско-конституционных до митингово-охлократических; в-четвертых, обладает особой степенью разрушительности, оппозиционной или популистской направленностью, регионально-национальной окраской; в – пятых, сливается с политическим, нравственным, духовным и экономическим нигилизмом, образуя вместе единый деструктивный процесс; в –шестых, способствует формированию негативизма – более широкого социально-психологического явления, возникшего в результате радикальной трансформации российского общества и государства, резкой смены образа жизни. В теории Р. Мертона правовой нигилизм выступает как результат аномии в обществе, когда достижение социально-значимых целей недоступно при использовании правовых и законных средств, а возможно лишь при нарушении закона. Что мы и наблюдаем в большой степени.

Хотелось бы тут привести и общеизвестное высказывание А. Герцена по поводу взаимосвязи законопослушности государства и граждан: «русский человек, какого бы звания он ни был, обходит или нарушает законы... совершенно так же, как поступает правительство».

Раскол в общественном сознании, нигилистические тенденции в политической, социально - правовой и духовной жизни (результат аномии, исторического распада общества на досоветское, советское и постсоветское) продолжает во – многом сохранять патриархальные черты как в массовом сознании так и массовом

поведении наших граждан (ориентация не на законы, а на личность чиновника, связи, включая и коррупционные). Становление же правовой культуры гражданского типа предполагает признание «закона» и «права» как социальных ценностей, а «закон» должен пониматься как единая норма для абсолютно всех. Причем, гражданское правосознание не может формироваться в отрыве от утверждения в обществе традиционных стандартов во всех его сферах.

Гражданское общество так же не может быть и копией, так как каждое общественное устройство имеет уникальную историческую, социальную и духовную обусловленность, неповторимость. Поэтому время требует формирования новой идеологической модели массового экономического, политического, социально-правового сознания и поведения граждан. Думается, она должна вобрать в себя прошлое, настоящее и будущее.

Ю. М. Джалалян

Новокузнецк

Уголовный закон РФ и дефиниция культурных ценностей

Культурные ценности выступают в качестве предметов посягательств в четырех составах преступлений. При этом существует проблема точного определения в законе сущностных свойств и юридических признаков культурных ценностей как предметов правонарушений.

Во-первых, законодатель в действующем уголовном законе для обозначения практически одних и тех же предметов преступлений пользуется разной терминологией, не раскрывая в уголовно-правовых нормах содержания того или иного понятия. Так, для описания предметов преступных посягательств, совершаемых в отношении или по поводу культурных ценностей, законодатель в тексте УК РФ, ни разу не повторившись, использовал следующие формулировки:

- предметы или документы, имеющие особую историческую, научную, художественную или культурную ценность (ст. 164 УК РФ);
- культурные ценности (ч. 2 ст. 188 УК РФ);
- предметы художественного, исторического и археологического достояния народов РФ и зарубежных стран (ст. 190 УК РФ);
- памятники истории и культуры, предметы и документы, имеющие историческую или культурную ценность (ч. 1 ст. 243 УК РФ).

Во-вторых, российская система права предусматривает несколько официальных определений понятия «культурные ценности», отличных друг от друга и по форме, и по содержанию.

В-третьих, в теории уголовного права неоднократно предпринимались попытки как российскими, так и зарубежными учёными сформулировать универсальное определение, но ни одно из существующих определений не отражает понятия и всех существенных признаков культурных ценностей как предметов преступлений.

Приведенные обстоятельства указывают на комплексный характер обозначенной проблемы, без разрешения которой полноценная реализация охранительной функции уголовного права в сфере культуры представляется невозможной.

Сопоставление содержания понятий культурных ценностей, содержащихся в ст. 6 и 7 Закона «О вывозе и ввозе культурных ценностей», с одной стороны, и ст. 3 Основ законодательства Российской Федерации о культуре – с другой, показывает, что последние гораздо более широко трактуют исследуемое понятие, относя к культурным ценностям не только соответствующие предметы материального мира,

но и нематериальные объекты – ценности исключительно духовные. Однако некоторые из указанных в ст. 3 Основ виды культурных ценностей, а именно те блага, которые относятся к идеальным категориям, объективно не могут выступать в роли предметов контрабанды или невозвращения из-за границы, а также хищения, повреждения или уничтожения, предусмотренных соответственно ст. 188 и 190, 164 и 243 УК РФ. Каким образом, например, можно незаконно вывезти язык, уничтожить национальные традиции? Возможно незаконно вывезти человека как носителя языка, а также уничтожить предметы материального мира, которые были задействованы в том или ином обряде. Сам же обычай представляет совокупность последовательных действий, которые уничтожить или похитить не представляется возможным. Устранение существующей коллизийной ситуации возможно только путем дальнейшего совершенствования действующего законодательства.

С этой целью кандидат юридических наук Беспалко В.Г.полагает необходимым ввести в оборот новый термин, обозначающий совокупность материальных и духовных ценностей, именуемую в ст. 3 Основ культурными ценностями, например «культурное богатство», и в дальнейшем употреблять выражение «культурные ценности» только применительно к материальным предметам, обладающим культурной значимостью. То есть культурные ценности должны рассматриваться как овеществленная разновидность культурного богатства.

Также для повышения эффективности регулирования отношений, охраняемых Уголовным Законом, необходимо разрешение существующих в законодательстве противоречий.

В действующем уголовном законе ст. 164, 190 относятся к разделу VIII.Преступления в сфере экономики. Однако культурная ценность – это особый предмет преступлений. Это понятие наполнено ёмким содержанием. Его нельзя рассматривать просто как имущество (Например, как в гражданских правоотношениях). Причиняя вред культурной ценности, мы наносим не только имущественный ущерб, но и прежде всего наносим вред духовному наследию как на уровне государства, так и на уровне мирового сообщества.

Если, например, можно посчитать стоимость средств, затраченных на изготовление той или иной культурной ценности, то оценить духовную составляющую, которую несёт в себе культурная ценность, невозможно. Она уникальна по своей сути, должна подлежать особой охране и выступать просто как предмет в стоимостных отношениях не может.

Таким образом, общественная опасность посягательств на культурную ценность состоит в нанесении невозполнимого ущерба национальному культурному наследию России в виде утраты уникальных свойств, которыми обладает культурная ценность. В связи с этим целесообразнее отнести ст.164, 190 к разделу IX главы 25 УК РФ, то есть криминализовать данные преступления как противоправные деяния, посягающие на общественную нравственность и интересы охраны культурного и исторического наследия России. Общественная нравственность как видовой объект преступлений, входящих в рассматриваемую главу УК, представляют собой «взгляды, представления и правила, возникающие как непосредственно отражение условий общественной жизни в сознании людей в виде категорий добра и зла, похвального и постыдного, поощряемого и порицаемого обществом, чести, совести, долга, достоинства и т.д.». Именно в процессе приобщения человека к культурному наследию происходит формирование вышеупомянутых взглядов и категорий, происходит трансляция из поколения в поколение нравственных норм, устоев и духовных ценностей, что

делает общество устойчивым и способным к гармоничному развитию, поскольку не только человек творит культуру, но и культура творит человека.

Для достижения целей правовой охраны культурных ценностей важно, прежде всего, устранение существующих коллизий путём нормативного закрепления в законе чёткого понятия «культурная ценность» или нормы, которая будет отсылать нас к иному нормативно-правовому акту, устанавливающему определение понятия. Например, представляется возможным в примечании к статье 164 УК РФ указать, что под культурной ценностью понимается особо охраняемый правом результат человеческой деятельности, выраженный в материальной форме, представляющий продукт исторической, художественной, научной и иной культурной значимости для общества.

С учётом логической взаимосвязи категорий «произведения» и «продукта», культурную ценность следует понимать как величину, состоящую из определённых признаков, которые должны восприниматься в совокупности.

Данное определение не привязывает культурную ценность к движимому и недвижимому имуществу, как это делается в определении В. Г. Горбачева, В. Г. Растопчина, В. Н. Тищенко. Также нормативное закрепление данной дефиниции позволит разрешить коллизию в отношении идеальных категорий (язык, обычаи, традиции и др.), которые не могут выступать в роли предметов контрабанды или невозвращения из-за границы, а также подвергаться хищению, повреждению или уничтожению, предусмотренных соответственно ст. 188 и 190, 164 и 243 УК РФ.

Полагаем, что в УК РФ должно находиться универсальное понятие культурных ценностей, которое бы интегрировало имеющиеся на сегодняшний день дефиниции соответствующих уголовно-правовых норм в статьях 164, 190, 243 УК РФ.

Чёткое определение содержания культурных ценностей в законодательстве и юридической практике будет несомненно способствовать реализации культурных прав, закреплённых в универсальных документах международного характера, созданных под эгидой ООН и охраняемых Конституцией РФ.

И. С. Жилина

Новокузнецк

Логико-методологический анализ классификации сделок в Гражданском Кодексе РФ

В настоящей статье предпринята попытка междисциплинарного исследования с целью проанализировать понятия главы 9 ГК РФ «Сделки» на основе некоторых представлений из смежных к теории права областей - логики и научной методологии. Побудительным мотивом для данной работы явились отмечаемые в юридической литературе логические трудности с классификацией сделок в главе 9 ГК РФ и попытка осмысления этих трудностей на основе логико-методологического анализа.

Так, в учебнике под редакцией Е. А. Суханова в разделе о недействительности сделок говорится, что принятая в соответствии с п. 1 ст. 166 ГК «классификация недействительных сделок на ничтожные и оспоримые логически уязвима». «Противопоставление ничтожным сделкам оспоримых сделок не покоится на принципиальной основе: если оспаривание осуществляется, то оно приводит к «ничтожности» сделки...», - писал видный российский цивилист И. Б. Новицкий. Во избежание отмеченной логической неточности в литературе была предложена

классификация недействительных сделок на абсолютно недействительные (ничтожные) и относительно недействительные (оспоримые). Предложенная классификация является более корректной, т.к. она опирается на объективный критерий, а именно на различную степень противоправности действий, совершенных в форме сделок.

Таким образом, предлагается считать термины “абсолютно недействительная” и “ничтожная” сделка тождественными. Абсолютная недействительность означает, что “действие, совершенное в виде сделки, не порождает и не может породить желаемые для ее участников правовые последствия в силу несоответствия закону”. Такое определение термина ничтожная сделка, с точки зрения логики, более приемлемо, потому что снимает проблему его истолкования, на которую указывает И. Б. Новицкий. Оспоримая сделка, будучи оспоренной, становится ничтожной, причем с момента заключения сделки, и тогда возникает вопрос - а какая это сделка по своей природе, оспоримая или ничтожная? Указанное рассуждение схоже по форме с известным древнегреческим софизмом: Сидящий встал. Кто встал, тот стоит. Следовательно, сидящий стоит. Оспоримая сделка впоследствии ничтожна - в таком случае, где граница между оспоримыми и ничтожными сделками? Предложенное понимание термина ничтожная как абсолютно недействительная снимает эту проблему - никакая сделка не может стать абсолютно недействительной (ничтожной), поскольку сделка изначально, по закону либо является абсолютно недействительной (т.е. недействительной и не могущей стать действительной при любых обстоятельствах), либо нет. Поэтому оспоримая сделка, будучи оспорена, становится недействительной, но она не может стать ничтожной (в том смысле, который предлагается закрепить за этим термином).

Однако, как можно видеть из последующего примера, в предложенной классификации все еще остаются логически уязвимые места.

Рассмотрим статью 172 о ничтожности сделок малолетними, не достигшими 14 лет, и комментарии к этой статье. Понятие ничтожность сделки трактуется, как было сказано выше, как ее абсолютная недействительность. Но поскольку в статье 172 существует известная оговорка, согласно которой такая сделка может быть признана действительной при определенных условиях, то термин ничтожная в смысле абсолютно недействительная не является удачным в отношении такой сделки. В комментариях к ГК содержатся попытки снять это противоречие и вводятся специально изобретенные термины, такие как относительно ничтожная или частично действительная сделка и при этом не делается попытка каким-либо образом определить эти вводимые термины.

С точки зрения логики, предложенные термины вряд ли можно назвать удачными. Действительно, термин относительно ничтожная сделка, с учетом рассмотренного выше толкования ничтожности, эквивалентен термину относительно абсолютно недействительная сделка, что является логически противоречивым понятием (таким же, как понятие круглый квадрат). Что касается термина частично действительная сделка, то он указывает на, хоть и ограниченную, действительность этой сделки, что опять же некорректно передает ее сущность (дальнейшая классификация сделок показывает, почему данный термин не представляется удачным).

Необходимо разобраться, какие виды сделок, с точки зрения их логической структуры, представлены в главе 9 ГК РФ. Все сделки можно разбить на два непересекающихся, но взаимно дополняющих класса - сделки, изначально фактически являющиеся либо действительными, либо недействительными. К первому классу относятся сделки, совершенные в соответствии со всеми

существующими законами и нормами, а также оспоримые сделки, т.е. сделки, которые изначально, до того момента, пока они не оспорены, порождают правовые последствия как действительные. Ко второму классу относятся сделки, которые изначально недействительны, поскольку их недействительный характер зафиксирован законом. Такие сделки впоследствии либо могут, либо не могут быть признанными судом действительными.

По другому основанию, все сделки могут быть также подразделены на два непересекающихся и взаимно дополняющих класса, но уже в зависимости от того, может или не может статус этих сделок быть впоследствии изменен по решению суда. К первому классу в этом случае относятся сделки, совершенные в полном соответствии с законодательством, а также сделки, которые, напротив, ни при каких обстоятельствах не могут быть признаны действительными (например, мнимые сделки по ст. 170 ГК). Ко второму классу будут относиться все оспоримые сделки, а также сделки, недействительные по закону, однако такие, которые могут быть признаны действительными по решению суда (рассмотренный выше пример статьи 172 как раз относится к таким сделкам).

Исходя из вышесказанного, описываемые в главе 9 ГК РФ сделки, с точки зрения их логической структуры, могут быть подразделены на следующие непересекающихся, но взаимно дополняющих четыре типа:

Сделки, не имеющие предусмотренных законом оснований недействительности (т.е. сделки, совершенные в соответствии с законом) - такие сделки являются действительными. С методологической точки зрения, такие сделки лучше назвать абсолютно действительными, поскольку они являются действительными и не оспоримыми судом. В научно-методологической практике в ситуациях, когда имеется некоторое свойство и невозможно его отсутствие, принято говорить, что это свойство абсолютно.

Сделки, которые могут быть признаны судом недействительными при наличии предусмотренных судом оснований по иску управомоченных лиц – такие сделки, с логической точки зрения, уместнее было бы назвать относительно действительными, поскольку в своем первоначальном виде, до тех пор, пока не подан соответствующий иск, сделка остается действительной, и только в специально оговоренных законом случаях меняет свой статус на противоположный. В ситуации, когда имеется некоторое свойство, и, вместе с тем, возможно его отсутствие, принято говорить, что это свойство относительно. Например, относительно стабильным называют работу механизма, который как правило функционирует стабильно, однако допускает сбой в своей работе. С этой точки зрения, термин оспоримая логически точен. Оспоримость означает: сделка состоялась (с юридической точки зрения, является действительной), но при определенных условиях может быть оспорена, и в этом смысле оспоримая сделка синонимична понятию относительно действительная сделка. К описываемым сделкам относятся:

- а) сделки юридического лица, выходящие за пределы его правоспособности (ст. 173 ГК);
- б) сделки, совершенные с выходом за пределы ограничений полномочий на совершение сделки (ст. 174 ГК);
- в) сделки, совершенные несовершеннолетними в возрасте от 14 до 18 лет (ст. 175 ГК);
- г) сделки, совершенные гражданином, ограниченным судом в дееспособности (ст. 176 ГК);
- д) сделки, совершенные гражданином, не способным понимать значение своих

действий или руководить ими (ст. 177 ГК);

е) сделки, совершенные под влиянием заблуждения (ст. 178 ГК);

ж) сделки, совершенные под влиянием обмана, насилия, угрозы, злонамеренного соглашения представителя одной стороны с другой или стечения тяжелых обстоятельств (ст. 179 ГК).

Интересно отметить, что идея назвать относительно действительными описанные выше сделки уже ранее высказывалась, например, в комментариях к ГК РСФСР. Добавим также, что предлагаемый в отношении этих сделок термин относительно недействительные, с точки зрения логики, является некорректным, этот термин является подходящим для следующего вида сделок.

Сделки, недействительные из самого факта своего совершения, но которые по требованию заинтересованных лиц могут быть признанными судом действительными. К таким сделкам, с точки зрения логики, удачным является применение термина относительно недействительная, поскольку изначально некоторое свойство отсутствует, но оно возможно. К этому виду относятся:

а) сделки, совершенные с несоблюдением нотариальной формы (ст. 165.2 ГК);

б) сделки, совершенные в надлежащей форме, но с уклонением одной из сторон от ее регистрации (ст. 165.3 ГК);

в) сделки, совершенные лицами, признанными судом недееспособными вследствие психического расстройства (ст. 171 ГК);

г) сделки, совершенные несовершеннолетними, не достигшими 14 лет (ст. 172 ГК).

Сделки, не порождающие и не могущие породить желаемые для ее участников правовые последствия в силу несоответствия закону – ничтожные (абсолютно недействительные) сделки. К этому типу сделок, с точки зрения логики, совершенно точно подходит термин абсолютно недействительные. В случае, когда некоторое свойство отсутствует и к тому же оно невозможно, говорят, что отсутствие этого свойства абсолютно. К таким сделкам относятся:

а) сделки, не соответствующие закону или иному правовому акту (ст. 168 ГК);

б) сделки, совершенные с целью, противной основам правопорядка и нравственности (ст. 169 ГК);

в) мнимые и притворные сделки (ст. 170 ГК);

г) сделки, совершенные с нарушением требований об их государственной регистрации (п. 1 ст. 165 ГК).

А. Л. Золкин

Москва

Феноменологическая и натуралистическая интерпретация психологической теории права и нравственности Л. И. Петражицкого

Л. И. Петражицкий является одним из крупнейших представителей Петербургской школы права. Судьба созданной им психологической теории права и нравственности достаточно драматична. Многие современники видели в Л. И. Петражицком еще одного позитивиста, применявшего принципы логики Дж. С. Милля к изучению права и пришедшего, таким образом, к обнаружению правовой действительности в эмпирической психологии человека. Эта идея была встречена с некоторым недоумением. «Психологичность Петражицкого, – писал известный русский юрист А. С. Яценко, – заключается в том, что он своеобразную специфическую природу права хочет понять не через изучение права как объективированного явления, а через чисто психологическое изучение тех

психических переживаний, которые соединяются у человека в связи с правовыми явлениями. Право изучается не как объективное явление общественной жизни, а как психическое явление».

Остановиться на этой констатации, значит поставить окончательный и неутешительный диагноз философской и юридической перспективе концепции. Действительно, насколько оправданно называть философией или теорией права концепцию, представляющую собой смесь психологии с юриспруденцией? И все же, следует обратить внимание на то обстоятельство, что психологическая теория Л. И. Петражицкого может интерпретироваться не только в контексте эмпирической психологии, но в контексте целого ряда других учений о психическом, например, в контексте интуитивистских течений философии XX в. от «философии жизни» А. Бергсона до феноменологии Э. Гуссерля.

Именно по этому пути пошли наиболее известные последователи Л. И. Петражицкого Н. Н. Алексеев и Г. Д. Гурвич.

Философским источником концепции Л. И. Петражицкого, как указывал Н. Н. Алексеев «является отнюдь не позитивизм и натурализм», по его мнению, следует «искать этот источник в тех философских учениях, которые стремятся построить этику на изучении феноменологического состава актов любви и ненависти».

Г. Д. Гурвич, также видел перспективу интерпретации воззрений Л. И. Петражицкого средствами феноменологии. «Метод чистого описания «переживания», соответствующего юридическому опыту (метод, который привел Петражицкого, к открытию эмоциональной интуиции, которой доступны данные права и нравственности), – писал Г. Д. Гурвич, – в немалой степени приближается как к методу А. Бергсона..., так и к методу современных немецких феноменологов (Гуссерль, Шелер и др.)».

Что дает подобная интерпретация, кроме сближения с громкими европейскими именами? Во-первых, теория Л. И. Петражицкого тем самым помещается в контекст как западноевропейской, так и русской философской культуры. Метод, о котором говорит Г. Д. Гурвич, использовался феноменологами для расширения понятия опыта за счет распространения его из чувственной сферы на сферу духовную. Кроме того, интуитивизм Гуссерля или Бергсона может быть тем или иным способом совмещен с русским интуитивизмом, например, с интуитивизмом Лосского. Во-вторых, такая интерпретация позволяет несколько «объективизировать» концепцию Л. И. Петражицкого, тем самым преодолев стандартные обвинения в ее адрес, а именно, обвинения в субъективизме, релятивизме и психологизме.

Вместе с тем, существует и некоторая проблема в подобной интерпретации. Суть проблемы заключается в следующем. Сторонники феноменологической интерпретации полагали, что экспериментальная психология Вундта, на которую ссылался Л. И. Петражицкий, страдает существенными методологическими пороками, которых якобы нет у феноменологии или «философии жизни». Эта вера сегодня уже не может считаться чем-то очевидным. Интуитивистские течения в целом сегодня вызывают сомнения. Получается странная ситуация, суть которой заключается в том, что для преодоления так называемого «психологизма» Л. И. Петражицкого используются подходы, которые хотя и решают эти проблемы, но слишком дорогой ценой. Н. Н. Алексеев и Г. Д. Гурвич несколько рационализировали психологическую теорию права посредством иррационализации ее философских оснований.

Эту цену готовы заплатить и современные отечественные исследователи. «И тем

не менее представляется, – отмечает А. В. Поляков, – что взгляд Петражицкого на право только как на психическое явление не верен. Петражицкий исходил из ложной философской посылки, согласно которой существуют только две реальности: физическая (материальная) и психическая. Между тем со времен по крайней мере Платона известен и третий вид бытия, не совпадающий ни с материальным, ни с психическим бытием. Это мир чистого смысла, или идей. Признание сферы идеального бытия, как не зависящего от индивидуального сознания, помогает объяснить, как вообще возможно существование объективного права.

Подобные предложения, хотя и создают выгодный эвристический контекст интерпретации взглядов Л. И. Петражицкого, но по стандартам философии второй половины XX века являются явной онтологической роскошью. Причем, вызывает сомнения не только «третий род бытия», но даже и психическая реальность, поскольку психологический реализм нуждается в дополнительном онтологическом объяснении.

В результате, можно предположить, что психологическая теория права и нравственности Л. И. Петражицкого должна интерпретироваться не в контексте интуитивистских течений начала XX века, а в контексте современных философских представлений о природе сознания, психического и интенциональности. Поэтому следует рассмотреть возможность возвращения к той интерпретации теории Л. И. Петражицкого, которая отвергалась феноменологами, а именно к натуралистической интерпретации.

Примером подобной теории может служить теория современного американского аналитика Д. Серла. Ее достоинство видится прежде всего в том, что она позволяет сформулировать онтологически допустимую концепцию психологического реализма, а кроме того интерналистскую концепцию социальности, что позволяет преодолеть обвинения в субъективизме, обычно выдвигаемых в адрес Л. И. Петражицкого.

Н. В. Ивако

Брянск

Роль правовой информированности в формировании правовой культуры общества и личности

Анализ эволюции различных обществ убедительно доказывает важность социальной информации, которая оказывает заметное влияние на процесс социализации личности, становление её характера, формирование ценностей и установок на определённые модели поведения. Это положение является важным для рассмотрения проблем взаимосвязи правовой информированности, обеспеченной системой правовоспитательного воздействия на личность, правосознания субъектов и формирования правовой культуры. При этом большую роль играет правовая информация, которую индивид получает систематически в процессе обучения и воспитания. Правовая информированность выступает элементом и результатом правовой образованности и способна оказывать влияние на модели поведения в обществе.

Правовая информация – это вид социальной информации, которая представляет собой функционирующие в обществе сведения о праве, принципах, идеях, правотворческой, правоприменительной и правоохранительной деятельности. К настоящему времени стало ясно, что при исследовании роли правовой информированности в обществе целесообразно говорить о системе её

механизма воздействия на субъектов права

(тех, кто уже является таковым, оказавшись в поле действия закона и тех, кто может стать им потенциально), предусматривающего вертикальную и горизонтальную плоскость. В первом случае поток сведений о праве исходит от государства либо контролируется им, в другом случае - в процессе межличностного общения субъекты формируют определённые сведения правового характера.

Изучению проблем правовой информированности общества стали уделять большое внимание во второй половине XX века, к концу которого исследователи доказали, что данная категория является действенным инструментом реализации творческой роли права и позволяет гражданам использовать их права и свободы в реальной жизни. Правовая информированность личности выступает как степень овладения человеком правовой информацией, обусловленной во многом именно образованием, правовым опытом, социальным статусом, интересами и психологической установкой индивида. Она способствует формированию уважения к закону, развивает правовое мышление и не может не оказывать влияние на правовое сознание личности.

Признавая важность правовой информации, исследователи проблемы в конце XX в. посчитали необходимым обратить внимание на то, как обеспечивается доступ граждан к правовой информации. Это особенно актуально в эпоху реформирования правовой системы, когда принимается много законов, кардинально меняющих регулирование тех или иных общественных отношений. Однако, открытость и гласность правовой информации ещё не означает возможность её использования в правомерном поведении. Разобраться в сущности правовой информации индивид сможет тогда, когда он овладеет определёнными знаниями, умениями в правовой сфере. А для этого требуется правовая грамотность, которая может быть обеспечена посредством правового образования.

Общеизвестно, что правовая информация весьма динамична и может быстро устаревать. Последнее позволило многим исследователям констатировать так называемый процесс «инфляции права». Контроль над этим своеобразным явлением стал постоянной озабоченностью многих западных европейских стран.

Согласно А. Ф. Шебанову, на индивида может воздействовать различная правовая информация, в том числе официальная и неофициальная. Носителем первого вида правовой информации могут выступать нормативно-правовые акты, отдельно рассматриваемые нормы права. Среди такой информации следует обратить внимание и на ту, которая содержится в документах правоприменительного характера, статистических отчётах или даже отдельных справочниках. Субъектами их создания выступают люди, а следовательно уровень их правовой обученности и юридической компетентности становится актуальным.

Правовая информация, исходящая от лиц, которые неофициально толкуют юридические правила, в том числе учёных, адвокатов, учителей, обеспечивает неофициальное информирование. Разъясняя правовые установки, люди вкладывают в них своё понимание. Данный процесс также связан с уровнем образованности индивида.

По мнению А. Б. Венгерова, в правовой информации следует обратить внимание на два круга явлений:

Информация, заключённая в нормах о должном и возможном поведении людей или их объединений. При этом правовая норма рассматривается как информация о санкционированной модели поведения.

Вторым кругом является та правовая информация, исходящая от лиц, которые интерпретируют её индивидуально.

Изучая роль правовой информации в современном мире, нельзя не обратить внимание на вопрос о соотношении понятий «информация» и «знание» применительно к праву. Следует заметить, эти дефиниции не тождественны. Правовые знания - это информация о различных сторонах правовой системы общества.

Правовые знания предполагают осознание необходимости права; понимание основных правовых требований, оценку действий субъектов права с точки зрения их правомерности и противоправности; наличие представлений о закономерностях развития права. Правовые знания являются ядром правового сознания, поскольку без них невозможно выбрать верный, с точки зрения права, вариант поведения, особенно в конфликтных ситуациях. По мере повышения уровня правовой информированности граждан, происходит упорядоченность правовых знаний и увеличивается потребность в новой правовой информации. С одной стороны, следует подчеркнуть, что правовая информация - обязательная предпосылка правовой информированности граждан, а с другой стороны это её результат.

Изучение данной проблемы сталкивается с необходимостью рассмотреть механизм и факторы правовой информированности. Согласно позиции Р. К. Русинова, для того, чтобы поведение личности было правомерным, не требуется знание нормативных предписаний, вполне достаточно, чтобы человек был знаком с правовыми принципами, общими требованиями для руководства ими в своих поступках. Подобную точку зрения защищает Ю. В. Кудрявцев, считая, что «знания нормативных положений не являются гарантией от их нарушений. Главное заключается в другом, а именно в уровне отношения лица к норме, ценностям в обществе, которые охраняются и защищаются им». Заметим, что доминирование подобных концепций в некоторой степени принижает роль правового образования в обществе. Если надеяться только на то, что стихийные регуляторы поведения человека, реальные противоречия жизни, воздействующие на личность будут осознаны ею и приведут однозначно к позитивным переменам в поступках, сформируют правовую культуру, то целенаправленное воздействие правовой информации на субъекта становится ненужным. Здесь целесообразно обратиться к словам И. А. Ильина, который заметил, что «народ, не знающий законов страны, ведёт внеправовую жизнь или довольствуется самодеятельными зачатками права».

Правовая информированность индивидов обеспечивается в процессе правового образования. При этом важной проблемой становится не механическое расширение, увеличение потока правовой информации на обучающегося субъекта, а формирование уважения к праву. Ведь именно уважая право, субъект демонстрирует уровень своей правовой культуры.

Исследуя проблемы правовой информированности граждан, невозможно не обратить внимание на компетентностный подход в образовании, который завоевал особую популярность в эпоху модернизации российского образования на рубеже двух тысячелетий. Базовые правовые знания, транслированные в процессе школьного или вузовского образования, становятся недостаточными для практического решения правовых проблем в жизни. Важными становятся навыки применения правовой информации, её использование в правовом поведении. В современных концепциях правового образования актуальными становятся задачи формирования у детей: уважения к праву, собственных представлений и установок, основанных на современных правовых ценностях общества; компетенций достаточных для защиты прав, свобод и законных интересов

личности. Таким образом, провозглашая важность правовой информированности субъектов, мы должны иметь в виду, что процесс должен быть системным именно в практике работы общеобразовательных учреждений, где каждый ребёнок приобретает правовые знания, овладевает конкретными умениями в правовой сфере, закрепляет способности к творческому мышлению и деятельности в жизни.

Анализ материалов научных конференций, проходивших в конце XX столетия в России, показывает признание юристами того, что важным каналом воздействия на правовую культуру граждан и общества в целом является правовая информация. Объём и система её трансляции становятся важными проблемами в области целенаправленного формирования в сознании граждан правовых представлений и взглядов. В этой связи значимость правового образования возрастает. Именно в его рамках правовая информация приобретает системный характер, ориентированный на формирование заранее известной модели правовой обученности и воспитанности субъекта. Правовая информация оказывает активное воздействие на правовое сознание личности. Таким образом, становится очевидной необходимость создания профессиональной системы правовой информированности граждан страны при активном участии самих субъектов в системе образовательной деятельности. Однако стоит заметить, что нельзя допустить в системе общего образования актуализацию негативного правового опыта, отрицательное отношение к государственно-правовым институтам общества как доминантную составляющую правовой информированности.

Г. К. Искакова, И. Е. Сагиева
Казахстан

Права человека как основа права и политики современного государства

В постсоветских государствах закреплённые в законодательстве правовые возможности выступают как тенденции, для проявления которых в полной мере ещё не созданы соответствующие условия. Конституции этих государств провозгласили широкий перечень основных прав и свобод человека, но они представляют собой лишь юридически закреплённые, формальные возможности..

В качестве необходимых политико-правовых условий реализации прав и свобод человека рассматривается обеспечение жизнестойкости трех правовых принципов: верховенство права, соответствия закону праву и равенство всех перед законом. Проблема прав и свобод человека, таким образом, напрямую связана с формированием правового государства, в котором источником права признается личность, а не государство; человек от рождения имеет совокупность естественных прав, а государство и политическая система общества должны строиться в соответствии с этими правами. При этом государство выступает не только как законотворческое начало и нормотворческий фактор, и но и как тот политический объект, который оформляется и функционирует, а также ограничивается правом.

В соотношении государства и права первичным является право. Право Д. Локк рассматривал выше всех государственных институтов. Второй принцип - осуществление формального равенства - требует понимания права как равной для всех меры свободы. Принцип соответствия закону праву предусматривает, что любой закон, принятый государством, должен быть правовым. Право выступает как эффективное средство синтеза различных социальных интересов, как необходимый фактор достижения политического согласия и обеспечения гражданского мира.

Еще Гуго Гроций рассматривал понятие "право", отражающее содержание

естественного права, как неизменную сущность. Закон в отличие от права имеет изменчивую составляющую, которая зависит от исторических, национальных и общественных условий и особенностей государств и народов. Поэтому суть естественного права остается всегда величиной абсолютной, а положительное право (законы) - относительной. Право и права человека в силу совпадения основных признаков составляют неразрывное единство, а неотъемлемые права человека должны стать смысловым ядром национального законодательства каждого государства, международного законодательства и международной системы в целом.

Законодательство, являясь частью политики, призвано отражать объективные потребности общества, перспективные тенденции его развития, национальные особенности и др. Закон, выступая незаменимым регулятором политических отношений, должен быть правовым. При этом государство не должно вторгаться в сферу неотчуждаемых прав человека. Нормы закона не должны нарушать основные права и свободы человека, что "конституционно закрепляется как принцип связанности законодателя правами человека", а "содержание и применение законов должны соответствовать принципу формального равенства". Наряду с правовым характером закон должен иметь и правовое происхождение, то есть должны быть легитимными и процедура принятия закона и процесс формирования высшего законодательного органа. Среди субъектов, которым адресованы правовые акты, находится и само государство, которое не вправе игнорировать изданный им акт.

Реализация прав и свобод человека зависит и от политической условий, созданных в обществе, в частности, от политической системы, политического режима и политики, проводимой государством. Политика является сферой, непосредственно затрагивающей интересы практически каждого человека и связана с формированием власти и ее институтов. Однако она не ограничивается исключительно контекстом власти: в основе политики лежат индивидуальные, групповые и общественные интересы. Практика демократических государств показывает, что такие общезначимые потребности как права и свободы человека обеспечивает государство и его институты, а граждане в свою очередь с целью донести до власти свои интересы и потребности создают политические партии и общественные организации, которые вместе с государством составляют сферу политики.

В формировании права и политики значительная роль принадлежит обществу. В лице разнообразных институтов общество активно участвует в формировании соответствующих политических решений. В формирующемся правовом государстве поле применения принудительной силы закона будет сокращаться, а потенциал правового закона в конкуренции с влиянием государственной власти будет возрастать.

Политика, обеспечивающая реальную защиту прав и свобод граждан, выступает в роли регулятора нравственной жизни общества, способствует ее развитию. Взаимовлияние и взаимообогащение политики и морали возможно, во-первых, с помощью права, установив универсальный критерий гуманности политики и закрепив его в конституции как основном законе (таким критерием могут быть только права и свободы человека, которые призваны определять смысл и содержание деятельности органов государственной власти, политиков), во-вторых, с помощью широкого общественного контроля деятельности политических институтов.

К сожалению, пренебрежение нравственными ценностями и принципами

морали - нередкое явление в политике. Проявлением политического аморализма является, например, политика "двойного стандарта", к которой все чаще стали прибегать государства ради защиты своих интересов. Поскольку отрыв политики от морали остается реальной и актуальной проблемой современности, широкая общественность активно обсуждает вопросы о том, как придать государственной власти, ее политике нравственное, "человеческое" измерение.

Как известно, разнообразие и конфликтность интересов присущи любому человеческому обществу, и ни одна власть не в состоянии в равной степени удовлетворить интересы всех слоев и групп, существующих в обществе. Конфликтная природа самой политики является одним из источников возникновения авторитарных режимов. В условиях авторитаризма и тоталитаризма у граждан отсутствуют возможности предотвращения злоупотребления властью, заметна ограниченность институтов политического выражения общественных интересов. Силовое подавление разнообразия интересов приводит к возникновению серьезных общественных конфликтов (например, Узбекистан, Кыргызстан). Различие авторитарного и тоталитарного режимов состоит в том, что первый в той или иной степени сохраняет независимость гражданского общества и поддерживает экономическую свободу и предпринимательство, вторые стремятся к максимальному исключению права из всех сфер жизни. При тоталитарном режиме происходят фактическое отчуждение граждан от политического процесса. Ограничение и подавление различных интересов неизбежно ведет к появлению оппозиции, которая в условиях тоталитарного режима вынуждена действовать нелегально. Как правило, такая власть использует в борьбе с оппозицией неправовые (нередко карательные) методы. Политическая жизнь в этих условиях представляет собой серьезное противоборство, способное привести к неустойчивости самой власти и политической системы в целом. Политические конфликты должны разрешаться исключительно правовыми способами, а субъекты политики (государство, его институты, партии, заинтересованные группы, отдельные граждане) должны стать субъектами публичного права, т.е. отношения между ними должны строиться на началах юридического равенства.

Как должны соотноситься «политика» и «закон»? В демократическом государстве законодательство должно отражать политику, понимаемую именно как долговременный политический курс. Под выражением "закон выше политики" понимают, что на содержание и применение законов не должны влиять сиюминутные политические интересы, интересы финансовых и бизнес групп и др. В переходных государствах нередко интересы политической борьбы влияют на содержание принимаемых законов, нередко меняя соотношение закон - политика в пользу политики. Поскольку возможности права в трансформирующемся обществе, не обладающем еще должной политико-правовой культурой, ограничены, политика в этих условиях может выйти на первый план, что представляет главную опасность для проводимых реформ в обществе. Соответствие политики праву, выраженному в законе, по нашему мнению, возможно в случае, если принятые законы адекватно отражают сложившиеся общественные отношения, перспективы их развития, а сам процесс принятия закона как способ согласования различных общественных интересов был демократичным.

Основным содержанием законов многих постсоветских государств явились не столько ценности прав и свобод человека, сколько государственный интерес. В результате граждане остаются пассивными исполнителями воли государственной власти, равнодушными к процессу принятия политических решений. В свою

очередь, отсутствие широкого участия граждан в управлении обществом и государством снижает их патриотизм и гражданственность. Трансформируемое государство, в котором политика выдвигается на первый план, для устойчивого воспроизводства нуждается в праве, в том числе в ее ключевой области - правах человека.

В. С. Карпов

Димитровград

Философия преступления и наказания

Преступление и наказание это не простая последовательность действий, а глубокий и философский процесс, происходящий уже на протяжении не одной тысячи лет.... Возьмём для примера тяжелое преступление и равное по тяжести возмездие за него...

Убийство и наказание — по существу ровесники рода человеческого. Как написано в Ветхом Завете, Каин, сын Адама и Евы, убил своего брата Авеля, но не наказан смертной казнью, а обречен на изгнание и скитания, хотя смертная казнь не исключалась. В священных книгах Востока, Индии, Непала, Тибета и некоторых других стран имеются свидетельства того, что предшествовавшие нам цивилизации погибли не только вследствие космических катастроф, но и в результате войн и убийств. Из тех же источников следует, что «Высший Разум» наказал современных людей за войны и убийства, отлучив их от информационного пространства — накопленного предшествующими цивилизациями опыта, предписав «вариться в собственном соку». Возможно, это — легенды, но они появились не на пустом месте. Представляется бесспорным, что убийство и наказание за него в ретроспективе не имеют обозримых временных границ, но перейдём к современности.

Миллионеры-взяточники, сказочно разбогатевшие торговые аферисты, изобретательные воры, наглые грабители, уличные хулиганы вызывают наше естественное и справедливое негодование, выражающееся, как правило, в словах: «Стрелять их надо». Распоясавшаяся молодежь, бессмысленно увечающая и убивающая друг друга в стихийно возникающих, грандиозных по масштабам драках, наводит ужас на горожан. «Расстрелять бы парочку на виду у всех – сразу поутихли бы», - со знанием дела и с поразительным единодушием выносили свой «приговор» и умудренные жизнью старцы, и солидные отцы семейств, и даже напуганные молодые мамы советского периода и я с ними частично согласен. Но позвольте взглянуть на нынешнюю Россию! что творится в ней? урбанизированные, образованные и молодые россияне стали более терпимы к социальным “другим”, в среднем чаще высказываются за отмену смертной казни (как немедленную, так и постепенную), за смягчение репрессивных мер в отношении любых социальных девиаций (бомжей, нищих, гомосексуалистов, проституток).

Добавлю, что женщины в отношении смертной казни проявляют себя более жесткими и требуют сохранить и даже расширить применение высшей меры в среднем чаще, нежели мужчины. Быть может нам стоит задуматься и ввести все-таки смертную казнь для женщин???

Преступность нужно искоренять, но не теми путями, искоренять неоправданную, хочу заметить именно неоправданную потому что взглянув на нынешний Российский уровень жизни преступный образ жизни для некоторых является единственным способом выживания, это, конечно же, не оправдание но что поделать? Единственным выходом вижу усиление и в какой то степени

изощрение карательных мер, ибо только они смогут противостоять осуществлению нечистых помыслов людей. И больше всего этому мешает историческая логика гуманизации карательных систем которая депутатам видится указом.

Россия имеет своеобразный путь развития и указ президента о поэтапном сокращении применения смертной казни ещё очень своевременен и на данном этапе обременителен.

Конечно же, смертная казнь несущественно влияет на безопасность государства. Но, казнь преступника полезна в том отношении, что она воздерживает от преступлений других, будущих преступников, скорее всего лишение жизни одного виновного сохранит жизнь многим невинным, так как мы все знаем что от ошибок не застрахован никто, но общество волнуется цена этих показательных мер. Каждый подсознательно сам себя ставит на место заключённого и в момент выстрела говорит за отмену смертной казни, а в момент захоронения близких погибших от рук считающих себя всевластвующими только и мечтает о смертной казни «обидчика». Данный пример немного абстрактен, но это не лишает его поучительного смысла.

Скрытое исполнение смертных казней действительно отнимает у казни значительную долю ее влияния, но только долю, не делая ее бесполезной. Люди боятся одиночества и под скрытостью всегда понимают именно его. Боятся пустоты, чего-то безответного, это и есть смертная казнь и нам представляется сделать её более открытой а именно сделать открытым её исполнение, всё равно о ней все знают а даже если не знают то догадываются исходя из этого скрытое исполнение теряет свой смысл.

И когда со страниц некоторых органов печати нас начинают убеждать в желательности, прогрессивности, гуманности такой меры, как отмена смертной казни и ссылаются на 42 государства, уже предпринявших этот шаг, я отношусь к этому скептически. На мой взгляд, это — не тот путь, по которому нам следует двигаться в направлении правового государства. Как известно, в префектуре царской полиции было в широком ходу утверждение: «Преступность — это нормальная реакция нормальных людей на ненормальные условия жизни». Очевидно, что здоровое зерно в этом утверждении имеется. Нетрудно построить логическую цепочку: ненормальные условия жизни - личность — преступление — смертная казнь. Как видно, мера наказания (смертная казнь) — всего лишь следствие, но вовсе не причина преступлений, и, изменяя ее, ощутимых перемен в уровне преступности ожидать не следует. Хотя нет сомнений в том, что и «мера наказания» воздействует в логической цепи через обратную связь на «преступление».

Если же иметь в виду, что основная цель отмены смертной казни — сделать более гуманным отношение общества к своим членам, то более эффективными представляются другие шаги. Например, открытие статистики по преступности и правонарушениям. Известно, что каждое второе-третье преступление в прошлые годы (а в хулиганстве девять из десяти) было связано с пьянством. Но ввиду закрытости статистики по преступности мы не можем сказать, к примеру, скольких людей подвело под высшую меру наказания состояние алкогольного опьянения. Следовательно, мы не можем узнать, как и насколько рост (снижение) производства и потребления спиртных напитков способствует совершению преступлений, влекущих за собой смертную казнь.

Возможно, изучение этих взаимосвязей, принятие мер по ним дало бы обществу значительно больше, нежели простая замена высшей меры, к примеру, пожизненным заключением. Во всяком случае я считаю, что открытие статистики

преступности позволило бы изучить указанные и другие взаимозависимости, принять по ним меры, приблизило бы нас значительно к более правовому, более гуманному обществу, чем простая замена этой меры на длительные или пожизненные сроки заключения. Только эта мера позволит широкой общественности осознать «узкие» места в борьбе с преступностью. А без привлечения к этой борьбе общественности надеяться на успех – утопия.

Что же до отмены смертной казни, то известно, что, по данным опросов, против этого возражает 80–85% населения. Уверен, что делает большинство из них это, даже будучи не знакомым с тем, что В. И. Ленин, участвуя в обсуждении вопроса о полной отмене смертной казни, считал необходимым сослаться на изречение французского юриста о том, что сначала смертную казнь должны отменить господа убийцы.

Да, я в принципе против отмены смертной казни (можно лишь поспорить о целесообразности ее применения в отдельных конкретных случаях) Что же до тех государств, которые отменили смертную казнь, то кто назовет хотя бы одно из них, где эта мера изменила состояние преступности? Я - решительно за смертную казнь! Сразу оговорюсь – в исключительных случаях и, разумеется, применительно к людям, умственно здоровым. Никто не требует казнить душевнобольных.

Конечно же сомнения вызывает и у меня аргумент насчёт судебных ошибок. Да, конечно казненного к жизни не вернёшь. Но, думается, не стоит руководствоваться только этим принципом. По этой логике следует отказаться от сложных операций, обрекая на смерть больных, только потому, что врач может ошибиться (ведь и такое бывает), или прекратить исследования космоса, потому что могут ошибиться конструкторы и инженеры?

В любом случае могут быть ошибки, и непонятно, почему только в вопросе о применении смертной казни возможность их появления должна останавливать.

Современная же дискуссия о смертной казни является комплексной и характеризуется такими расхождениями и часто несовместимыми точками зрения, что может быть сравнима с диалогом глухих, но обсуждение смертной казни будет актуально всегда и поэтому сколько бы раз она не вводилась сколько бы раз не отменялась высшая мера наказания всегда будет существовать, только лишь видоизменяясь и трансформируясь в другие карательные виды наказания, после которых человек будет окончательно переставать представлять общественную опасность...

А. Я. Кондра

Львов

Философско-правовые принципы построения уголовно-правовых санкций

В науке уголовного права неоднократно отмечалось, что, по-видимому, самым актуальным и одновременно недостаточно выученным остается вопрос, что касается теоретических основ конструирования (построения) уголовно-правовых санкций. Отсутствие надлежащих теоретических разработок приводит к тому, что законодатель устанавливает санкции произвольно, что приводит к хаосу. Как отмечал В.Н. Кудрявцев, «оптимальные границы санкции, ни верхнюю, ни нижнюю границу, иначе как умозрительным путем определить не удастся».

При детальном анализе существующих предложений по вопросу построения уголовно-правовых санкций, можно сделать вывод, что в их основе лежат определенные принципы, которые выходят из естественного права с элементами

юридического наслоения. Именно эти философско-правовые принципы должны стать фундаментом для построения уголовно-правовых санкций, лишь в таком случае можно будет считать, что уголовный закон базируется на мудрости целого человечества, а не на субъективных вкусах и представлениях не всегда рассудительного законописца.

К числу философско-правовых принципов, что определяют построение уголовно-правовых санкций в законе и применение их на практике, следовало бы отнести принципы: целесообразности, обоснованности, законности, равенства граждан перед законом, справедливости, гуманизма, неотвратимости уголовно-правовой репрессии и оптимального законодательно-технического построения системы уголовно-правовых санкций.

1. Принцип целесообразности заключается в требовании сопоставлять воплощение мер уголовно-правовой репрессии в законе и применения их на практике с поставленной перед ними целью. Это требует, прежде всего, правильное определение целей уголовно-правовой репрессии в уголовном законе, а также направленность на осуществление этих целей. Как указывал П. П. Осипов, система уголовной юстиции должна отчитываться перед обществом не только за результаты, достигнутые ею в охране от преступных посягательств правопорядка, но и учитывать общесоциальные ресурсы, которые могут быть выделены на борьбу с преступностью без существенного убытка для решения других социальных задач.

Принцип целесообразности допускает также определенные требования юридико-технического характера к характеру и содержанию мер уголовно-правовой репрессии и их отражения в уголовном законодательстве. С точки зрения юридической техники построения уголовно-правовых санкций, например было бы целесообразным: закрепить непосредственно в законе всю систему мер уголовно-правовой репрессии; определить их интеграционные цели; разнообразные виды наказаний должны разнообразно быть представлены в системе санкций; подход до определения границ санкций должен быть логически объяснимый, причем границы санкций должны определяться в соответствии с определенной типологией и т.д.

2. Принцип обоснованности заключается в необходимости наличия достаточных фактических и юридических оснований для принятия решения относительно установления в законе и применения на практике уголовно-правовой санкции того или другого вида, характера и содержания.

Каждая уголовно-правовая санкция и предусмотрена уголовным законом система санкций в целом, как и все меры уголовно-правового действия, должны быть социально обоснованными. То есть должна существовать необходимость, социальная потребность в соответствующих санкциях, и именно в такой их системе, которая адекватно отображала бы характер и степень общественной опасности преступлений, за осуществление которых они предусматриваются. Также и применения на практике соответствующих санкций и мер уголовно-правовой репрессии, что содержатся в них, должно вызываться необходимостью применения именно этих санкций и именно этих уголовно-правовых мер.

3. Принцип справедливости. Это один из важнейших принципов жизнедеятельности общества, который заключается в требовании соответствия между правами и обязанностями его членов, «между деянием и благодарностью, трудом и вознаграждением, преступлением и наказанием, заслугами людей и их общественным признанием».

Важным аспектом принципа справедливости является учет при

конструировании санкций и их применении на практике правосознания граждан, властвующих в обществе представлений о справедливости уголовно-правовой репрессии. Как отмечает П. П. Осипов: «Правосознание населения относится к числу объективных правоприменительных факторов... и поэтому судебная деятельность должна осуществляться, ориентируясь на имеющееся правосознание населения, но вместе с тем несколько опережать ее, то есть способствовать преодолению в нем пережитков.

4. Принцип законности. Это конституционный принцип деятельности в каждом правовом государстве. Специфическим выражением принципа законности в сфере конструирования и применения уголовно-правовых санкций и их применения на практике является совокупность следующих требований: необходимое соблюдение порядка и условий применения видов наказаний и других мер уголовно-правовой репрессии; необходимое соблюдение установленных границ санкций; недопустимое назначение мер уголовно-правовой репрессии срочного характера; недопустимое назначение дополнительного наказания по совокупности преступлений или приговоров и т.д.

5. Принцип гуманизма. При построении и применении уголовно-правовых санкций следует выходить не только с того, каких результатов с их помощью достигает государство в противодействии преступности, но и учитывать, насколько они отвечают гуманистическим взглядам общества на определенном этапе. О. А. Быков отмечал, что деяния, по поводу которых наши предки 100-200 лет назад не считали возможным ограничиться простой казнью, а требовали казни квалифицированной, теперь карается лишь каторгой, что объясняется общим смягчением нравов, которое является следствием повышения уровня морального развития общества. В XVIII ст. под воздействием философии Просвещения лишение свободы рассматривалось как альтернатива смертного наказания, но уже в XIX ст. эффективность лишения свободы подвергается сомнению через неспособность исправить осужденных. Н. Харуо считает, что уголовное законодательство представляет собой "необходимое зло", которое должно существовать, но необходимо, по возможности, смягчить проявления этого "зла". Уголовное наказание требует сурового сравнительного уравнивания выгоды и вреда. Гуманность наказания выявлена и в построении санкций за схемой: от менее суровых к более суровым наказаниям.

6. Принцип равенства граждан перед законом. Лицо, которое совершило преступление, подлежит уголовной ответственности независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, места проживания, религиозных убеждений и т.д.

Это фундаментальный конституционный принцип жизнедеятельности общества, функционирование правового государства лежит в основе всех отраслей права и системы права в целом. В уголовном праве этот принцип означает равенство всех перед уголовно-правовым законом, равное право всех лиц, которые находятся на территории страны, на уголовно-правовую защиту, а также равную ответственность всех и каждого за совершенное преступление, то есть равенство оснований уголовной ответственности. Указанные требования определяют построение и применение и уголовно-правовых санкций.

7. Принцип неотвратимости уголовно-правовой репрессии (неотвратимости наказания) заключается в том, чтобы каждое лицо, что сделало преступление, испытало уголовно-правовое действие за осуществление преступления.

Более двухсот лет назад выдающийся итальянский просветитель-гуманист и криминолог Чезаре Беккариа в своей книге «О преступлениях и наказаниях»

впервые выразил идею о том, что «одно из самых действенных средств, сдерживающих преступление, заключается не в жестокости наказаний, а в их неизбежности...».

8. Принцип оптимального законодательно-технического построения системы уголовно-правовых санкций.

Уголовно-правовые санкции должны также отвечать особым юридико-техническим требованиям, которые предъявляются к форме выражения их в законе, соотношению между собой и построению системы уголовно-правовых санкций в целом.

Как справедливо отмечает М. И. Ковалев: «Огромную роль в уголовном правотворчестве исполняет техника уголовного законодательства. Можно сказать, что законодатель выдает уголовные законы, руководствуясь рассуждениями уголовной политики и опираясь на правила законодательной техники. Эти правила сформулированы так, чтобы законы отвечали не только политическим и моральным требованиям властвующего класса (всего общества), но и давали надлежащий эффект при их применении».

Рассмотренные философско-правовые принципы, которые заключают в себе совокупность «идеальных» требований, которые предъявляются обществом и правовым государством к уголовно-правовым мерам, могут служить моделью оптимальной системы уголовно-правовых санкций и системы уголовно-правового воздействия в целом.

М. В. Краснова

Санкт-Петербург

Духовно-нравственные ценности русской общины и правосознание крестьян

Социокультурный опыт российских крестьян, проявляющийся, прежде всего, в жизни семьи и общины, их взаимодействии и закреплённый в феномене соборности, был так же богат и многообразен, как и в приемах хлебопашества. И как в земледелии крестьянин приспособлял эти приемы, сложившиеся в результате длительной коллективной практики, к конкретным природным условиям, так и община изменялась, перестраивалась в зависимости от социальных и культурных обстоятельств. В теории это отразилось в таких понятиях социальной философии и философии культуры как «общинность», «соборность», «самоорганизация», «самоуправление» и др. Секрет определенной независимости общины в том, что помещик или казна были заинтересованы взять с деревни свою долю, а как именно эта доля будет обеспечена, все связанные с этим трудности, справедливо считали выгодным переложить на самих крестьян.

Община решала вопросы в интересах крестьян, насколько это было возможно в конкретных социально-политических условиях. При этом ей нужно было постоянно учитывать и интересы отдельного хозяйства, и всей общины в целом. Необходимость постоянно решать все сложности, связанные со взаимоотношением хозяйства отдельной семьи и жизни селения в целом, общины, и создавала основу для накопления обильного социального опыта. Значительная часть этого опыта принадлежит к непреходящим культурным ценностям человечества, то есть представляет интерес и может быть использована и сегодня.

Все сложные юридические вопросы, возникавшие в поземельных отношениях крестьян, община решала на основе обычного права – ведь они не были предусмотрены в государственном законодательстве. Обычаи, связанные с

землепользованием, были областью постоянного правового творчества народа и школой формирования правосознания, гражданской активности. Интересно, также рассмотреть, как формировался социокультурный опыт русского крестьянства там, где помещиков не было, в Поморье, на Севере, в Сибири; в Сибири крестьяне владели землей наследственно и фактически имели большие возможности распоряжаться ею: заложить, сдать в аренду, продать, передать. При этом верховным собственником земли оставалось государство. Община же занимала в земельных делах как бы промежуточное положение между крестьянским хозяйством и государством. Так, в ходе одного из конфликтных дел, рассматривавшихся в Первом департаменте Министерства государственных имуществ, были привлечены земельные документы за полтора века. Речь шла о спорных землях между деревнями Киселевой и Шевелевой Куларовской волости Тобольского уезда. Каждая из них выступала в тяжбе как юридическое лицо, владеющее всеми землями, которыми пользовались жители данной деревни. И в документах, исходящих от крестьян, и в позиции государственных учреждений непременно присутствует признание такого права за этими деревенскими общинами. В тех же случаях, когда конфликт возникал не между отдельными деревнями, а между волостями, в ходе разбирательства обнаруживалось такое же отношение властей и самих крестьян к земельным правам волостной общины – как к юридическому лицу, являющемуся владельцем всего исторически, по мере освоения, сложившегося массива земель данной волости. Чаще всего конфликты были вызваны попытками межеваний со стороны властей. Практика пользования угодьями на основе местной традиции не укладывалась в рамки формального регулирования.

Интересно рассмотреть, как распоряжались землей общины крепостных крестьян, когда получили свободу от помещиков. Крестьянское землевладение после реформы 1861 года было подробно обследовано во многих губерниях. Как и прежде, община совершенно не касалась владения усадьбами, или дворовыми местами, то есть землей, непосредственно занятой избами и хозяйственными строениями каждой семьи. Многие миры распространяли это и на приусадебные участки: никогда их не меняли, оставляя в подворном владении. Другие же общины выделяли для увеличения приусадебных участков особую полосу из полевой земли. Срок очередного передела решался миром; иногда он устанавливался заранее. В других случаях – по мере надобности. Надобность же возникала в связи с изменением числа родственников – ведь налоговое обложение по-прежнему исчислялось из количества душ либо работников. В зависимости от хозяйственных условий общины сами устанавливали подушную или тягольную (по работникам) разверстку платежей.

Решение всех вопросов на мирских сходках проходило не всегда гладко: много спорили, много шумели. Иногда возвеличивалась роль кулаков, либо наоборот считалось, что община отражает интересы крестьянской массы и мешает богатым развернуться, стать настоящими предпринимателями. В разных общинах положение складывалось по-разному и могло измениться с течением времени. При постоянном самостоятельном решении общиной этих вопросов выявлялись не только достоинства, но и недостатки демократии: какая-то группа могла оказывать давление на остальных. Положение выравнивалось, когда побеждала духовно-нравственная основа крестьянских представлений и стремление сохранить мир в родном селении. Таким образом, творчество крестьян в области обычного права было делом повседневным. Однако и из государственного, официального законодательства многое было известно деревне.

Сопrotивляясь наступлению помещиков или государства на свои права, крестьяне нередко использовали знание законов. Иногда они выступали со своим толкованием Соборного Уложения 1649 года, петровского и других законодательств. В повседневной жизни общин при составлении челобитных, мирских приговоров, доверенностей ссылались на различные положения письменного законодательства.

Пути приобретения крестьянами знаний о законах и самих законодательных текстов были различны. Многие указы печатались в виде отдельных листков, которые были доступны крестьянам. Другие переписывались самими крестьянами с писарских копий. Отдельные сведения о законодательстве крестьяне целенаправленно получали от писцов и канцеляристов. Иные данные приобретались из разговоров, со слуха, о чем свидетельствуют неточности текстов, ошибки в датах. Проникнув тем или иным способом в крестьянскую среду, закон, если крестьянство было в нем заинтересовано (по собственной трактовке или по реальному смыслу), надолго становился принадлежностью крестьянского мирского сознания. Выдержки из законов или ссылки на них, попавшие в челобитные, переписывались не только при вторичной их подаче (даже если основной текст не менялся), но начинали кочевать по прошениям крестьян других вотчин и даже районов, отдаленных от места первичного цитирования текста.

Крестьяне, выступавшие ходатаями по делам своих общин в разных инстанциях, как правило, неплохо ориентировались в законодательстве по ряду вопросов, касающихся поземельных отношений, повинностей и других. Встречались отдельные знатоки права из крестьян. Особенно увеличивалась роль правовой информированности крестьянских поверенных при переселениях. Миграции значительных групп крестьян, иногда целых общин, на большие расстояния создавали для этого благоприятные условия. Полученные знания ряда правовых положений, ориентация в системе местного и центрального управления, юридические взаимоотношения со старожилками, все эти черты внутренней политики способствовали укреплению в крестьянской среде представлений о возможности апелляции к центральной власти при несправедливости местных правителей.

Благоприятные решения по части челобитных позволяли отдельным категориям крестьян подавать их прямо в Москву на имя царя. Возвращение ответов на такие прошения местным властям через просителей, происходившая время от времени кара наиболее злостных лихоимцев – все это не могло сказаться на крестьянском сознании. «О многолетнем здоровье государя пели молебны в церквках – и это входило неотъемлемым элементом представлений об окружающем мире с детских лет. По случаю царских праздников иногда прощали недоимки налогов... Умело использовало правительство факты амнистии по случаю тех или иных событий государственного или династического порядка, особенно когда дело касалось уже назначенной, но в последнюю минуту отмененной смертной казни». Знание частью государственных крестьян многих законов обнаруживается также по наказам в уложенную комиссию 1767 года при сопоставлении их с местными документами, отражающими процесс составления наказов. Так, законодательные материалы упоминаются в 70 из опубликованных крестьянских наказов Европейского Севера страны, то есть примерно в каждом третьем. В некоторых из них есть ссылки на 2,3,4 закона. В наказе черносозных крестьян Ракульской волости Великоустюзжского уезда было использовано 10 законодательных актов. В целом крестьяне обращались в наказах к законодательству 1649-1766 годов, но большая часть упоминаемых законов относилась к 40-60-м годам 18 века. Это были

преимущественно законы, регулирующие имущественные права и торгово-промысловую деятельность крестьянства. В первой половине 19 века появляется большое количество законодательных актов, регулирующих взаимоотношения помещиков и их крестьян: с 1801-го по 1860 год – 611 таких актов. Сразу же резко возрастает число упоминаний законов в документах, исходящих от помещичьих крестьян.

После реформы 1861 года в связи со сложной перестройкой поземельных отношений заметно расширяется обращение крестьянства к государственному законодательству. Возникает необходимость снабдить каждую волость законодательными справочниками, содержащими сводку указов, относящихся к деревне. Одновременно у многих представителей чиновной и научной интеллигенции крепнет убеждение в необходимости изучения обычного права для постепенного, осторожного слияния крестьянских юридических обычаев с государственным законодательством. Обычное право, рожденное богатым народным опытом, культурно-нравственными ценностями крестьянства составило значительный массив русской традиционной культуры. Сами законы учли и вобрали в себя народную практику, т.е. обычное право. В настоящее время необходимо учитывать в законодательстве особенности исторического, регионального культурного и социального опыта, особенно в области еще становящегося муниципального права.

А. А. Крисанов

Белгород

Правосознание крестьянства и развитие юридического мировоззрения в России

В ряду наиболее актуальных задач в ходе построения правового государства и гражданского общества в нашей стране выделяется проблема формирования соответствующего гражданского правосознания. Однако этот процесс затруднен существованием некоторых застарелых, но удивительно устойчивых стереотипов общественного сознания. К их числу, на наш взгляд, принадлежит один глубоко укоренившийся миф, присутствующий как в представлениях части элиты, так и в массовом сознании. Кратко его суть состоит в том, что основную причину недостаточных успехов в построении правового государства видят в наличии у основной массы населения комплекса социокультурных представлений, связанных, так сказать, с «сервильным» комплексом. Внимание акцентируется на отсутствии какого бы то ни было правосознания и правовом нигилизме народа.

Другой стороной того же мифа является стойкая убежденность уже самого массового сознания в собственном бессилии в отстаивании своих законных прав перед лицом произвола государства или организованной преступности. Подобное правосознание в период демократизации российского общества очень легко стало объектом либеральной критики. Довольно быстро на волне поиска истоков тоталитаризма и преград демократическому развитию эта критика последовательно перешла от разоблачения отдельных исторических личностей и обвинений в адрес «системы» к персонификации «зла» в образе «совка». Выяснилось, что главная «беда» нашего общества в том, что это общество бывших крестьян, сознанию которых, якобы, испокон веков была имманентно присуща невосприимчивость ко всякого рода «развитию» вообще, и правосознания, в частности. Аграрное общество, так же как и вышедшее из него общество советское, объявлялись немодернизируемыми, стоящими в стороне от магистрального пути

демократического и рыночного развития, а, значит, обреченными неумолимым историческим роком на крушение.

Отказ в исторической перспективе обществу, находившемуся на этапе традиционализма или не так давно, по историческим меркам, вышедшему из него - не просто слишком смелая и недостаточно научно обоснованная позиция. Это определенное историческое оправдание зачастую трагической исторической и социальной действительности, многого из случившегося или еще могущего произойти в результате «революционных преобразований» или «либерального реформирования».

В связи с поставленной проблемой нам необходимо попытаться ответить на два основных вопроса, априорно-тенденциозная интерпретация которых часто служит исходным моментом многих поверхностных рассуждений о перспективах посткрестьянских обществ. Во-первых, действительно ли традиционному сознанию крестьянства было присуще пренебрежение правом? Во-вторых, в какой мере правосознание традиционно-крестьянского общества действительно отличается от современного правосознания и в чем состоит это отличие, если оно все же существует?

Отвечая на первый из них, следует отметить, что существует большая литература по проблеме «национальных начал» отечественного права. Она возникла после периода правоведческого сближения российского гражданского права с римским (XVIII – нач. XIX вв.), когда «народность законов», в отличие от эпохи допетровской Руси, уже не признавалась главным условием их действительности, а кодификация обычно-правовых норм, столь характерная для XVII века, прекратилась, т. к. возобладали точка зрения, согласно которой создание законов было «не по плечу серой массе деревенского люда». Впервые историки обратились к обычному крестьянскому праву как источнику официального в пер. пол. XIX века. «Открытие» обычного права – выработанных веками и передававшихся из поколения в поколение неписанных норм, определяющих повседневную внутреннюю жизнь русской деревни, – породило многочисленные споры о его сущности, истоках, применимости и т. п., продолжавшиеся вплоть до начала XX века. Три основные позиции, обозначившиеся в ходе этого спора, состоят в следующем. Некоторые исследователи видели в обычном праве самобытное явление, типически отличающееся от права государственного. Другие в его появлении видели результат правового обособления крестьянства, осуществленного государством. Наконец, третьи настаивали на известной связи между писаным и обычным правом и, отрицая исконную архаичность последнего, считали возможным рассматривать его как непрерывно эволюционирующее.

Не отрицая полностью ни одной из них, мы все же считаем, что последняя концепция представляется более адекватной в силу более убедительной обоснованности фактическим историческим материалом.

Творчество в области обычного права было для крестьян делом повседневным. Изменения в социальной и экономической сферах настоятельно требовали совершенствования как обычного права, так и законодательства. Причем система обычного права зачастую реагировала на эти изменения быстрее, чем государственное законодательство, приспособляясь путем корректировки соответствующих норм к новым условиям. Будучи в не связанной с землепользованием и государственными повинностями сфере общинной жизни практически предоставленными самим себе, крестьяне в форме неписаного права выработали уникальный социальный опыт, направленный на выживание в неблагоприятных социальных и природных условиях.

В то же время и из государственного, официального законодательства многое было известно в деревне. Сопrotивляясь наступлению государства и землевладельцев на свои права, крестьяне нередко использовали знание законов. Пути приобретения ими знаний о законах и самих законодательных текстах были различны, исторически изменчивы, но всегда удивительно изобретательны в условиях определенной социально-политической замкнутости и изолированности. Неизменным оставался обостренный интерес к тем вопросам, которые касались изменений политического, правового, экономического положения деревни. Причем исторические документы позволяют говорить не просто об определенном уровне самостоятельности крестьянского правосознания, воплощавшегося чаще всего в критическом отношении к конкретным государственно-правовым мерам, но и о крестьянском правотворчестве.

Разумеется, крестьянские предложения по совершенствованию законов отражали уровень правосознания наиболее развитой части крестьянства, но ведь именно она всегда выступала от имени всех остальных, представляла их интересы в отношениях с властями. Другое дело, что государство, представленное землевладельцами, не шло навстречу этим, достаточно разумным, предложениям. Однако это не умаляет того факта, что авторы наказов осознанно стремились повлиять не только на экономическую, но и на социально-правовую среду.

Многие факты свидетельствуют об очень важном явлении – попытках крестьян преодолеть базовый правовой императив феодального или тоталитарного общества, где каждый должен был знать «свое место» в общественной иерархии. В этом смысле можно считать деятельность авторов наказов и предложений правотворческой, фактически опережавшей свое историческое время и раздвигавшей правовые рамки своего сословия.

Принципиальным для постижения крестьянского правосознания является также понимание того, что оно не является неким «неразвитым» правосознанием в современном понимании этого термина, в чем мы уже убедились. Оно лежит в иной культурной плоскости, зиждется на ином миропонимании, через призму которого и должно рассматриваться. Это сознание принадлежит миру, который существенно отличается от современности – миру «первозданной», «наивной», естественной общности, где люди общались с конкретными людьми, а не с абстрактными институтами, представленными государством, правом и т. д. Первая заповедь и смысл жизни крестьянина в доиндустриальном аграрном обществе – выживание. Но право само по себе не дает таких гарантий, оно лишь в определенных, очерченных рамках дозволенного предоставляет возможности для развития, которыми могут воспользоваться далеко не все. Именно акцентуация внимания общества на участии таких «аутсайдеров», «милость к падшим» – слабым или по тем или иным причинам оказавшимся неспособным к самостоятельному хозяйствованию членам общества, вероятно, и обусловила невозможность формирования в России «протестантской этики».

В крестьянском сознании было еще очень сильно христианское понимание человеческого предназначения и, следовательно, прав и обязанностей человека. Его целостное нравственно-этическое сознание становилось перед почти неразрешимой проблемой – оно еще не могло разделить, дифференцировать, с одной стороны, закон, а, с другой, христиански понимаемую им Правду-Справедливость. В иерархии его ценностей справедливость не стояла выше, она просто отождествлялась с тем, что в официальном праве именовалось правомерным и законным.

Таким образом, в крестьянском правосознании имеют место тенденции,

противоречивым образом влияющие на развитие современного массового правосознания. Являясь сложнейшим образованием, оно включало различные тенденции, которые могли в зависимости от исторических условий реализоваться или нет. С одной стороны, обращение к истории показывает неправомерность обвинений в наличии у него своеобразного «комплекса раба» и в принципиальном отсутствии какого бы то ни было правосознания. Последнее с необходимостью присутствует у любого народа, т. к. представляет собой естественную и неотъемлемую составляющую культурного арсенала любого человеческого общества. С другой стороны, некоторые доминанты этого правосознания в силу определенных исторических причин уже не являются адекватными современному обществу. Однако если свести все правосознание крестьянства к этим доминантам, то придется констатировать, что формирование благоприятных социокультурных условий для успешного развития соответствующего потребностям эпохи правосознания в России будет иметь своим необходимым условием завершение уже давно начавшегося процесса разложения национального сознания и национальной культуры. Поскольку незавершенность процесса модернизации российского общества по-прежнему выдвигает описанные ценности на первый план.

Е. В. Кучумова

Санкт-Петербург

Проблема формирования современной правовой доктрины в России: социокультурный аспект

В последнее время заметно возрос интерес к философско-культурологическому осмыслению права как одной из основных форм нормативной регуляции человеческого поведения. Ценности правовой государственности стали одним из главных ориентиров для всего процесса осуществления радикальных преобразований в нашей стране. В данной концепции праву отводится центральное место, т.к. совершенствование механизма правового регулирования выступает, с одной стороны, как конечная цель всех реформ, а с другой стороны, как средство целенаправленного воздействия на общественные отношения для достижения поставленной цели.

Однако, культурно-историческое своеобразие отечественного государства и права существенно недооценивается в практике современных преобразований. Проблема всестороннего анализа правовой сферы общества в широком социокультурном контексте является весьма актуальной на сегодняшний день, поскольку поиск путей совмещения западных правовых форм с культурной спецификой российского государства – одна из важнейших прикладных задач современности.

Культурная детерминация права многогранна: являясь интегральной частью социокультурного целого, право определяется всем культурным комплексом данного общества, господствующих в нем религиозных взглядов, моральных норм и философских концепций. В число культурных факторов следует включить и те особенности исторического развития, которые порождаются контактами различных обществ, при этом масштабы и глубина культурного влияния определяются в значительной мере наличным состоянием той культуры, которая этому влиянию подвергается.

В конце XX века Россия, как и другие страны, столкнулась с проблемой «глобализации», т.е. постепенного преобразования мирового пространства в

единую зону, где беспрепятственно перемещаются капиталы, товары, идеи и их носители. Глобализация в качестве принципа культурного развития разных стран утверждает унификацию, причем не только форм экономической активности, научных знаний, систем образования и даже потребительской культуры, но прежде всего – правовых и государственных институтов: любая страна, которая пытается интегрироваться в современный глобальный мир, обязана допустить на свою территорию его субъектов, следовательно, должна обеспечить установление благоприятного для них правового режима деятельности.

Но унификация культурных образцов отнюдь не означает, что формирующееся в результате ее действия пространство обретает культурную, экономическую и правовую однородность. В частности, формы правовой организации каждого конкретного государства обусловлены множеством факторов, в том числе – характером культурно-исторического развития страны, национальными и духовными традициями, опытом государственной жизни, достигнутым уровнем правовой культуры населения, поскольку «право существенно обуславливается теми жизненными целями, которые ставит себе известная культурная эпоха: у каждой эпохи – свое особое право и каждое право соответствует особому культурному строю – подобно тому, как у каждой эпохи есть свое искусство и свой хозяйственный строй». Характерные особенности правовой жизни различных обществ проявляются и на уровне общественного правосознания, и в способах нормативной регуляции общественных отношений, и в специфике правоприменительной практики.

На своеобразии российского пути к правовой государственности существенное влияние оказали особенности дореволюционной и послереволюционной истории развития огромной многонациональной евразийской страны, многовековые традиции самодержавия и деспотизма. Российская социокультурная модель взаимоотношения человека и общества предполагает приоритет интересов общества, выразителем которых выступает государство. При этом происходит ориентация теоретической мысли на централизованный, этатистский образ права.

Тем не менее, новые геополитические реалии России детерминируют ориентацию на западные социокультурные образцы, в которых право как нормативный регулятор играет главную роль. В современном обществе, имеющем глубокую стратификацию и различные автономные культурные институты, признающем самоценность каждого отдельного индивида, возникает потребность в праве, как в особой нормативной системе. Право при этом понимается не только как закон, но как естественные права и свободы человека, распространяющиеся на сферу его частной и публичной жизни: без права индивид не может утвердить и приумножить свою собственность, как материальную, так и духовную.

Идеи и принципы государства, основанного на праве, нашли свое отражение в новом российском законодательстве. В 1-ой статье Конституции РФ Россия провозглашена правовым государством, но в современных условиях это не только осталось по большей части декларацией: децентрализация государственной власти привела в некоторых областях жизни к противоположным последствиям – крушению экономического уклада, политической системы, нравственных ориентиров, падению уровня жизни, росту преступности. Отсюда следует вывод, что поспешное, теоретически не осмысленное насаждение западных культурных образцов на российской почве не может привести к желаемому результату.

Российская правовая традиция и основанная на ней нормативная система не определяются исключительно волей национального законодателя. Это явления российской культуры, имеющие самые различные духовные и материальные

источники: западные, восточные, византийские, римские, тюркские и т.д., которые, соединяясь в этом духовном потоке, сохраняют исходный стержень, специфицирующий нашу культуру по сравнению с другими культурами.

Специфика российского правового уклада обусловлена не столько технико-юридическими, формальными признаками, сколько глубокими социальными, культурными, государственными началами жизни народа. Помимо собственных культурно-исторических условий в формировании российской правовой системы существенную роль сыграло заимствование зарубежного правового опыта. Россия принадлежит к разряду стран, правовой уклад которых несколько раз менялся в результате тотальной юридической аккультурации – широкого культурного заимствования, при котором меняются многие важнейшие культурно-смысловые парадигмы сознания общества и принятые в нем практики социальной жизни.

Русская культура не имела достаточно времени для того, чтобы в ней естественным путем появились только собственные правовые формы и отношения. Однако, если правовые формы лишены прочной основы в общественном сознании, не вырастают из него, а лишь навязываются извне государством, то они очень легко отторгаются этим общественным сознанием, которое предпочитает праву иные, более понятные и хорошо знакомые ему формы регуляции общественных отношений: моральные, религиозные, патриархально-семейные, традиционно-бытовые и т.п.

С культурологической точки зрения право и государство – это определенные явления культуры, культурные формы наряду с другими культурными формами: религией, моралью, философией, искусством и т.п. Характер правовых представлений и ценностей, составляющих правосознание членов общества, является существенным показателем не только степени их культурно-правовой зрелости, но и готовности отдельных индивидов и общества в целом к практическому воплощению правовых взглядов в виде соответствующих объективных форм действующего права: институтов государственной власти, законодательной деятельности, поведенческих отношений между субъектами права. Реальное культурно-правовое содержание и функциональное значение объективированных государственно-правовых форм – норм, учреждений, форм поведения и деятельности, – в конечном счете, определяются уровнем развития, зрелостью общества и его членов, их пониманием смысла и ценности этих форм как достижений человеческой культуры, их осознанной потребностью жить в культурно-правовой среде.

Право и правовая культура экономически сопряжены с индивидуальной собственностью, а духовно и идеологически – с осознанием человеком своей индивидуальности, самостоятельности. Коллективные формы собственности и соответствующие им формы социальной организации жизни – первобытный коллективизм, различные разновидности общины, – на первых этапах становления и развития российского общества противостоят выделению частной собственности, формированию человеческой индивидуальности, а также формированию полнокровного права, правовой системы.

Для правовой сферы российского общества характерны прежде всего, сильно развитые в общественном правосознании коллективистские элементы, слабость личностного и, следовательно, правового начала в культуре вообще; широкое распространение неправовых регуляторов в обществе: моральных, морально-религиозных, корпоративных и т.д.; традиционное единство государства и права с православной ветвью христианства; высокая степень «присутствия» государственности в общественной жизни, в государственной идеологии,

огосударствление многих сторон общественной жизни, подчиненность права государству как реакция на слабость государственного начала на ранних этапах российской истории. И как следствие – обусловленное огосударствлением общественной жизни слабое развитие структур гражданского общества, которые и обеспечивают во многом эффективность правового регулирования в странах с развитой правовой формой.

В процессе интернационализации и информатизации мира происходит не только ускорение самого процесса правового развития, но и интенсификация процессов заимствований и обменов культурными образцами и нормами, что приводит в результате к более интенсивному восприятию и воспроизводству общечеловеческих правовых ценностей различными народами.

Большинство ученых, рассматривая перспективы российской правовой культуры, полагает, что не следует замыкаться на собственной самобытности и уникальности, что российской культуре необходим активный диалог с представителями других культур. Несмотря на то, что тождество российской и западной правовой культуры практически недостижимо, возможно их сближение на основе идеи законности, которая является общей для всех правовых культур.

Глобальная задача, которая должна быть решена в рамках правотворческой деятельности в ближайшие годы, – формирование практически новой системы законодательства, призванной отражать и направлять происходящие в обществе изменения фундаментальных начал жизнедеятельности. Особое внимание федеральный законодатель должен уделять системному, кодификационному правотворчеству, результатом которого станут крупные блоки правовых норм, комплексно регулирующие как целые области, так и отдельные виды общественных отношений.

Конституция РФ установила широкий круг новых и уточнила известные ранее права граждан в области судопроизводства и правовой системы в целом. Это свидетельствует о том, что роль и значение правосудия в России многократно возрастают, и в перспективе статус решений судебных органов в сфере прав человека должен приблизиться к статусу судебных решений в странах прецедентного права. Стратегической целью формирования современного российского права является построение такого государственно-правового механизма, который был бы действительно направлен на реальное обеспечение провозглашенного Конституцией РФ положения о правах человека как высшей ценности, а также отработка системы реального воздействия человека на государство через институты гражданского общества, которые пока находятся в стадии становления.

Однако решение проблем правового регулирования общественных отношений в современной России едва ли может быть достигнуто без учета исторически сложившихся особенностей российской культуры. При использовании чужого правового опыта необходимо учитывать культурологический аспект данной проблемы: все полезное, привнесенное из других социокультурных контекстов, должно быть сопряжено с соответствующими тенденциями в национальной культуре.

Поэтому в сложившейся ситуации проблема новых методологических подходов к изучению правовых явлений приобретает особую актуальность. Для того чтобы понять правовое развитие в целом, как составную часть прогресса мировой культуры, необходим такой угол зрения на право, который позволил бы соотнести правовой феномен с конкретным историческим временем и регионом, национальной и религиозной спецификой той или иной человеческой общности.

В этом контексте необходимо не только изучение внутренней структуры права, сколько выяснение закономерного места последнего в общем контексте правового измерения человечества на основе анализа общего и особенного в социокультурных, политических, специально-юридических характеристиках национального права.

Преимущество названного подхода состоит в том, что, будучи предельно широким, он призван отразить в целостном виде общую панораму правового пространства – тот сложный социокультурный мир, в котором постоянно находятся, вращаются участники правового общения, что позволяет более полно раскрыть как внутренние (структурные) взаимосвязи права, так и его отношения с более широким социальным контекстом, что в свою очередь открывает новые возможности в изучении юридических явлений. Только комплексное видение институтов объективного и субъективного права, структуры законодательства, правовой идеологии и психологии, менталитета общества, юридической практики позволяет сформировать научное представление о правовой области культуры конкретной страны.

Входящие в правовую систему компоненты неодинаковы по своему значению, правовой природе, удельному весу, самостоятельности, степени воздействия на общественные отношения, но в то же время они подчинены некоторым общим закономерностям, характеризуются единством социокультурного пространства, в котором они функционируют. Поэтому при изучении российской правовой культуры важнейшей научной и практической проблемой становится культурная ориентация методологии правовых исследований. Задача такой методологии – найти новое измерение права как феномена национальной культуры, изучение его в контексте культурно-правовой ментальности общества, в целостности правовых явлений с духовным строем России, ее уникальным культурным миром.

Эти и иные, связанные с ними, вопросы важны с позиции выбора национальной доктрины правового развития российского государства и права в XXI веке, необходимость формирования которой на обозримую перспективу обуславливается, с одной стороны, наличием новой геополитической ситуации, в которой находится Россия после распада СССР, диктующей необходимость формирования нового правового уклада; с другой стороны, невозможностью прямого системного заимствования чужих правовых институтов без значительного ущерба для национальной правовой культуры и эффективности правопорядка.

Е. Н. Лисанюк

Санкт-Петербург

Обоснование в праве с точки зрения логики

(Исследование поддержано РГНФ, грант № 05-03-03301а)

Роль логических процедур в теории и практике права важна и редко подвергается сомнению. В современных исследовательских проектах существует несколько подходов к ее оценке.

Традиционный подход, тиражируемый в большинстве учебников по логике для юристов, состоит в методологической роли логики. Согласно такой позиции, знание особенностей элементарных формально-логических процедур и владение навыками их применения, как минимум, дисциплинирует и рационализирует работу юриста, создавая тем самым методологическую базу принятия решений. В абсолютизированном выражении этот подход означает невозможность логического несоответствия оснований (фактической и юридической базы) и следствий

(принимаемых решений). В случае нарушения этого принципа, решение считается юридически необоснованным.

Именно против этого панлогического подхода направлен пафос Х. Перельмана, подвергнувшего сомнению такую роль логики в праве. Выход в свет его (в соавторстве) работы «Новая риторика, или трактат об аргументации» 50 лет назад способствовал возникновению ряда научных школ в области теории обоснования в праве, целью многих из которых было переосмысление роли логических процедур в рассуждениях людей вообще и в праве, в частности.

Риторический подход Х. Перельмана заключается в выявлении процедур обоснования в праве, эффективных в смысле реального результата, но не соответствующих строгим логическим правилам. К таким процедурам относится пример, иногда могущий оказаться убедительней логически выстроенных посылок-аргументов, аргумент к человеку, часто квалифицируемый как ошибка аргументации, или свидетельские показания. Развитием идей Перельмана стала выработка, изучение и технологическое закрепление ряда специальных методик речевого взаимодействия: фокус-группа, личностный подход, принципы состязательности в суде и пр. В абсолютном виде критерием убедительности для последователей данного подхода является приемлемость доводов для оппонента и \ или третьих лиц, т.е. соответствие их ожиданиям.

Сторонники прагматического подхода исходят из особенностей собственно технологии вербального взаимодействия, единицей которого вслед за Дж. Остином и Дж. Серлем считают речевой акт. Обоснование в праве с прагматической точки зрения представляет собой совокупность последовательных легитимизированных речевых действий совершаемых сертифицированными участниками. Легитимация действий по обоснованию обеспечивается законодательством и институтами права, сертификация участников – их социальным статусом. В абсолютном отношении убедительность для сторонников прагматического подхода означает соответствие правилам осуществления данного рода речевого взаимодействия, причем под правилами понимаются как процедурные, так и социальные, политические, фоновые и пр.

Последователи риторического и прагматического подходов существенными факторами в процессе обоснования считают внелогические процедуры, закрепляя за логикой материальные критерии, согласно которому технология обоснования должна не противоречить логическим правилам рассуждений. Требованиям строгого соответствия правовой аргументации канонам логики не предъявляется.

Вместе с тем на современном этапе роль логики в правовом обосновании не только не утратила своего значения, но упрочила позиции, изменив строго дедуктивный подход к обоснованию на неклассические процедуры логического вывода. Эволюционировал и статус логического знания. Не претендуя на методологическую и «дисциплинирующую» функцию, логический аппарат является эффективным инструментом реконструкции, анализа и моделирования правового аргумента.

В. О. Лобовиков

Екатеринбург

Свобода и право: от абстрактного к конкретному?

Строго говоря, абстрактный разговор о свободе и праве с использованием только естественного языка представляет собой производство семантически бессмысленных словосочетаний. Проблема в том, что ценностные лингвистические значения словосочетаний «свобода (чья)» и «право (чье)», «свобода от (чего)» и «право против (чего)» суть морально-правовые ценностные функции, вообще говоря, не являющиеся константами. Во многих важных случаях морально-правовые ценностные значения (добро или зло) этих функций существенно зависят от того, какие ценностные значения принимают переменные, входящие в эти функции. (Слово функция в данной работе используется в собственно математическом смысле.) Речь идет об естественно-правовых (=морально-правовых) ценностных функциях. Областью допустимых значений (ОДЗ) переменных этих функций является двухэлементное множество $\{x$ (хорошо, добро), p (плохо, зло) $\}$. Областью изменения значений обсуждаемых функций служит то же самое множество. Общеизвестно, что функции адекватно определяются либо графиками, либо уравнениями формул, либо таблицами. Для адекватного выражения и эффективного обсуждения такого рода объектов в самом общем виде естественный язык почти непригоден. Иначе математики не стали бы систематически конструировать, использовать и развивать искусственные языки. «Чистые гуманитарии» исходят из ошибочной предпосылки, что естественный язык абсолютно «велик и могуч»: не имеет принципиальных ограничений, следовательно, искусственные языки математики – «странность» математиков. Но кто тут действительно неадекватен? «Чистые гуманитарии», используя неадекватный для разговора о переменных и функциях естественный язык, лишаются возможности найти истину в своих бесконечных спорах о свободе и праве. Истина конкретна. Если, рассуждая о переменных и функциях (и не подозревая об этом), абстрагироваться от переменных и функций, то получится или ложь или, что более вероятно, бессмыслица. Средством такого непреднамеренного абстрагирования выступает здесь естественный язык, выйти за пределы которого «чистые гуманитарии» не хотят. Данная статья – попытка «выскочить из наезженной колеи» бессмысленных в своей абстрактности словоупотреблений о свободе и праве путем перевода дискуссии на искусственный язык алгебры естественного права.

Система права имеет различные аспекты (подсистемы). Первая подсистема – позитивно-правовой нормативный аспект права (его командно-административный статус). Вторая – его ценностный аспект. Третья – вероятностно-статистическая нормативная подсистема (относящаяся к нормам как обычаям, традициям, тенденциям). В целом право – единство (тенденция к гармонии) указанных трех аспектов. Однако в научной абстракции и в практической деятельности тот или иной аспект права может быть совершенно обоснованно выделен, отвлечен от других и рассмотрен как нечто самостоятельное. Юридический позитивизм делает это с первым аспектом, а естественно-правовая доктрина – со вторым. (В идеале они не исключают, а дополняют друг друга.) В данной статье рассматривается ценностный аспект системы права, т.е. речь идет о естественном праве.

К сожалению, при определении ценностного аспекта лингвистических значений слов «право» и «свобода» люди, как правило, полагают, что каждому из этих слов всегда однозначно соответствует некая постоянная ценность: добро или зло. При

этом одни полагают, что право – добро. Другие утверждают, что право – зло. Отношение людей к свободе аналогично: для одних она – добро, а для других – зло. Такое противоречивое отношение к свободе и праву – проявление, с одной стороны, классово-политической борьбы, а с другой стороны, – очень серьезной, но, как правило, незаметной логико-лингвистической ошибки. Эта ошибка заводит в тупик любые споры о свободе и праве. Логико-лингвистическая несостоятельность таких споров в том, что стороны ведут дискуссию только на естественном языке и используют в качестве ценностных значений слов «свобода» и «право» только морально-правовые константы – «добро» или «зло». В действительности же, если рассуждать в самом общем виде, значениями слова-омонима «свобода» являются различные морально-правовые ценностные функции, в частности, не являющиеся константами. В отношении слова-омонима «право» ситуация аналогична. Не являющиеся константами различные ценностные функции, именуемые одним словом «право», представляют наибольший интерес. Но именно эти частные случаи систематически упускаются подавляющим большинством участников дискуссии.

Каковы логико-лингвистические предпосылки такого упущения? Они заключаются в принципиальной ограниченности используемого в дискуссии естественного языка. Он вполне достаточен для разговора о константах, но неадекватен для систематического обсуждения функций, не являющихся константами. Еще один существенный недостаток естественного языка – его многозначность. В нем слово «свобода» используется не в одном значении, а в нескольких разных и даже противоположных. То же можно сказать и о слове «право». Отрицательные проявления омонимии обсуждаемых слов можно нейтрализовать, переведя дискуссию на уровень некоего искусственного языка, в котором многозначность символов и их сочетаний отсутствует.

В данной статье для устранения многозначности слов «свобода» и «право» воспользуемся языком двузначной алгебры естественного права. Эта алгебра строится на множестве поступков. Поступками называются любые действия, являющиеся либо хорошими (добром), либо плохими (злом) в нравственном смысле. На множестве поступков определяется множество унарных и бинарных алгебраических операций, представляющих собой морально-правовые ценностные функции. Переменные этих функций принимают значения из множества {x, p}. Оно же является областью изменения значений этих функций. Символы x и p обозначают морально-правовые значения поступков, соответственно, «хорошо (добро)» и «плохо (зло)». Буквы a, b, c обозначают морально-правовые формы (поступков), отвлеченные от их конкретного содержания. Простые морально-правовые формы – независимые нравственные переменные, а сложные формы – морально-правовые ценностные функции от этих переменных.

Если не определять точно разные значения слова-омонима «право», не разводить их в ходе дискуссии, то, рассуждая только на естественном языке, легко прийти к парадоксу «право есть небытие права». Аналогичным путем можно прийти к антиномии «свобода есть отсутствие свободы». Чтобы устранить возможность появления таких парадоксов, введем в язык алгебры поступков приведенные ниже унарные морально-правовые операции.

Глоссарий для части 1 приведенной ниже таблицы. Символ La обозначает ценностную функцию «свобода для a». Fa – «свобода от a». Ca – «свобода (чьа) a». Ra – «право (чье) a». Pa – «право против a». Ma – «сила (чьа) a». Va – «насилие над a». Ba – «слабость (чьа) a». Da – «определение (чего, кого) a». Oa – «ограничение (чего, кого) a». Ba – «бытие (чего, кого) a». Na – «небытие (чего, кого) a».

Глоссарий для части 2 таблицы. Wa – «борьба (состязание) с а». Уa – поражение, уничтожение (чего, кого) а». За – защита (чего, кого) а». Щa – «защита от а». Ga – «благодать (чья) а». Na – «помеха, препятствие для а». Fa – «отношение к а». Va – «свой, родной (для) а». Ча – «чужой (для) а». Аa – «отчуждение от а». Ла – «лишение (чего) а». Ia – «нападение, атака на а».

В алгебре естественного права, по определению, морально-правовая форма а называется формально-аксиологически равноценной морально-правовой форме в (это отношение эквивалентности а и в обозначается символом $a=+=v$), если и только если эти морально-правовые формы (а и в) принимают одинаковые морально-правовые значения – х (хорошо) или п (плохо) – при любой возможной комбинации морально-правовых значений переменных, входящих в эти морально-правовые формы. Изложение основ алгебры естественного права см. в монографии.

В этой алгебре взаимосвязь свободы и права может быть промоделирована следующими уравнениями. Справа от каждого из них (после двоеточия) помещен его перевод с языка указанной алгебры на естественный язык. Тире (заменяющее слово «есть») в этих переводах обозначает не логическую связку, а отношение « $=+=$ ».

- Ca=+=Ra: свобода (чья) а – право (чье) а.
- Ra=+=Ca=+=La: право (чье) а – свобода (чья) а – свобода для а.
- Fa=+=Pa: свобода от а – право против а.
- Pa=+=Fa: право против а – свобода от а.
- Ca=+=OPa: свобода (чья) а – ограничение права против а.
- Pa=+=OCa: право против а – ограничение свободы (чьей) а.
- Fa=+=ORa: свобода от а – ограничение права (чьего) а.
- Ra=+=OFa: право (чье) а – ограничение свободы от а.
- Pa=+=NGa: право против а – препятствие для благодати (чьей) а.
- Fa=+=NGa: свобода от а – препятствие для благодати (чьей) а.
- Pa=+=Va: право против а – насилие над а.
- Fa=+=Va: свобода от а – насилие над а.
- Pa=+=Wa: право против а – борьба с а.
- Fa=+=Wa: свобода от а – борьба с а.
- Pa=+=Ia: право против а – атака на а.
- Fa=+=Ia: свобода от а – атака на а.
- Pa=+=Щa: право против а – защита от а.
- Fa=+=Щa: свобода от а – защита от а.
- Ra=+=За: право (чье) а – защита (чья) а.
- Ra=+=Ma: право (чье) а – сила (чья) а.
- Ma=+=Ra: сила (чья) а – право (чье) а.
- Ca=+=Ma: свобода (чья) а – сила (чья) а.
- Ma=+=Ca: сила (чья) а – свобода (чья) а.
- Ra=+=ЩVa: право (чье) а – защита от насилия над а.
- Ra=+=NVa: право (чье) а – небытие насилия над а.
- Va=+=NRa: насилие над а – небытие права (чьего) а.
- Va=+=NCa: насилие над а – небытие свободы (чьей) а.
- Ca=+=NVa: свобода (чья) а – небытие насилия над а.
- Ma=+=NVa: сила (чья) а – небытие насилия над а.
- Va=+=NMa: насилие над а – небытие силы (чьей) а.
- Ba=+=Va: слабость (чья) а – насилие над а.
- Ba=+=NCa: слабость (чья) а – небытие свободы (чьей) а.
- Ca=+=NBa: свобода (чья) а – небытие слабости (чьей) а.

$Ra=+=DPa=+=OPa$: право (чье) а – определение (ограничение) права против а.
 $Pa=+=DRa=+=ORa$: право против а – определение (ограничение) права (чьего) а.
 $Pa=+=FЧa$: право против а – отношение к чужому (для) а.

$Pa=+=Aa$: право против а – отчуждение от а.

$Ra=+=FВa$: право (чье) а – отношение к своему, родному (для) а.

$Ra=+=LPa$: право (чье) а – лишение права против а.

$Ra=+=NPa$: право (чье) а – небытие права против а.

$Pa=+=NRa$: право против а – небытие права (чьего) а.

$Fa=+=NСа$: свобода от а – небытие свободы (чьей) а.

$Са=+=NFa$: свобода (чья) а – небытие свободы от а.

Если в уравнениях 40 и 41 убрать («стереть») все различия между функциями «право (чье)» и «право против (чего, кого)», как это обычно делается в рассуждениях простых людей о праве, то неизбежно возникает парадокс «право есть небытие права». Аналогичным образом из уравнений 42 и 43 неизбежно возникает антиномия «свобода есть небытие свободы». Для освобождения теории права от парадоксов необходимо систематически различать противоположные значения слова-омонима «право» – ценностные функции «право (чье)» и «право против (чего, кого)». Для разрешения антиномий свободы в теории права необходимо различать противоположные значения слова-омонима «свобода» – ценностные функции «свобода (чья)» и «свобода от (чего, кого)». Для этого можно воспользоваться искусственным языком алгебры естественного права, который помогает избежать путаницы.

В. С. Лосев, О. А. Лосева
Саратов

Правовой ресурс становления экологического сознания в России

Основные идеи экологии не нашли достаточно адекватного отражения в общественном сознании, несмотря на очевидную необходимость их применения в сфере взаимоотношений человеческого общества и остальной живой природы. Причинами этого являются экологическая неграмотность даже наиболее образованных и активных слоев населения, а также устойчивое сохранение антропоцентрического мировоззрения. Закономерно возникает вопрос о взаимодействии культуры и науки с обыденным сознанием, осуществляемом через образование.

Задачи природоохранной деятельности государства сформулированы достаточно четко и ясно. Экологическая доктрина Российской Федерации в качестве стратегической цели государственной экологической политики устанавливает «сохранение природных систем, поддержание их целостности и жизнеобеспечивающих функций для устойчивого развития общества, повышения качества жизни, улучшения здоровья населения и демографической ситуации, обеспечения экологической безопасности страны». Это нормы, которые должны исполняться экологически грамотным обществом. Но власть в России еще не готова к их полному выполнению. Законы в экологической сфере остаются в основном вторичными по отношению к интересам экономическим, то есть при желании они достаточно легко игнорируются, ими откровенно пренебрегают.

Причина такого положения дел может быть в избыточной декларативности и чрезмерно большом числе отсылочных правил в ущерб их конкретизации в самом законодательном акте по предмету регулирования, отсутствию целевых показателей. В подавляющем большинстве случаев отсылочные нормы адресованы

к отсутствующим на момент вступления в силу законодательного акта федеральным законам или нормативным правовым актам органов исполнительной власти, что в лучшем случае снижает действенность самого законодательного акта. То есть экологическое сознание пока еще не может найти адекватного отражения в системе законодательной деятельности российского государства, так как законодательные нормы, которые должны обеспечить его формирование являются как минимум недоработанными.

Примером подобного законотворчества является Федеральный закон от 10.01.02 № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды», в котором на 84 статьи приходится более 40 отсылочных норм. В законе изобилуют не конкретизированные положения и определения, не получившие в последующем необходимую конкретизацию и правовое оформление (наилучшая существующая технология, методы экономического регулирования, экологическое страхование, экологическая сертификация, экологический аудит, плата за негативное воздействие на окружающую среду, нормативы качества окружающей среды, ряд нормативов допустимого воздействия на окружающую среду и др.).

Законы, написанные на бумаге, на практике оказываются бездейственными. Государство декларирует следующие основные принципы охраны окружающей среды: устойчивое развитие, предусматривающее равное внимание к его экономической, социальной и экологической составляющим, и признание невозможности развития человеческого общества при деградации природы; приоритетность для общества жизнеобеспечивающих функций биосферы по отношению к прямому использованию ресурсов; справедливое распределение доходов от использования природных ресурсов и доступа к ним; предотвращение негативных экологических последствий в результате хозяйственной деятельности, учет отдаленных экологических последствий; отказ от хозяйственных или иных проектов, связанных с воздействием на природные системы, если их последствия непредсказуемы для окружающей среды; природопользование на платной основе и возмещение населению и окружающей среде ущерба, наносимого в результате нарушения законодательства об охране окружающей среды; открытость экологической информации; участие гражданского общества, органов самоуправления и деловых кругов в подготовке, обсуждении, принятии и реализации решений в области охраны окружающей среды и рационального природопользования. Основными направлениями государственной политики в области экологии являются: обеспечение устойчивого природопользования; снижение загрязнения окружающей среды и ресурсосбережения; сохранение и восстановление природной среды.

Принципы такого закона не только не противоречат ценностям экологического сознания, но и, казалось бы, должны были стать его правовой основой. Государственная политическая программа, направленная на деятельность, соответствующую этим положениям, способна не только к рождению человека с качественно новым отношением к природе. Экологическая культура, которая может быть построена в обществе, на основе данных норм, вполне может стать точкой отсчета для экологического сознания социума. Человек, руководствуясь данным законом, сможет уйти от исключительно потребительского отношения к окружающей его среде.

В реальности же этого не происходит. Цель, которой следует власть во время своей законотворческой деятельности, никак не совпадает с этими принципами. Создание законодательной базы для регулирования взаимоотношений среда – общество имеет под собой причину не столько в экологическом диапазоне, сколько

в социальном. Не имея под собой достаточной культурной и идеологической базы в экологической сфере и не пытаясь её создать, власть, декларируя нормы взаимоотношения человека и природы, снимает с себя ответственность за те нарушения, которые допускаются в этой области.

То есть возникает такая ситуация, при которой власть способна уйти от решения каких-либо проблем в экологической сфере, сославшись на недостаточность собственного законодательства, о чем говорилось выше. Государство, в лице своего видного деятеля, тем самым выражает две позиции. С одной стороны, происходит констатация декларативности законодательных норм, с другой - ясное выражение того, что экологическое направление развития не является приоритетным для российского государства.

Если говорить о важности экологического сознания для современного общества как средства избежать глобального кризиса, то такая позиция является опрометчивой. Но если встать на позицию приоритета экономического развития, то она окажется предельно понятной.

Законодательная экологическая доктрина, декларируя принципы первостепенной значимости природоохранной деятельности общества, дает возможность пренебрегать собой в пользу интересов экономического характера.

Противостояние этому процессу находит отражение среди основных целей российской партии «зеленых». Эта партия заявляет, что одна из ее задач - содействие совершенствованию государственного управления на основе экологизации экономических отношений, обеспечивающих укрепление и развитие России, как экономически сильного и независимого государства, становлению духовно, нравственно и физически здорового общества. Но эта политическая сила имеет сравнительно небольшой вес в нашем государстве, ее старания также оказываются номинальными.

Вопреки стараниям «зеленых» незаконные решения и действия, а равно бездействие участников правоотношений только усугубляют сложную экологическую обстановку, приводят к хищническому использованию природных ресурсов в интересах узкого круга субъектов права. При этом игнорируются экологические интересы населения, что приводит к усилению социальной напряженности. Возможность уклониться от закона и, одновременно, признание этого властью, говорит о том, что закон направлен исключительно на избежание выпадов со стороны природоохранных общественных организаций как внутри страны, так и извне. Собственно в этом по большей части и заключается международное сотрудничество в экологической сфере.

Достаточно разработана и та система мер ответственности, которая должна была бы явиться фактором, регулирующим отношения и пресекающим правонарушения в экологической области.

Исходя из вышеизложенного можно констатировать тот факт, что правовые отношения в экологической сфере все же имеют под собой государственную основу. Но ей не дает возможности реализоваться экономический фактор влияния на порядок приоритетов государства.

Экологическая «недоразвитость» современной мировой модели экономики очевидна, поскольку, в ней вообще не присутствует адекватный учет экологического ущерба и экстерналий издержек. Внешние эффекты (экстерналии) не компенсируются загрязнителем пострадавшей стороне; не учитывается или намеренно занижается стоимость оценки природы, её глобальных экосистемных функций. Причины экологической деградации глобальных общественных благ очевидны: технократическая ориентация технологического и

экономического развития, неэффективность и узость рыночных механизмов, экологическое и правовое невежество, милитаризация сознания, человеческая жадность, халатность, цинизм. Экономика переходного типа тем более не имеет механизмов для адекватной оценки экологических выгод и ущербов. Следует учитывать, что ни рынок, ни национальные законы не могут обеспечить полное отражение стоимости общественных глобально используемых благ.

А. Н. Миронова

Новокузнецк

Правовой режим органов и тканей человека сквозь призму права личности на физическую неприкосновенность

С древних времен и до настоящих дней личность в праве занимает ключевую позицию, а защита его прав и свобод приобретает все большую актуальность с развитием и усложнением общественных отношений. Особенно это проявляется в отношениях, связанных с трансплантацией человеческих органов и тканей, что обусловлено несколькими взаимосвязанными факторами: прогресс в медицине и биотехнологии, благодаря которому появилась возможность осуществлять множество манипуляций с телом человека (трансплантация органов и тканей, переливание крови, консервация отдельных частей человеческого тела на определенный срок), также само развитие правовой мысли. Проблематично то, что в настоящее время нет однозначного ответа о правомерности и пределах допустимости пересадки органов и тканей. Сейчас, как никогда, возникла настоятельная потребность в дальнейшем развитии и совершенствовании законодательства о трансплантации органов и тканей, защите личности и его прав на физическую неприкосновенность, а также восполнения пробелов, связанных с закреплением правового режима органов, тканей и тела человека.

Изначально следует определить несколько различных аспектов исследуемой проблематики: а) правовой режим отделенных от тела человека органов и тканей; б) правовой режим тела умершего человека, его органов и тканей; в) вопрос о получении согласия на изъятие органов и тканей.

Вопрос о правовом режиме отделенных от тела органов, тканей, тела человека вызывает споры. Одни авторы считают, что органы и ткани являются частью организма, образуются в результате естественного биологического процесса и поэтому не подпадают под понятие вещи. Некоторые исследователи называют органы и ткани человеческого организма личными неимущественными благами, по поводу которых складываются гражданские отношения донорства и трансплантации. По мнению третьей группы ученых, органы и ткани, будучи отделенными от организма, следует признать вещами (Коркунов М. Н.), ограниченными в обороте (Суховерхий В. Л.).

Настоящий спор относится, прежде всего, к трансплантатам. Между тем, необходимо дать оценку правового режима любых органов и тканей человека.

Вещь как объект гражданского права РФ необходимо определять через ее признаки – материальность и доступность, которые присущи и органам. Любые органы и ткани человека с момента их отделения от организма и тело (прах) после смерти – это объекты материального мира, относящиеся к категории вещей. Так, кровь используется как сырье для производства лекарственных препаратов; в центрах заготовки и распределения донорских органов ведется учет органов как определенных материальных единиц; заспиртованные органы и ткани хранятся и используются в качестве учебных пособий в каждом медицинском вузе. Поскольку

биологические объекты – предметы материального мира, то многие авторы причисляют их к вещам только в силу этого факта; кроме того, налицо еще один признак вещи – полезность, т.е. возможность удовлетворения человеческой потребности. А органы и ткани человека, исходя из самой своей природы, удовлетворяют важнейшую потребность человека – потребность в здоровье. На практике активно применяются полезные свойства органов и тканей.

Таким образом, только после отделения от тела органы и ткани приобретают правовой режим вещи и при жизни человека являются одновременно объектами и права собственности, и права на физическую неприкосновенность.

Указанные вещи прекращают свое существование как объекты права после того, как они имплантируются в организм другого человека или переносятся в другую часть того организма, от которого они были отторгнуты (пересадка кожи или волос). Иными словами, происходит процесс потребления вещи.

Целесообразно, по мнению М. Н. Малеиной, выделить несколько групп органов и тканей человека, положив в основу деления причину их отторжения (отчуждения) и цель дальнейшего использования.

I группа – трансплантаты, т. е. органы и ткани, которые изымаются в медицинских целях для дальнейшей пересадки. Забор этих органов и тканей влечет временное или постоянное ухудшение состояния здоровья и (или) риск такого ухудшения.

II группа – органы и ткани, отчуждаемые в результате оказания медицинской помощи. К ним относятся ампутированные из-за заболевания или травмы части тела пациента, в том числе конечности, опухоли, зубы; абортированные плоды и их органы (ткани), эмбриональный материал.

III группу составляют органы и ткани, отторжение которых не связано с заболеванием и (или) медицинским вмешательством и может не иметь определенной цели дальнейшего использования. В эту группу входят: остриженные волосы, кожа, удаленная после подтяжки, и т. п.

Особенности правомочий собственника в отношении органов и тканей зависят от группы, к которой принадлежат эти органы и ткани. Правомочия владения и пользования в отношении всех органов и тканей, как правило, одинаковы. Для правомочия распоряжения же характерен ряд особенностей. В отношении первой группы органов данное правомочие ограничено, что обусловлено особым правовым положением трансплантата как вещи, ограниченной в обороте. По поводу трансплантатов могут быть заключены договоры донорства, комплексные договоры хранения и дальнейшей пересадки. Органы и ткани второй и третьей группы не ограничены в обороте и могут стать объектами договоров купли-продажи, мены, дарения, хранения и так далее.

Возможность распоряжения самим собой, прахом умершего со стороны наследников (выбор родственниками места захоронения) позволяет сделать вывод о том, что законодательство и судебная практика рассматривают тело (прах) умершего в качестве объекта права на охрану физической неприкосновенности, которое переходит к правопреемникам. Таким образом, в отношении тела (праха) умершего возможно совершение односторонних сделок по распоряжению телом после смерти. Таким образом, как отмечает М. И. Ковалев, родственники выражают не собственную волю, а волю покойного. В соответствии с решением Верховного суда РФ личные неимущественные отношения не прекращаются в связи со смертью, а достоинство личности включает в себя уважительно отношение не только к личности, но и к его останкам.

Достаточно важным и дискуссионным является вопрос о процедуре получения

согласия на изъятие органов и тканей. В статье 8 ФЗ «О трансплантации органов и (или) тканей человека» закреплено, что органы или ткани у трупа нельзя изымать лишь в том случае, когда к моменту установления смерти человека есть его или его родственников несогласия на такое изъятие. В свою очередь процедура изъятия несогласия законом не оговаривается. Также непонятен вопрос и при поступлении в больницу человека, личность которого невозможно установить. На практике возникают нравственные и юридические проблемы, т.н. «врачебные дела», существует риск злоупотребления изъятием органов и создания криминального рынка донорских органов и т.д.

Общим законом, содержащим нормы об отношении к телу человека после смерти, в частности при изъятии органов и (или) тканей, является Федеральный закон от 12 января 1996 г. N 8-ФЗ “О погребении и похоронном деле”. Статья 5 указанного Закона закрепляет необходимость руководствоваться волеизъявлением лица о достойном отношении к его телу после смерти, которое представляет собой пожелание, выраженное в устной форме в присутствии свидетелей или в письменной форме. Соответственно действия по достойному отношению к телу умершего должны осуществляться в полном соответствии с его волеизъявлением, а в случае его отсутствия - с волеизъявлением лиц, указанных в законе.

Считается целесообразным в законе о трансплантации закрепить презумпцию несогласия умершего (других указанных лиц) на изъятие после смерти органов и тканей из его тела и тем самым обязать медицинское учреждение или другую организацию в каждом случае предварительно испрашивать разрешение на изъятие органов и тканей. Эта мера обеспечит охрану телесной неприкосновенности после смерти человека и решение ряда выше перечисленных проблем.

Во избежание возможных споров между многочисленными родственниками о судьбе тела умершего в отсутствие его распоряжений следовало бы установить, что каждое последующее лицо (лица) из списка имеет право на разрешение указанных действий лишь в случае смерти предыдущего лица (лиц) или в случае его (их) отказа от совершения таких действий. Отсутствие согласия на изъятие органов и тканей как самого гражданина, так и лиц, имеющих на то право, в случае смерти потенциального донора, автоматически считается несогласием.

В заключении, считается необходимым отразить в специальной статье ГК РФ правовой режим уже вовлеченных в правовые отношения органов и тканей человека, как вещи и вещи, ограниченной в обороте, закрепить особенности распоряжения настоящими объектами, а также закрепить право на физическую неприкосновенность.

Полагается, данные дополнения и изменения в законодательстве помогут урегулировать некоторые правовые проблемы в сфере трансплантологии, обеспечить защиту прав личности на физическую неприкосновенность и будут способствовать развитию медицины под справедливым контролем законодательства.

М. И. Пантыкина

Тольятти

Современное российское право в условиях социокультурных изменений: опыт феноменологической дескрипции

В последние два десятилетия в научных дискуссиях активно обсуждается проблема комплексного изучения процессов, определяющих правовую жизнь современной России. Плодотворное решение данной проблемы существенно затрудняется отсутствием методологии описания быстро меняющейся социальной реальности.

Думается, что наиболее уместным в данной познавательной ситуации является метод феноменологической дескрипции «творческого хаоса» правовой жизни, образованного правовыми процессами и интенциями субъектов права. Феноменологическая дескрипция отличается от метафизических или эмпирических описаний своей направленностью на тотальную проблематизацию налично-данного мира. Суть данного метода состоит в фиксации и интерпретации основополагающих, но не лежащих на поверхности параметров и спецификаций изучаемого предмета. Кроме того, метод дескрипции позволяет выявить предельные возможности многообразных способов смыслообразования российского права: от простейших фиксаций его в пространстве и времени до усмотрения в контексте идеальных сущностей, от первичной рефлексии до размышлений о смысловых основах русской культуры.

В рамках данной работы будут описаны изменения двух взаимосвязанных параметров права – социального опыта и правовых ценностей. Так, в ракурсе феноменологической дескрипции социальный опыт эпохи трансформации российского права предстает как процесс возрастающей дискретности образующих его элементов: субъектов, нормативно-ценностной системы и способов освоения действительности. Наблюдаемая дискретность проявляется в том, что индивиды и социальные организмовности интенционально обнаруживают себя в разных исторических эпохах - в доперестроечном, перестроечном или постперестроечном времени. Как следствие, они воспроизводят разные уклады, ценностные и нормативные ориентиры, имеют разные представления о перспективах общественного развития. Кроме того, дискретность российского общества проявляется в специфической дихотомии социального опыта, первая часть которой представлена традиционными патерналистскими способами освоения действительности, выраженными, например, в идеологеме «социальное государство», а вторая - либеральными интенциями в виде идеологем «правового государства» и «гражданского общества».

Хотя эпоха либеральных деклараций так и не привела к утверждению гарантированной демократии, она сформировала у части российского общества определенный опыт - «вкус» к социальным инновациям. Следует уточнить, что хотя дискурс об инновациях является необходимой частью риторики представителей органов всех ветвей власти Российской Федерации, он не имеет политической направленности, а, следовательно, не способен серьезно повлиять на процессы координации и управления социальной активностью.

Позитивное переживание инновационных процессов постепенно становится фоном ценностных ориентаций и практик. Характерные для части общества осмысленные требования развития инновационной деятельности фактически означают притязания на свободный выбор стилей и норм, прежде всего, экономической активности. В настоящее время можно говорить о

сформировавшемся социальном кластере, обладающем достаточными ресурсами для направленного формирования сетей легальных или криминальных взаимодействий. В условиях дискретности российского социума создание таких многоуровневых и многофакторных организованностей, в которых вырабатываются личностно-окрашенные значения для понимания инновационности социальных процессов, является важной спецификацией социального опыта.

Другой характеристикой социального опыта, накопленного в последние десятилетия, является освоение социальными силами различных форм символической борьбы за право быть включенными в процесс номинации и сигнификации того, что считать перспективным и рациональным в развитии общества. Особенность ее российского варианта состоит в том, что она не имеет определенной цели и, как следствие, не рассчитана на получение результата. Данную особенность Ю. Г. Ершов выразил в яркой метафоре – «химера истории». Смысл ее состоит в том, что каждый новый рывок оборачивается движением вспять, т.е. в направленном приспособлении общества к исторически изжившим себя, неэффективным социальным формам и стандартам. Наличие в российском социальном опыте элементов исторических рудиментов отчасти объясняется тем, что в переходные эпохи всегда имеет место дефицит «означающих», то есть отсутствие новых символов, определяющих основные диспозиции в обществе в условиях девальвации старых, таких, например, как «власть закона», «советский народ», «общенародная собственность» и т.

Инверсивность социального опыта может быть объяснена и реакцией общества на тотальность глобализационных процессов. В этой связи обоснованной представляется позиция Ж. Бодрийера, считающего, что глобализация является угрозой свободе: «Идея свободы уже тускнеет в умах и обычаях, и либеральная глобализация приходит к абсолютно противоположной форме – полицейского государства, тотального контроля, террора, основанного на средствах «закона и порядка». Вызовы и угрозы глобализации порождает симбиоз интегративных и дифференциальных процессов в обществе при определяющем значении последних.

Изменение качественных характеристик российского социального опыта не могло не сказаться на традиционной системе правовых ценностей. Часть из них, пройдя процедуру признания, уже стали правовыми нормами, такими, например, как права человека, право частной собственности, нормы восстановительного права, электоральное права и т.д. В большей части ценности современного российского права находятся в состоянии трансформации или конституирования. В процессе их развития можно выделить несколько взаимосвязанных тенденций:

- количественный рост правовых ценностей;
- плюрализация правовых ценностей;
- интернационализация правовых ценностей;
- замещение общекультурного содержания правовых ценностей

инструментальным;

Проявление первой тенденции можно обнаружить во все возрастающем накоплении конкретизаций прав человека. Так выражением безусловной значимости жизни человека являются распространившиеся в последнее время ценностные суждения о смертности, рождаемости, социальном и материальном обеспечении старости, личной безопасности, здоровье тела, свободе передвижения и т.д.

Вторая тенденция связана с плюрализацией правовых ценностей, являющейся реализацией доктрины естественного права о существовании неких высших начал,

по отношению которым равновозможны все формы познания, толкования и применения права. Несмотря на то, что принцип плюрализма привнес в российское право новое культурно-историческое измерение, он, в значительной степени, способствует размыванию и без того нечетких границ между российским правом и неправом. Действительно, некритическое применение принципа плюрализма приводит к признанию того, что каждый индивид или социальная группа могут обнаружить причины для предпочтения своей версии плюрализма. Думается, процесс плюрализации правовых ценностей в российском праве не завершен, поэтому он на сегодняшний день соответствует парадоксальной формуле Х. Й. Зандкюлера: «Чем больше свободы, тем больше права; чем больше права, тем больше государства, тем меньше свободы, чем меньше свободы, тем больше потребность в праве».

Следующая, третья тенденция развития российских правовых ценностей - их интернационализация, непосредственным образом связана процессом глобализации. В настоящее время формирование интернациональных ценностей пока идет только по пути изменения внутригосударственных правовых ценностей под влиянием, а иногда и политическим давлением, международного права. Заметим, что этот процесс имеет противоестественный обратный порядок: сначала под влиянием политических и экономических вызовов ценности международного права (права человека, правовое государство, гражданское общество, независимость всех ветвей власти и т.д.) закрепляются в российском законодательстве, затем, на основе социального опыта, принятые нормы проходят селекцию и дифференциацию. И только после этого, возможно, состоится длительное по времени сопряжение новых правовых норм с базовыми ценностями российской правовой культуры. Формирование же системы интернациональных правовых ценностей, в которую ценности российского права были бы включены на основе принципов плюрализма и паритетности, вероятно, будет следующим этапом в развитии российского права.

Очевидным результатом изменения на российской правовой культуры является редукция традиционных правовых ценностей, превращение их в инструменты экономической деятельности субъектов права. Действительно, развернувшейся борьба за сферы влияния в правотворчестве убедительно показывает, что ценности достоинства, свободы человека, равенства, солидарности и справедливости все чаще становятся «аргументом выгоды» в противостоянии частных экономических интересов и интересов политических элит. Так, стержнем риторики по поводу принципа равенства следует считать необходимость ситуативного решения вопроса о распределении материальных благ – всем, частично всем или только одному. Точно также и другие либеральные ценности – свобода, справедливость, права человека, на поверку оказываются прикрытием стремления экономических группировок с помощью «рук» государственного аппарата добиться политических и правовых гарантий.

Таким образом, можно констатировать, что современное российское право в условия трансформации социального опыта находится в состоянии девальвации традиционных правовых ценностей и болезненного порождения новых социальных смыслов, которым еще предстоит пройти ценностное оформление. Феноменологическая дескрипция этих процессов представляет собой род исследования, позволяющего ответить на вопрос о том, каковы параметры изменений и смысловые корреляты правовой жизни на самом деле.

Ю. Е. Пермяков

Самара

Обратная перспектива в философском познании права и практической юриспруденции

1. Познание утратило в науке свой онтологический статус, что отрицательно сказывается на методологии научного исследования. Объектом сегодняшнего правового исследования может стать любая постулируемая научной концепцией или вызванная к жизни законодательной ошибкой сущность. Декларируя свой интерес к реальности, правовая наука испытывает замешательство, когда речь идет об эмпирических основаниях собственных выводов. Когда юридическая наука размышляет о «правовой природе» вещей» имеет место метафизическое постулирование сущностей. Без надлежащего онтологического обоснования юридические явления в современном правоведении изучают так, будто они обладают способностью к самостоятельным действиям, к собственному бытию, в то время как единственный онтологически достоверный субъект социального действия – человек – оказывается всего лишь оператором, правоприменителем, на которого исследователем возложена обязанность мыслить правовыми категориями и руководствоваться нормами официального права. Сложившиеся под влиянием западной традиции философствования взгляды на предмет философии права как области деятельного и законодательствующего разума (духа) сосредоточивают внимание авторов преимущественно на институциональных формах осуществления власти, отчего смыслообразующим конструктом правовой действительности выступает государство, его судьба и его интересы. Личность, в существовании которой никто не сомневается, напротив, оказывается на периферии: ее бытие составляет одну из задач государственной власти. Современные авторы, акцентирующие необходимость нового измерения политической реальности, описывают права человека как объект государственно-правовой заботы, тем самым оставляя само государство в области трансцендентного. Такая методология исключает вопрос о надлежащих критериях самого государства и соизмерении законодательных инициатив с логикой права. Воле государства-демиурга, единственного субъекта исторической действительности, трудно что-либо противопоставить помимо нее самой.

2. В заявлении правоведов о том, что право выбрано ими в качестве объекта научного познания, содержится допущение права как особой вне- или над-человеческой сущности. Однако сущностью обладает лишь то, что задействовано человеком в его преобразующей практике. И потому правомерен вопрос не о существовании права, а о том, как нечто преобразуется в право, как безмерные притязания личности приобретают форму субъективного права, как мысль о праве преобразуется в действие самого права – правовое суждение, правовой поступок и правовое решение.

3. О существовании права можно говорить, если подразумевать субъекта, творящего собственное бытие и преодолевающего собственную единичность. Социальное возникает как область смысла, зона напряжения между воплощенным содержанием личности и ее свободной волей, открытой к тому, чтобы принять свое собственное воплощение в другом. Онтологическая связь с миром делает субъекта равнодушным к тому, каков этот мир и он сам. Правовые притязания личности, адресованные другому, облекаются в форму субъективного права перед лицом властной инстанции, становление которой возможно лишь по мере достигаемого единства участников правового отношения, их обоюдную друг для друга ценность.

Признание (легитимация) власти свидетельствует о том, что субъекты общения рассчитывают на обретение тех ценностей и целей, которые достижимы в пределах ее компетенции.

4. Признание государства субъектом правовых отношений, т.е. носителем юридических полномочий, что предполагается уже в силу одного лишь признания его легитимности, неизбежно влечет вывод о его сущностно обусловленном подчинении праву, ибо невозможно представить себе участника правового отношения, отрицающего свою причастность к результатам собственной деятельности, т.е. свою ответственность. Однако соизмерение себя с правом есть не что иное как подчинение логике права; государство являет собою способ исторического бытия права, придает ему форму и служит средством его осуществления. Власть либо способна действовать легитимно, т.е. воспроизводить право и логику правовых суждений всякий раз, когда предпринимаются какие-либо политические инициативы, либо вынуждена за политические решения платить высокую цену в виде убывания, вплоть до полной утраты, собственной легитимности.

5. Философия осмысливает оформление посредством права действительности человека, и в этом аспекте ее ценность определяется тем, насколько применимы ее критерии в оценке истинности самой действительности. Философская мысль движется к выражению смысла, и было бы ошибкой помещать ее в рамки гносеологического отношения к познаваемому объекту. Когда мы говорим, что нечто способно принимать различные формы, мы безосновательно допускаем, что все они принадлежат одной сущности. Однако, эта связанность форм в целостный образ вещи задается лишь субъектом, который в себе самом содержит пределы допустимых преобразований объекта. Личность не всегда имеет способность к правовому суждению, с начала XX века в ряде стран наблюдается тенденция к утрате ею собственной правосубъектности, идеологически выраженная в таких крайних формах как служение социальному целому и эскапизм.

6. Задача практической юриспруденции – обосновать свое видение должного перед лицом официальной инстанции. В юридическом процессе философская речь неуместна. Однако здесь, как и в философии, субъект вправе рассчитывать на универсальный язык, посредством которого его единичность приобретает социальную ценность. Форма, в которую он облакает свои правовые суждения, позволяет властной инстанции увидеть объект официального суждения. В этом необычном ракурсе норма права из правила поведения, обращенного к адресату, приобретает значение стимула для исполнительной власти, языка общения с контрагентом и довода, предназначенного суду.

Норма права, из которой удалена воля государства, предстает логической конструкцией, моделью возможных правовых суждений. В такой перспективе её интерпретация приобретает совсем иной смысл, нежели отгадывание воли законодателя. Ссылаясь на норму права, субъекты избавляют себя от лишних и обременительных объяснений собственной мотивации. И потому норма права приобретает экзистенциально важное значение аксиоматического основания поступка. Воля правомочного субъекта объяснению и правовой оценке не подлежит. Право освобождает человека от говорения на тему собственной состоятельности.

7. Человек в пространстве права существует не только лишь в качестве адресата правовых норм. Он способен в этом пространстве перемещаться, меняя свое положение в общем социальном контексте, выходя из круга действия одной нормы и попадая в зону действия других правовых смыслов и значений. Эти

перемещения сопровождаются правовыми суждениями, поскольку смена правовых статусов достигается лишь в том случае, когда у контрагентов и официальных инстанций образуются основания для признания соответствующих притязаний. Используя связь формально-юридических конструкций, люди раскрывают свое местонахождение друг для друга. В правовом общении мы всегда расположены внутри сюжета, определяемого правовой процедурой или юридической конструкцией. Однако образ другого, к поведению которого мы подбираем ключ, смещен и несколько расплывчат. Порою разброс интерпретаций его поступков и намерений достаточно велик, и тогда норма права приобретает значение индекса, т.е. дополнительного средства социальной идентификации. Норма права выполняет логическую функцию реестра значений, что особенно характерно для дефинитивных норм, и указателя последовательности изменений, происходящих с субъектами права внутри какого-либо юридического процесса.

В. Н. Пристенский

Воронеж

Правовое государство в России как философско-аналитическая проблема

Изучение права в наши дни немислимо без должного внимания к философскому осмыслению проблемы человека. Право выступает как момент человеческого бытия и поэтому всецело детерминируется его параметрами. Следовательно, проблема правового государства – одна из важных для философской антропологии: выражает борьбу мнений вокруг концепции человека, высвечивает различные подходы к личности. В конце прошлого века Россия провозгласила курс на создание правового государства, объявила о начале правовой реформы. Однако реформа явно даёт сбой.

Это свидетельствует о том, что она была провозглашена без должного интереса к глубинным, антропологическим основаниям права, без понимания того, что следует опираться на антропологический (антропоцентристский) подход к праву, различающий право и закон. Согласно данному подходу право понимается в аспекте человека как реализация изначально присущей ему свободы. Здесь свобода как бы аксиоматически соотносится с правом, а право понимается как свобода. Поэтому такой тип правопонимания можно назвать либеральным (от лат. *liberalis* – свободный). Согласно либеральному правопониманию, идея права формируется на основе идеи изначально свободной личности. Нормы права рождаются не «вверху» (в государстве), а «внизу» (в гражданском обществе), в процессе самопроявления свободных индивидов, взаимодействия их интересов. При этом вырабатываются правила этого взаимодействия, отмеряющие «зону» свободы самопроявления индивида, «зону» свободы его интереса с тем, чтобы свобода одного не ущемляла равноценную свободу другого. Данные правила и есть нормы права как формы бытия свободы в обществе, объективной меры этой свободы.

В рамках антропологического подхода к праву и вырабатывается, наполняется глубоким содержанием и смыслом определение государства как правового. Правовое государство признает нормы поведения, выработанные индивидами в гражданском обществе, и подчиняется им. Будучи первичным по отношению к государству, а не производным от него, право, следовательно, не может быть отождествлено с законом, как с вторичным явлением. Закон является вторичным именно потому, что государство оказывается институцией, не устанавливающей

право, а лишь фиксирующей и формулирующей его в законе. Государство творит законы, но творит их в соответствии с объективными требованиями развития свободы в обществе (т.е. требованиями права). Право производно от государства, а государство «устанавливает» право лишь в том смысле, что государство своей силой защищает и гарантирует правоотношения.

Данный подход к праву и должен был бы стать концепцией правовой реформы в России. Но она началась без сколько-нибудь серьезной официальной «концептуализации», без реальных шагов, направленных на изменение господствующего в нашем обществе этатистского («государствотцентристского») подхода к праву. В его русле право понимается исключительно в аспекте государства. Государство первично по отношению к праву, а право производно от государства. Правом считается любой (независимо от содержания) формально корректный акт государства, в частности любой закон, даже, если он нарушает изначальную свободу индивида. Право не имеет своей собственной, самостоятельной сущности, его сущность трактуется в терминах государственности – как «воля государства, возведенная в закон». Поэтому данный тип правопонимания можно назвать легистским позитивизмом (от лат. *lex* – закон и *positivus* – положительный). Здесь подразумевается, что о праве можно говорить только как об имеющемся в наличии, фактическом, исходящем от государства явлении. Понятие права определяется через понятие государства, а государство рассматривается в качестве исключительного источника, причины права.

Такое государство отрицает механизмы саморазвития и саморегуляции гражданского общества, которое полностью лишается самостоятельности, разрушается и поглощается государством. Исходящие от него приказные, властно-принудительные акты в принципе произвольны, хотя и претендуют на именование их правом, обозначаются как позитивное право. Между тем, подобное государство не является правовым, а лишь имитирует правовой порядок, поскольку представляет собой не институцию гражданского общества, обслуживающую интересы индивидов, а оторванную от них самодовлеющую политическую корпорацию, обслуживающую собственные интересы, организацию политического насилия, именно это насилие (а отнюдь не свободу) и фиксирующую в законе.

Эти два противоположных подхода к праву и типа правопонимания отражают глубинное различие между «Западом» и «Востоком». Оно состоит в базисной ориентации принципов социального устройства либо на индивида, либо на некое сверхиндивидуальное целое, на «систему». Соответственно и назвать эти два базисных типа можно «персоноцентризм» и «системоцентризм». В персоноцентристской шкале ценностей главное – индивид, или человек. Всё рассматривается через призму человеческой личности, её свободы. В системоцентристской шкале ценностей человек либо вообще отсутствует, либо воспринимается как средство для достижения каких-либо надындивидуальных – «системных» целей.

В XVI –XIX веках персоноцентризм в ходе так называемых буржуазных революций занял ключевые позиции в крупнейших странах Европы и Северной Америки. Произошла переориентация принципов социального устройства. Базовым принципом стал считаться индивид, а изначальный неотчуждаемый характер его свободы был закреплен законодательно. Возник ряд социальных (правовых) институтов, призванных реально обеспечить свободу человека: конституционный строй, представительная система и т.п. Все это означало победу антропологического (антропоцентристского) подхода к праву (и соответствующего

ему либерального типа правопонимания): он воплотился в сущностных характеристиках социальной системы. Закрепившееся признание свободы человека высшей ценностью означало признание ценностью и права как формы реализации этой свободы.

В контексте описанной выше общей модели представляется, что Россия до сих пор так и не смогла поменять системоцентристскую трассу своего движения в историческом времени – пространстве. В ней укоренился и стал господствующим этатистский («государствоцентристский») подход к праву и соответственно легистско-позитивистский тип правопонимания. Фундаментальные социальные изменения не затронули Россию ни в XIX, ни в течение большей части XX века. Только сейчас, в ходе реформ, в результате принятия новой конституции, закрепившей естественные неотчуждаемые права – свободы человека, началась переориентация принципов социального устройства на индивида. Да и то процесс этот идет противоречиво. Российское государство изначально сложилось как система с жесткой ориентацией на приоритет социального целого перед индивидом как его частью, и эта ориентация прочно укоренилась в общественном сознании.

Этатистский подход к праву проник во все сферы общества, как в его практику, так и в теорию – в правоведение. Подмена видна уже в названии и структуре некоторых юридических дисциплин, таких, например, как история государства и права и теория государства и права. В них право «накрепко» привязано к государству, рассматривается через призму его законодательства и институтов. В данном контексте оно как бы и не может иметь собственной, «отдельной» от государства истории и теории. О подмене правоведения законоведением свидетельствует также «этатистское» (легистско-позитивистское) определение понятия права, которое по-прежнему ещё довольно широко распространено в научной и учебной литературе и продолжает «воспроизводиться» в ряде уже не старых, советских, а современных, российских изданий. На базе этого определения и сегодня еще во многих случаях строится преподавание юридических и философских дисциплин. Это определение в основных чертах сводится к следующему: право – это система общеобязательных установленных или санкционированных государством норм, выражающих его волю, либо интересы.

Отождествляя право и закон, законоведение сводит право к законодательству, «подчиняет» его государственной воле, её произволу. При таком подходе теряет всякий смысл сама постановка вопроса о формировании правового государства, становится несбыточной идея верховенстве права в общественной и государственной жизни.

Таким образом, чтобы успешно провести правовую реформу необходимо законоведение сменить на правоведение, этатистский подход к праву – на антропологический, как на официальном уровне, так и в сфере общественного сознания. А для этого надо осуществить «антропологизацию» правоведения как научной и учебной дисциплины, совершить серьезные изменения в подходе к разработке правовых проблем и в преподавании правовых дисциплин. Это позволит, во-первых, выработать правильную концепцию правовой реформы, сформировать базовое, «реформаторское» понимание права, на которое можно опереться в процессе построения правового государства, а во-вторых, готовить действительно правоведов, то есть специалистов, сориентированных как теоретически, так и практически именно правовым образом, впитавших «антропологическое» понимание права как «отдельной» от государства ценности и готовых проводить правовые принципы на практике – отстаивать права и

свободы граждан, быть реальными участниками правового строительства.

Иными словами, правовая реформа в России сможет достичь цели только тогда, когда приобретёт антропологическое «измерение» - станет осуществляться для человека, во имя человека и через человека. Чтобы движение к правовому государству было действительно реальным, а не оставалось декларативным нам (на уровне как индивидуального, так и общественного сознания, менталитета) необходимо осуществить своего рода концептуальный переворот – сменить традиционную («этатистскую») парадигму правопонимания, перестроить систему ценностей и принципов социального устройства в персонцентристском духе и тем самым выявить и вывести на передний план недооцениваемое до сих пор нашей традицией «человеческое» содержание права, его антропологические основания.

Без такого («антропологического» по своей сути) переворота в нашей духовной культуре будет невозможно нормально решить одну из ключевых стратегических задач современной России – задачу формирования на отечественной социокультурной почве правовой государственности.

Таким образом, правовое государство как философско-антропологическая проблема – это один из путей постижения человека как уникального онтологического феномена, как единственного существа, обладающего разумом и свободой и способного свою свободу разумно реализовать в обществе и государстве – установить принцип верховенства права.

Г. Г. Сляян

Санкт-Петербург

Правосудие или коммуникативный дискурс справедливости

Всякий суд призван осуществить правосудие, которое является разрешением конфликта с помощью вынесения приговора, положив конец неопределенности, и «разрубив Гордиев узел» на основе права. Каждый судья должен включаться в общий юридический дискурс и восходить от конкретного дела/случая к идеально значимому решению. Юридический дискурс справедливости рассматривает процедурность судебного процесса как победу слова над насилием, как разрешение конфликта и консолидацию общества. Причем, речь идет не о теории справедливости, а о процедурах и технологии социальных практик справедливости. В «Никомаховой этике» Аристотель так описал соотношение законности и справедливости: «Справедливое, будучи во всем правосудным, не является правосудным по закону, но вносит исправления в правосудие. Причина этому в том, что закон - всегда нечто обобщенное и что бывают особые случаи, для которых невозможно предположить общее высказывание, с непреложностью для него приемлемое». Законное и правомерное для Аристотеля различны, как не совпадают легальное и легитимное в теории М. Вебера. Проблема заключается в применении универсальной нормы закона к конкретному, уникальному случаю, что и требует герменевтических процедур интерпретации и аргументации в акте юридического (о)суждения.

В процессе судебного разбирательства, осуществления правосудия на основе реализации права и закрепленного в нем принципа справедливости должны защищать нарушенные права и интересы всех субъектов права, то есть восстановление социальной справедливости достигается путем вынесения справедливого правоприменительного акта. Именно суд ставит последнюю точку в разрешении правовых конфликтов и вынесении справедливых решений. Но сам

приговор или акт суждения является результатом судебного процесса или, выражаясь словами Юргена Хабермаса, дискурса. Использование термина дискурс в данном контексте более чем обосновано, так как он введен Хабермасом в философский арсенал как идеал и образец, модель выработки коммуникативной компетенции. Дискурс – это больше, чем свободный разговор, в котором собеседники не думают о соблюдении правил речевой коммуникации. Дискурс – это диалог ведущийся с помощью аргументов, позволяющих выявить общезначимое нормативное в высказываниях. Дискурс обеспечивает коммуникативную компетенцию. Он имеет практический характер. Важным свойством дискурса это ее связь с живым социальным контекстом. Лингвистический словарь определяет дискурс (discours – фр. речь) как «связный текст в совокупности с экстралингвистическими – прагматическими, социокультурными, психологическими и др. факторами; речь, рассматриваемая как целенаправленное социальное действие, как компонент, участвующий во взаимодействии людей и механизмах их сознания (когнитивных процессах)».

Как видно из характеристики понятия “дискурс” сам судебный процесс можно представить как дискурс, а правосудие, коммуникативным дискурсом справедливости. В данном контексте под коммуникативным дискурсом справедливости понимается совокупность правил, которые призваны обеспечить справедливость результата судебного процесса. Хотя Хабермас не указывает конкретные жизненные формы дискурса, все равно судебный процесс может служить хорошим образцом дискурса. Он обязывает отдельных индивидов к ответственной координации своих действий, и предлагает правила для консенсуального урегулирования проблем такой координации. Тематизация процесса как дискурса встречается и у герменевтика П. Рикера. “Процедура в целом, от закона до вынесения приговора через судебный процесс, есть лишь продолжительный дискурс”. Действительно, в сущности судебный процесс есть обмен аргументами, которые высказываются по определенному порядку, т.е. следуя правилам речевой коммуникации. А деятельность судебных органов по рассмотрению гражданских и уголовных дел регламентирована законодательством более детально, чем деятельность других правоприменительных органов. Например - никто не может быть судьей в своем собственном деле, никто не может быть осужден, до суда, каждый имеет право на судебную защиту, всякое обвинение должно опираться на исчерпывающие доказательства и т. д. Смысл всех этих постулатов - обеспечение справедливой судебной процедуры. Но даже и абсолютное соблюдение процедур все же не дает гарантий от судебной ошибки.

Под дискурсом Хабермас понимает не только идеальную речевую ситуацию, примером которого может служить процесс, но и как социальную практику на уровне того обмена дискурсом, которое он сопрягает с коммуникативной деятельностью при поддержке центрального феномена социальной практики, каковой образует судебный процесс.

Теория коммуникативной рациональности сам Хабермас считает главным достижением своей философии. Философское обоснование справедливой коммуникации и справедливости достигнутой в коммуникации Ю. Хабермасом и К. О. Апельом получило название “этики дискурса”. Речь идет о концепции коммуникативной рациональности, с помощью которого Хабермас доказывает возможность рационального обоснования справедливости. Инструментальная рациональность Хабермас сменяет коммуникативной рациональностью, воплощенной в языковом понимании. “Этика дискурса” исходит из интерсубъективной интерпретации категорического императива и опирается на

внутреннюю связь справедливости и солидарности. Хабермас считает, что справедливость как основной принцип морали может быть эксплицирована только через необходимые предпосылки практики аргументации, реализуемые в общественном пространстве, а этика дискурса является самым перспективным походом в современности. Наиболее общее и принципиальное условие дискурса - это разумность ее участников. Коммуникация является свидетельством разумности участников дискурса а также наличия взаимных прав о обязанностях. Самым проработанным и концептуальным решением проблемы справедливости в современной философской литературе является "этика дискурса". Это проект пытается "спасти" универсальность и рациональности при этом сохранить справедливость.

"Этика дискурса" универсальна, ибо она "работает" и на уровне общества. Для Хабермаса главной задачей социального сообщества - это достижение консенсуса, который должен лежать в основе закона. По его мнению право нужно рассматривать как непрерывно длящуюся дискурс общества с самим собой. Оно никогда не бывает полным, всегда подвержено ревизии и всегда должно уважаться. Создавать законы, нацеленные на создание справедливого общества, - значит отражать этический дискурс общества, который должен быть свободным. Индивидуальное, частное, невозможно реализовать вне общественного. Нужно демократически участвовать в жизни общества, обращаться с предложениями, требовать законов, обеспечивающих частных прав и свобод, и в этом случае приходиться к консенсусу. Право порождается эффективным и гармоничным социальным взаимодействием и должно соотноситься с различными формами культуры, ибо если эти культурные различия игнорировать, то они могут стать источником постоянных конфликтов. Демократические системы сдержек и противовесов, а также разделение властей есть механизм коммуникативной справедливости, позволяющий избежать чрезмерного сосредоточения политической власти в одних руках. Как замечает основатель современного либерализма Роулс, государство призвано поддерживать справедливую структуру общества, а не навязывать своим гражданам некий, якобы предпочтительный образ жизни или некую систему ценностей: к примеру, гарантировать свободу слова государство должно не потому, что свободные политические обсуждения предпочтительнее безразличия к общественным делам и что они способствуют общему благополучию, а в силу того, что свобода слова позволяет гражданам выбирать свои цели и выражать свои взгляды. Государство, следовательно, обязано выступать нейтральным арбитром в конфликтах и спорах индивидов, имеющих различные представления о благе. Государство не должно отдавать предпочтения ни одной из индивидуальных позиций.

Хабермас предлагает консенсус, достижение которого возможно в ходе длительных общественных дебатов, и целью которого является достижение социальной справедливости путем создания разумной универсальной правовой основы общества. Следует отметить, что теория консенсуса, по убеждению Хабермаса, во многом заменившая кантовский категорический императив, вызывает много возражений. Критики считают, что диссенсус иногда полезнее, чем консенсус, особенно когда речь идет о научных дискуссиях, политике и т.д. История знает много примеров, когда консенсус, достигнутый в политической сфере, приводил к самым негативным последствиям. Что касается научного консенсуса, очевидно, что он является неустойчивым, и это в полне естественно, поскольку именно диссенсус в научной среде служит стимулом к новым достижениям в научных исследованиях.

С. В. Стрыгина

Саратов

Русская идея права в условиях глобализации

Подход к русскому наследию в праве следует осуществлять учитывая динамику общественной жизни, которая в свою очередь, предопределяет, динамику права. В связи с этим много проблем в определении сущности русского права вызывает процесс глобализации. Он заставляет взглянуть на традиционные проблемы теории государства и права под другим углом зрения.

В условиях глобализации мир переходит к либеральным ценностям, возрастает значение неотъемлемых прав человека, определения их нового содержания. В правовой системе государств общепризнанные права человека приобретают непосредственное юридическое действие, они служат основным ориентиром при решении проблем в обществе.

Для определения места национального права необходимо рассматривать в единстве естественную и позитивную школы, преодолев их противоречие.

Крупнейшим представителем «юридического позитивизма» в России был В. И. Сергеевич в связи с этим много проблем в определении сущности русского права вызывает процесс глобализации. законодательства, как и Г. Ф. Шершеневич, который считал, что философия права дает понятие о сущности права не для данного исторического периода или для данной страны. Она ищет постоянное в смещающемся: «Задача философии права с теоретической стороны ограничивается установлением отличительных признаков тех явлений общественной жизни, которые носили и носят в разное время и у разных народов названия права, государства, преступления и т.п.». Кроме того, современные взгляды русских ученых С. А. Муромцева, Н. М. Коркунова, М. М. Ковалевского - сторонников «социологического позитивизма», которые обращали внимание на связь права с социальными явлениями.

Эти положения актуальны в настоящее время, поскольку происходит процесс взаимодействия международного и внутригосударственного права, в связи с объективной тенденцией к его интернационализации. В России это нашло проявление в Конституции, где в ч.4 ст.15 закреплено, что норма международного права является составной частью ее правовой системы.

России предстоит решить поставленную современностью задачу преодоления декларативности частного права, выработки действенного механизма его реализации, преодоления резкого разделения с публичным правом. В стране была явно переоценена роль гражданского кодекса и не были задействованы публичные рычаги. Если своевременно не решать эту проблему, то в стране будет дальнейшее углубление деструктивности на основе таких черт национального характера, как двойственность, противоречивость, фанатизм и прочее, о которых писали Н. Бердяев, П. Новгородский, Н. Лосский.

Глобальность в праве проявляется в том, что идет процесс переосмысления важнейшего постулата Вестфальской системы - признание суверенитета, права конкретного государства выступать высшим судьей в национальных границах. Примеры тому - совместное участие России и США, равно как и других стран, в миротворческих операциях, борьбе с международным терроризмом и наркомафией, в решениях общепланетарных задач.

В связи с этим, прежний подход XIX-XX веков, что власть простирается «только до пределов данной государственной территории», устарел. Воплощается в жизнь решение проблем, которые ставил В. С. Соловьев: «Над отдельными государствами

нет общей власти, и потому столкновения между ними решаются окончательно только насильственным способом – войной. Что этот факт не соответствует безусловному нравственному началу как таковому, – об этом не может быть спора. Относительное значение войны и действительный путь к ее упразднению – вот последнее из тех коренных практических вопросов, которые собирательная жизнь исторического человечества ставит нравственному сознанию».

Современные международные отношения важно строить взаимные действия на основе выработки критериев нравственности, выраженных в юридических нормах и согласованных между странами. Вместе с тем право должно быть юридически защищенным интересом, о чем говорил сторонник «социологического позитивизма» С. А. Муромцев. Современна его концепция о том, что право есть действующий правопорядок.

Он пишет: «Наука должна определить отношения, в которых состоят правовые явления между собой к явлениям других групп и к прочим условиям и факторам общественного развития» Это положение должно развиваться применительно к так называемому транснациональному и наднациональному праву, когда разрабатываются унифицированные правила для транснациональных компаний, банков. Оно действует также при разрешении проблем политического, экономического сотрудничества стран с разными правовыми семьями, особенно если это касается взаимодействия мусульманских и европейских стран. Право здесь выступает разграничением интересов и «должным порядком общественных отношений», о чем говорил Н. М. Коркунов. Так мусульманское право резко отличается от других правовых семей. В его основе заложены иные подчас нравственные понятия о правах и свободах, о демократии. Нахождение общих позиций, выработка правовых основ сотрудничества является требованием времени. «Позитивист» Н. М. Коркунов писал, что когда начинают в общество проникать новые нравственные понятия, «право, как требующее непременно общего признания, дольше всего сохраняет в своем основании старые нравственные начала.» Этот процесс проходит сейчас в мусульманских странах, где под воздействием глобализации нравственные нормы постепенно меняются, а право остается прежним. Правовед считал, что право является попыткой осуществления идеала человеческой деятельности. Соотношение права и нравственности не может быть – по его мнению – одинаковым на всех стадиях и во всех типах исторического развития.

Понятие справедливость в условиях глобализации выходит на международный уровень. В мае 2005 года в Испании прошел XXII Всемирный конгресс на тему: «Право и справедливость в глобальном обществе.»

В частности там обсуждалась проблема универсализации правопорядка. В тесной взаимозависимости государств осмысление и разрешение проблем должно фокусироваться на том, что является общим для всех людей как граждан мира. Было выделено восемь принципов, являющихся формальным выражением космополитических ценностей и утверждающих равное значение каждой личности в «моральном царстве всего человечества»: 1) равная ценность и достоинство; 2) активное действие; 3) персональная ответственность и подотчетность; 4) согласие; 5) коллективное принятие решений по публичным вопросам посредством процедур голосования; 6) включенность и субсидиарность; 7) избежание серьёзного вреда; 8) возможность поддержки. Они и составляют основу космополитического права, которое дополняет национальное и международное право.

Из приведенных принципов видно, что они не противоречат учениям русской школы права. Например, И.В.Михайловский писал о том, что абсолютная идея

права часть мирового этического порядка. Из неё вытекают следующие требования: «равенство всех перед законом, охраны личности и её прав, запрещение нарушать чужое право, непрочной организации общежития, необходимость власти, стоящей на страже общего блага, необходимость известных ограничений личной свободы для поддержания общежития, право власти применять принудительные меры для охраны существования общежития».

В мировом масштабе поставлена задача борьбы с несправедливостью в праве. Как верно указывает современный ученый - юрист В. А. Толстик «чем выше толерантность общества к фактам несправедливости, тем больше степень расхождения между правом и справедливостью; чем дольше общество готово мириться с несправедливостью содержания норм права, и чем дольше оно будет бездействовать, тем дольше ничего не измениться».

Под воздействием международного права происходит сближение правовых систем государств, в связи с процессом интернационализации. Важно в этом процессе соблюсти собственные национальные интересы, не перенимая полностью нормы развитых демократических государств. Для этого необходимо в первую очередь обратиться к менталитету народа, т. е. сначала «естественной», а затем к «позитивистской» стороне права.

На основе этого может быть создано в государстве «работающее» право. В ином случае оно будет декларативным и не будет способствовать выработке доверия к власти. Особенно это касается такой страны, как Россия, относящейся к Европе и Азии одновременно где на правосознание народа наложили отпечаток многие исторические события. Сюда, в том числе, можно отнести татаро-монгольское иго, социалистическую революцию, перестройку. Процесс правотворчества должен иметь свою национальную специфику.

Член-корр РАН С. С. Алексеев, исследуя изменения в позитивном праве, пришел к выводу о глубоком вторжении в него естественного права, выраженного в системе общепризнанных неотъемлемых прав человека. Права человека, в силу возросшей их значимости стали «действующей правовой реальностью, когда она есть правовой базис, юридическая основа национальных правовых систем.

Доказательством этого мнения служит то, что нравственные принципы современного российского права составляют естественные законы, закрепленные и провозглашенные Генеральной Ассамблеей ООН «Всеобщей декларацией прав человека», в ст. 19 Конституции РФ, где закреплен принцип формального равенства «все равны перед законом и судом».

Современные подходы к праву заставляют пересмотреть формально – догматическую точку зрения на право и правовые явления и обратиться к историческому наследию. Именно русская идея права включила в себя идеи о том, что право не только существует как государственное установление, но и является феноменом, реализуемым в поведении людей, носит всепланетарный характер.

Развитие русской идеи права в свете современных условий является требованием времени.

Юридическая наука успешно развивается, когда анализирует, обобщает весь накопленный опыт и отбирает лучшее. При этом право должно развиваться так, чтобы не было норм, с самого начала являющихся мертворожденными. Право должно впитать все лучшее из национального наследия, быть признанным большинством населения.

Н. Н. Филянова

Екатеринбург

Правовое государство в России как социокультурная проблема

Впервые возникнув в Античности, идея правового государства стала актуальна для современной правовой реальности. Правовое государство – это веха в становлении нашей правовой реальности. Для России – правовое государство – это модель устройства и стабильного функционирования общества. Однако отношение русского человека к правовому государству очень разнообразно. Понятие «правовое государство» неразрывно связано с «гражданским обществом» и «демократией».

Фундаментальными характеристиками правового государства являются престиж и приоритет права. В правоотношениях у граждан имеются равные права и соответствующие им обязанности. Причем в правовом государстве существует механизм взаимной ответственности за нарушение прав и невыполнение обязанностей. Государство и граждане являются участниками правоотношений, эти правоотношения закрепляются в договоре (Конституции). Правовое государство вырастает из гражданского общества. Гражданское общество – правовое демократическое общество, где связующим фактором выступает признание, обеспечение и защита естественных и приобретенных прав человека и гражданина. Идеям гражданского общества о разумности и справедливости власти, о свободе и благополучии личности соответствуют идеи приоритета права, единства права и закона, правового разграничения деятельности различных ветвей государственной власти. Гражданское общество на пути к правовому развивается вместе с государством. Правовое государство не противостоит гражданскому обществу, а создает наиболее благоприятные условия существования.

Серьезным фактором, который мешает становлению правового государства в России являются – правовой нигилизм, гражданская пассивность и неопределенность в политическом курсе (демократия, дополненная эпитетами): Все эти явления изначально являются смежными и взаимодействующими, разграничить их значение трудно.

1. Правовой нигилизм.

Правовой нигилизм, девальвирует право и закон, выражается в игнорировании законов и неполноценности их регулирующей, социальной роли. Причем правовой нигилизм может достигать таких уровней и силы, которые влекут за собой разрушение правовой системы – и правотворческих, и правоприменительных ее составляющих. Причины правового нигилизма самые разные. «От вполне обоснованных протестов против тех или иных законов до искусственно созданного неприятия права вообще, как ненужного социального института».

Правовой нигилизм характеризуется:

- отрицательным отношением общества к праву – как социальному институту.
- правовой неосведомленностью и безграмотностью.
- возникает на переломных моментах истории.
- реализуется носителями права, юридическими лицами.
- возникает не только среди обычных граждан, профессионально не связанных с правом, но и в кругах юристов и правоохранительных органах.
- безынициативностью граждан, в попытке отстаивания своих прав.
- право является абстрактным и далеким и поэтому не имеет конкретного веса, правит не закон, а личные интересы.

2. Гражданская пассивность.

Гражданская пассивность, термин, возникший по аналогии с «гражданской активностью».

Гражданское общество – это сообщество свободных индивидов; это саморазвивающаяся и самоуправляемая система, в которой граждане реализуют свои порой противоположные процессы, проявляя гражданскую активную позицию, тем самым обеспечивают гармоничное, целенаправленное развитие общества без вмешательства государства как политической властной силы. Гражданское общество имеет свои внутренние источники саморазвития, независимые от государства.

Однако, отношения между государством и гражданами в России, в большей степени инициируются со стороны государства. Из Доклада о состоянии гражданского общества в Российской Федерации подготовленного в соответствии со статьей 22 Федерального закона «Об Общественной палате Российской Федерации» от 24 марта 2007 г. можно понять, что «Глубокие сдвиги рубежа XX-XXI веков вывели Россию из ситуации, когда политический режим ставил почти непреодолимые препятствия широкой гражданской самоорганизации. Вместе с тем, взаимоотношения структур гражданского общества и государственных органов пока далеки от идеала. Основная причина в том, что в нашей стране еще не завершился процесс становления, как зрелого гражданского общества, так и сильного, эффективного демократического государства, хотя и то и другое уже сложились в своих основных чертах».

Поучается так, что неправительственные организации на деле находят поддержку от государства и надеются на него, это путь демократии сверху, но гражданское общество воспитывается из масс из людей, граждан этого общества. В результате проблема заключается в отсутствии развитого гражданского общества способного контролировать власть.

3. Неопределенность в политическом курсе. (Демократия с эпитетами.)

Российская демократия имеет отличие от образцов демократий западного толка. В России слово демократия употребляется всегда с эпитетами, прилагательными: «Частично свободная система», «управляемая демократия», «незавершенная демократия», «суверенная демократия», «неправильная демократия, созданная не по образцовой модели.

Современная эпоха в России характеризуется противоречивыми отношениями к политическому режиму, который существует. Демократия выстраивается сверху, общественность имеет слабое влияние на власть, поэтому наше гражданское общество тоже строится сверху, хорошим примером является – Общественная палата которая была создана по инициативе государства, а не общества, профсоюзы, которые исторически сложились, как государственные образования. Правовое государство в России формально существует только в Конституции, но не на деле. Половина граждан Российской Федерации испытывают недоверие к праву. Так Россия «выбирает самостоятельно и свободно для себя условия, формы и направления развития с учетом ее исторических, экономических, геополитических, социальных и ментальных особенностей. Сегодня наиболее эффективной организацией, позволяющей реализовать национальные интересы российского народа, является государство. Подвергая справедливой и нередко острой критике отдельные государственные институты, следует осознавать, что другой организации, способной реализовать наши национальные интересы в необходимом объеме, просто не существует.» Этими словами подтверждается тезис о том, что в Российском обществе все решает власть, государство, но не сами

граждане.

Вопрос о том, как в нашем обществе оценивается становление правового государства и гражданского общества на платформе демократического государства решается следующим образом. Теоретически основные положения о правовом государстве, гражданском обществе прекрасно изложены и закреплены в праве, но юридическое закрепление и практическая реализация в жизни различаются. Становление гражданского общества не происходит снизу, народ и власть по-прежнему, два разделенных лагеря, между которыми лежит пропасть. Гражданская активность, термин, не характеризующий современное положение правовой эпохи, поэтому наше государство пытается компенсировать недостаток «инициативности» создавая хотя бы сверху, какие-то структуры, которые бы запустили нормальную активную жизнь общества. Гражданские неправительственные организации не должны опираться на помощь государства в своей работе, они должны быть самостоятельными и играть наоборот роль арбитра осуждающего государство, если оно нарушает правила игры. Возможно, подобного результата не стоит ожидать так быстро, но традицию необходимо заложить. Поскольку правовое безверие, пассивность, скептицизм, относящийся к демократическому устройству общества, не являются признаками здорового государства.

М. В. Фоменко

Харьков

СМИ и правовая система в Украине

Моя работа состоит из следующих пунктов:

- система судов общей юрисдикции в Украине
- документы Совета Европы и Европейского суда о правах человека
- влияние средств массовой информации и формирование доверия и уверенности гражданства
- свободная пресса и справедливый суд: балансировка прав
- вопросы доступа (доступ прессы к судам, к недоступной информации)
- соглашение действий судей и СМИ
- суды и информационные агентства
- судья как должностное лицо государство
- требования к профессиональной деятельности судей
- проведение съемок в зале судебного заседания
- общая информация о законах Украины, касающихся СМИ - закон Украины «Про информацию», «Про информацию», «Про печатные СМИ (прессу) в Украине», «Про телевидение и радиовещание», «Про авторское право и соответствующие права», «Про государственную тайну», «Про информационные агентства», «Про порядок освещения государственной власти и органов местного самоуправления в Украине СМИ», «Про государственную поддержку средств массовой информации и социальную защиту журналистов», выдержки из криминального кодекса, «Про рекламу» и т.д.

В первых десяти пунктах своей работы я касаюсь такой проблемы, как взаимодействие судебной власти и журналистов. Часто судьи не пускают журналистов в суды, особенно на процессах, когда присутствуют известные люди. Если пускают, то в ограниченном формате – камеры должны стоять только на одном месте, нельзя записывать информацию ни на диктофон, ни в блокнот.

Основные тезисы работы:

1) Судовая система общей юрисдикции по закону «О судочинстве Украины» состоит из нескольких подвидов судов. Главным является Верховный суд Украины или Пленум Верховного Суда Украины. Наибольший доступ открывают суды низкого ранга – местные суды (районные, городские), местные административные и местные хозяйственные суды. Наиболее закрытыми для журналистов остаются местные суды при криминальных процессах, апелляционные военные суды регионов и МВС и военные суды гарнизонов.

Важным органом являются организационные формы и отдельные полномочия органов судового самоуправления, действующего для решения вопросов внутренней деятельности судов. Доступ к Съезду судей - высшему органу судейского самоуправления - фактически закрыт.

2) Рекомендация Совета Европы Комитета Министров о подаче информации через СМИ про криминальное судочинства является документом, формулирующим основные принципы подачи информации, и является в стране высшим документом, чем украинское законодательство.

Основные принципы Рекомендации таковы: общество имеет право на информацию о деятельности судебной власти, СМИ имеют право на доступ к судебной информации, журналисты имеют право на доступ к обвиняемому и заключенному, к свидетелям, к данным о вышеперечисленных лицах, если таковая информация представляет общественный интерес. СМИ должны публиковать только проверенную информацию, и в случае ошибки, обязаны публиковать опровержение по Принципу 9 – О праве на поправку и ответе. Журналисты имеют право присутствовать на всех публичных слушаньях, однако записи и трансляции могут вестись только с разрешения судьи, если это не несет угрозы следствию и судовому процессу.

3) Я провела исследование, насколько в Украине доверяют различным структурам – начиная от власти и заканчивая судами. Выяснилось, что наименьшую степень доверия у граждан вызывают местные суды общей юрисдикции, наибольшую - Верховный Суд Украины. Учитывая то, что Харьков – город многонациональный, я проводила исследование, учитывая различные расы, возраст и социальный уровень людей. Выяснилось, что больше всего доверяют судам подростки и люди за 60 лет, россияне и украинцы, низкого и среднего уровня достатка.

Я анализирую, как СМИ влияет на формирование доверия и уверенности общества к судебной власти.

Наибольшее влияние на сознание людей оказывают телевизионные новости, особенно незаангажированных телеканалов. В Харькове, который я использовала как регион для исследования, это медиагруппы Медиапорт и «Объектив-но», владельцами которых являются журналисты, а не политики, как на большинстве остальных телеканалов города. Также в городе существует такое творческое объединение, как «Городской Дозор», который показывает все подноготные стороны политиков и судей города.

Исследования показывают, что у общества отсутствуют четкое представление о том, что такое суд – это процедура, система, или сеть от правоохранительных органов и департаментом исправительных учреждений.

Также частично представление о работе судей искажено определенными громкими делами, на шумевшими в данном районе.

Я анализирую взаимодействие СМИ и судебной власти. Благодаря СМИ, адвокаты и судьи, которые брали участие в заседаниях «громких» дел, становились известными. Пресс-конференции, которые проводят судьи, часто проходят на

ступеньках на выходе из суда и превращаются в сборище противостоящих сил. Часто главной новостью для СМИ становилась конфиденциальная информация адвокатов одной стороны о другой стороне, с целью компрометации.

4) Эта часть моей работы посвящена взаимодействию судов и прессы, в частности – 1) законам о неуважении к судам, которые в Англии и США начали появляться ещё в XIX веке. Неуважение к судам – это свобода журналистов в выражении их мнения относительно судебных решений. Информационное освещение заседания может привести к влиянию на мнение судьи, поэтому в Украине не всегда допускают журналистов до судебных заседаний. Судья и адвокаты имеют право отказаться от комментария по поводу дела.

2) фотокамеры и телекамеры в судах могут быть только с разрешения судьи, доступ журналистов к информации и судебным заседаниям обязателен, и ограничен на закрытых процессах и если информация может нанести вред.

Также СМИ имеют право на информацию про заключенных в рамках ограниченного доступа. Они не имеют право на публичное оскорбление и унижение, а также на доступ к информации о семье заключенного без его согласия.

3) статья 26 закона «О печатных СМИ» украинского законодательства говорит о том, что журналист имеет право на конфиденциальность своих источников. Я рассматриваю историю о британском журналисте Арнольде Крушельницком и его причастию к делу о Гонгадзе.

5) Вопросы доступа к информации – 1) если судья выносит решение о неразглашении информации, очень часто такая информация поступает в СМИ от адвокатов и лиц, имеющих доступ к конфиденциальной информации.

2) решение о неразглашении информации должно приниматься до судебного заседания и иметь фактическую мотивацию

3) решение о закрытом заседании должно мотивироваться конкретными фактами и в случае защиты свидетелей или жертв – сексуального нападения, насилия, несовершеннолетних

4) СМИ в любом случае имеют право доступа к материалам дела.

Несколько видов материалов не имеют права на разглашение: материалы по делам несовершеннолетним, материалы про усыновление/удочерение, про родительские права, про поведение условно освобожденных лиц, материалы дела до вынесения приговора, засекреченные материалы, медицинские данные и т.д.

5) при закрытом слушании имеют место Карточки ДеПаскуалья, которые за границей (США, Англия) применяются репортерами как заявление о себе.

6) источники информации – секретари, помощники судей, инспектора, менеджеры, бывшие заседатели, судьями, охранники.

6) Соглашение действий судей и СМИ выражается в том, что судьи часто принимают решение о доступе СМИ на заседание при резонансных делах, для обеспечения объективности судебного процесса и общественной безопасности. В резонансных делах, однако, может возникнуть множество вопросов относительно работы СМИ, в частности, присутствие камер, фотоаппаратов, диктофонной записи, интервью в проходных местах, где могут появиться свидетели или адвокаты. Суд может подготовить пакет для прессы, содержащий необходимую информацию

Необходимо создать пресс-службу в судах или правоохранительное агентство новостей..

Хорошей идеей будет создание медиа-комитета, который бы занимался процессом организации работы журналистов в суде и мониторинг информации. Медиа-комитеты функционируют в США.

Деятельность в зале суда для ССМ ограничена следующим: все проверяются электронными методами безопасности, теле и радиоаппаратура должна находиться в местах, для этого отведенных.

7) суды и агентства новостей

Главной целью судов должно являться стремление изобразить не только плохие, но и хорошие новости судебных заседаний.

8) судья как должностное лицо государства и пункт №9 – требования профессиональной этики судьи характеризуются «Кодексом поведения судей Украины».

Судья не имеет права разглашать информацию, которая стала ему известна в результате закрытого судебного слушания. Он не может комментировать судебные решения, не получившие законной силы. Судья в установленном законом порядке обязан давать СМИ возможность получать информацию.

10) Проведение съемок в зале судебного заседания. В основном съемки разрешены на всех административных процессах. При криминальных процессах съемка запрещена всегда, особенно если дело касается насилия, проституции или несовершеннолетних. Иногда допускается съемка одной камерой и передача этой записи всем СМИ. Такая практика часто применяется в США.

В Украине за нарушение закона о съемке в суде, у прессы забирают кассету с видеозаписью и закрывают доступ к суду.

11) Последний пункт моей работы – анализ законов Украины, которые касаются работы СМИ в целом и являются необходимой информацией для всех журналистов.

Г. Б. Чинчикова

Чебоксары

Юридическая ответственность государства (философско-правовой анализ)

1. Государство с момента своего возникновения было и остается феноменом цивилизации, уникальным продуктом общественного развития. Однако, как известно, если обязанность не подкреплена гарантиями, в том числе и механизмом юридической ответственности, то она превращается в декларацию. Отсюда юридическую ответственность государства необходимо рассматривать как специальное юридическое средство обеспечения естественных прав и свобод человека и гражданина. Ибо они (права человека) – суть Права и правопорядка, Закона и законности, правовой государственности и гражданского общества. Иными словами, государство, законодательство не являются сами по себе благом, если не опирается на гуманистические принципы, союз с моралью, не подкрепляются надежной системой правовых гарантий и реальным механизмом юридической ответственности государства как одного из субъектов права, подчиненного интересам гражданского общества.

2. В Российской Федерации государство, ряд его властных органов и должностных лиц пользуются юридическим иммунитетом при осуществлении своих публично-властных полномочий. В то же время ст. 53 Конституции РФ закрепляет «право на возмещение государством вреда, причиненного незаконными действиями (или бездействием) органов государственной власти или их должностных лиц». Практика осуществления властных полномочий государства и указанного конституционного права приводит к внутреннему их столкновению в процессе реализации, появлению правовых коллизий.

3. Идея ответственности государства, зародившаяся в Западной Европе и получившая там интенсивное развитие в эпоху буржуазных революций, активно разрабатывалась еще русскими юристами конца XIX - начала XX веков, однако реализация их научных разработок в указанный период не имела перспектив. В условиях вседозволенности власти, массовых репрессий и произвола разработка проблем ответственности государства не велась. В результате усилий ученых-правоведов в ст. 58 Конституции СССР 1977 г. появилась норма, создающая правовую основу компенсации ущерба, нанесенного гражданам государственными органами и должностными лицами. Однако в законодательстве долгое время отсутствовал механизм реализации этой нормы.

4. Институт юридической ответственности государства является межотраслевым институтом права, который функционирует в двух правовых системах - международной и национальной. В каждой из них государство выступает в качестве самостоятельного субъекта ответственности. Государство, являясь субъектом правового регулирования во внутригосударственной и международной правовых системах, вступает на этих уровнях в разнообразные правоотношения. Это позволяет выделить два основных вида юридической ответственности государства - международно-правовую и внутригосударственную.

5. Однако, если в международных правоотношениях Россия как субъект права точно выполняет свои обязательства, то в правоотношениях внутригосударственного характера, просматривается некая правовая односторонность: все субъекты права (за исключением государства) несут реальную и равную юридическую ответственность за нарушение норм действующего законодательства. Государство же, беря ответственность за деятельность своих органов и должностных лиц (ряд которых, напомним, защищены институтом юридического иммунитета) фактически эту ответственность не несет. Понятно, что последнее нарушает все известные принципы правового государства, те парадигмы, которые закреплены в Основном законе РФ. Отсюда признаком юридической ответственности государства является связь не только с государством непосредственно, но и с правом и механизмом его реализации. Нормативность юридической ответственности государства - это производное от нормативности права, механизма его реализации и принципа равенства субъектов правоотношений.

6. Но поскольку юридическая ответственность - это государственная мера наказания (кара), применяемая к виновному в совершении правонарушения лицу и связанная с определенными неблагоприятными для него последствиями (личными, имущественными, социальными и др.), то возникает своеобразный правовой коллапс, тупик: государство должно наказать само себя, подобно известной героине Салтыкова-Щедрина?

7. Реализация юридической ответственности государства, как в международной, так и в национальной правовых системах, возможна в двух видах: материальной и нематериальной. При этом посредством материальной ответственности реализуются, прежде всего, компенсационная и штрафная функции, а нематериальной - право-восстановительная функция юридической ответственности. Международно-правовая ответственность государства выступает в виде неблагоприятных юридических, экономических и политических последствий за совершенное международно-противоправное деяние. Каждый из видов международной ответственности государства в свою очередь реализуется в характерных исторически сложившихся формах. Нематериальная ответственность реализуется в формах ресторации, сатисфакции и санкции, а материальная -

реституции, субституции и репарации. Общими признаками двух институтов юридической ответственности государства - международно-правового и национального - выступают:

- единый субъект ответственности - суверенное государство;
- фактическое основание ответственности - совершение правонарушения в публично-правовой сфере общественных отношений;
- объективный (абсолютный) характер ответственности, то есть отсутствие необходимости доказывания вины, которая в отношении государства презюмируется;
- сходство целей и функций ответственности;
- приоритетное значение компенсационной функции ответственности, над функциями кары и превенции.

И, таким образом, под юридической ответственностью государства следует понимать реализацию добровольно взятой на себя обязанности, закрепленной в правовых нормах, по возмещению вреда, причиненного незаконными действиями (или бездействием) органов государственной власти, органов местного самоуправления и должностных лиц в гражданском и публично-правовом порядке.

8. Сравнительно-правовой анализ институтов юридической ответственности России и наиболее развитых демократических государств выявил как общие черты, так и определенные различия между ними.

9. Социальный контроль над властью, одним из элементов которого является институт ответственности в публично-властной сфере, возможен только в правовом демократическом государстве. Подчинение власти закону одновременно является одним из важных условий функционирования правового государства. Отсюда основными принципами юридической ответственности государства должны являться законность, персонифицированность (индивидуализация), равенство и неотвратимость.

10. Возникновение института юридической ответственности государства знаменует собой его выход на качественно новый уровень своего развития, характеризующийся возвышением интересов отдельной личности над интересами всего государства. Процесс формирования этого правового института обусловлен многими факторами: экономическими, политическими, этнографическими, географическими, историко-культурными, собственно правовыми и др. Он является признаком развитого в политико-правовой и экономической сферах демократического общества. Разумеется, что каждое государство как суверенное политико-правовое образование, самостоятельно определяет необходимость формирования института юридической ответственности в публично-властной сфере. Однако, существуют некие общие, универсальные параметры юридической ответственности государства, свойственные всем государствам современного мира и обусловленные верховенством, общностью и универсальностью прав человека. Объем ответственности государства по национальному праву осуществляется на основе учета объема юридической ответственности государства по международному праву.

11. Ответственность государства в лице его органов и должностных лиц можно классифицировать в качестве ответственности за действия государственного (или муниципального) органа в целом (как коллективного образования) и на ответственность конкретного должностного лица при осуществлении им публично-властных полномочий. В обоих случаях юридическая ответственность за причиненный ущерб гражданам и юридическим лицам будет носить преимущественно компенсационный характер и регулироваться, прежде всего,

нормами гражданского законодательства.

12. Анализ действующего гражданского законодательства по вопросам возмещения вреда, причиненного при осуществлении правосудия, приводит к мысли о их противоречии статьям 6 и 41 европейской Конвенции по защите прав человека и основных свобод, а также Конституции РФ. Еще 2001 году они стали предметом отдельного разбирательства в Конституционном Суде РФ (Постановление № 1-П Конституционного Суда РФ от 25. 01.2001 // СЗ РФ. 2001. № 7. Ст. 700; Российская газета. -2001. 13 февраля.). Суд в п. 3 своего постановления указал Федеральному Собранию на необходимость в законодательном порядке урегулировать основания и порядок возмещения государством вреда, причиненного незаконными действиями (или бездействием) суда (судьи), а также определить подведомственность и подсудность дел применительно к случаям, когда вина судьи установлена не приговором суда, а иным соответствующим судебным решением.

13. Необходимо расширить сферу субъектов юридической ответственности государства и включить в нее не только органы правосудия, но и все иные ветви механизма государства. Государственные органы и их должностные лица, осуществляя власть, выступают в правоотношениях от имени государства, поэтому в случае причинения вреда частным лицам (физическим и юридическим) ответственным лицом будет являться государство в целом. Законодательное закрепление возмещения вреда государством за счет соответствующей казны направлено в первую очередь на обеспечение имущественных интересов потерпевшего, так как конкретное должностное лицо, причинившее вред, может оказаться не в состоянии возместить его.

14. Институт публично-правовой ответственности государства в Российской Федерации находится в стадии формирования. Тем не менее, ныне уже очевидна нужда в принятии специального федерального закона «Об ответственности государства в Российской Федерации». Это позволит «превратить» юридическую ответственность государства в самостоятельную и реальную правовую ценность, стать последней фундаментальным демократическим принципом, выразителем единства права и закона.

Е. Н. Шклярник
Москва

Этические основания информационного права в России
(Работа выполнена при поддержке гранта РГНФ №06-03-00311а)

Развитие информационных технологий и появление глобального киберпространства требует специальных форм управления и по-новому ставит вопрос о соотношении морали и права. Интернет и внутрисетевые процессы рассматриваются как новая стадия цивилизации, особенность которой состоит в том, что нормативная сфера изначально опережала технологические возможности и формировала перспективы развития.

Так, демократические ценности равных прав, свободы доступа и универсализма позволили создать неиерархическую самоуправляемую структуру, лишь частично укорененную в традиционной социальной реальности. Особенности развития национальных сетей и их интеграция в мировой Интернет обнаруживают его доминирующее влияние на развитие информационных ценностей в локальных сообществах.

Традиционно более консервативный характер права по сравнению с

нравственными отношениями претерпевает изменения. Необходимость контроля стремительно изменяющихся сетевых структур и посредническая функция между константной/материальной и информационной реальностями требует взаимодействия юридических и этических средств.

Очевидно, что правосознание имеет фундаментальное значение для ИТ-практики, однако возможности киберопыта гораздо шире обычных социальных форм поведения. Наряду с информационным правом появилась информационная (компьютерная, сетевая) этика.

Центральные понятия информационной этики - коммуникация, взаимодействие, диалог. В связи с этим выстраиваются индивидуальные стратегии и границы информационной личности, для которой характерны анонимность, множественность, вневременность. Моральный субъект также перестает отождествляться только с персональным носителем и индивидуальным поступком, но скорее с системным информационным действием. Так, например, введение в свободный оборот баз данных различных ведомств представляет собой не только кражу и посягательство на частную жизнь, но и демонстрирует новые границы приватного и публичного пространства.

Если этические характеристики концентрируются вокруг свободы выбора и добровольно возлагаемой на себя ответственности за соблюдение норм информационных контактов, то юридические аспекты коммуникации связаны с правообладанием, то есть со статусом и границами ответственности.

Существуют этические предпосылки юридических норм и правосознания, коренящиеся в истории и культуре и являющиеся компонентом национальной картины мира. Так, например, в США уже в начальной школе детям разъясняются принципы кибергражданства, уважения частного электронного пространства и корректного копирования информации. По аналогии с корпоративными кодексами деловой этики созданы кодексы компьютерной этики, нормы которых имеют рекомендательный характер, а действие строится на солидарности и групповом интересе (разработчиков программ, провайдеров, пользователей). В странах Европы большое внимание уделяется правам личности, в Японии - защите коммерческой тайны.

Серьезной проблемой рунета считается нарушение авторского права, однако этической пресуппозицией такого положения вещей является представление об авторстве как о надьиндивидуальном акте. Традиционное российское моральное сознание рассматривает человека в качестве сотрудника высших сил (природы, Бога, истины), поэтому авторство не имеет источником способности личности, его субъектом является гораздо более широкий контекст предпосылок и идеальных сущностей. Попытка вывести индивидуальные права из универсальных данностей воспринимается как узурпация, то есть моральное зло.

Так, обвинение учителя А. Поносова в установке нелегальных программ встретило общественное моральное осуждение не только по формальным признакам (не он устанавливал программы), но также из-за убеждения в необходимости свободы доступа к интеллектуальным продуктам в сфере образования. Это конфликт между ценностями потребления и ценностями информационного обмена. Здесь этический субъект не является носителем конкретных потребностей, мотиваций, целей и свойств. Его отличительной чертой является осуществление контакта, информационной трансмиссии. Он по определению «пользователь», то есть временно контактирующий с ресурсом, один из элементов информационного процесса.

Представление о том, что правообладание не распространяется на идеальные

компоненты, а касается лишь материальной фазы производства и носителей характерно не только для России. Добровольное участие программистов всего мира в разработке продуктов Linux предьявляет ценность коллективного бескорыстного действия в качестве альтернативы индивидуальному авторству. Характер информационных продуктов таков, что установить границы индивидуального авторства почти не представляется возможным. Например, большинство программ используют ранее разработанные компоненты и являются результатом коллективного разума. Распространение корпоративного авторства представляет собой ассоциацию индивидуальных усилий и результатов под маркой производителя или провайдера.

Информация этически нейтральна, она не является ценностью аналогичной праву собственности. Информационный статус объекта определяется его коммуникативной ценностью, а этический смысл приобретается в информационном контексте полноты и частоты использования. Злоупотребление правом собственника омертвляет ресурс и создает нравственный конфликт, в то время как юридические гарантии сохраняются (Закон РФ "Об информации, информатизации и защите информации" от 20 февраля 1995 г., ст. 17) Например, запредельная цена за возможность некоммерческого копирования географических карт, находящихся в свободном бесплатном доступе в РГБ, делает собственника монополистом на владение информацией, и фактически ограничивает использование источника.

При исследовании информации как основного объекта правоотношений используются методы различных областей знания (информатики, кибернетики, логистики). Но информация также выступает как субъект, она формирует систему отношений, затрагивающих технологические, социальные и мировоззренческие параметры. Поэтому этические аспекты коммуникационных отношений следует рассматривать в качестве предпосылок, а не следствий многофункциональности информации.

Прежде всего, происходит изменение морального субъекта. Им является не целеполагающий автономный деятель, а системный механизм информационного обмена, допускающий свободу воли лишь в качестве свободы выбора процедур коммуникации.

Этим объясняются, в частности, сложности в создании сетевых этических кодексов, которые стремятся к универсализму, но сводятся к требованиям толерантности в области национальных, религиозных и гендерных различий, общезначимым языковым и коммуникативным нормам. В то же время, если в реальной жизни существует обширный набор мер нравственного воздействия на нарушителя норм, то в е-общении фактически нет альтернатив запрету контактов и е-смерти персонажа. Фундаментальная ценность доверия, на котором строится большинство сетей, делает их уязвимыми перед злоумышленниками, по мнению экспертов, и ставит вопрос об адекватном правовом контроле.

Информационное право регулирует два типа реальности – константную и киберпространство. Легитимность информационных ресурсов определяется «извне», в то время как целый ряд киберпреступлений (создание вирусов, рассылка спама) пресекаются внутрисетевыми механизмами. Бессилие или запаздывание внешних форм юридического контроля над он-лайновыми процессами усиливает роль саморегуляции и морального консенсуса. Постепенно складывается специфическая форма правоотношений в киберпространстве, отличная от имеющихся форм гражданского, административного и других отраслей права. Также происходит изменение характера права, оно приобретает не репрессивный,

а реактивный, рекомендательный и стимулирующий характер. Это позволяет учитывать антропологические, психологические и социокультурные характеристики информационного обмена и этическую подоплеку принятия решений.

А. В. Юдкин

Тула

Ценности в поощрительном праве

Основной задачей права является регулирование общественных отношений. Однако право как социальный регулятор имеет в качестве своих функций также и формирование конкретных общественных отношений, необходимых для развития личности, общества и государства, а также поддержка взаимовыгодных для личности, общества и государства социальных связей.

Ведущим средством содействия подобным взаимовыгодным связям является использование правовых стимулов. А. В. Малько понимает под правовым стимулом правовое побуждение к законопослушному поведению, создающее для удовлетворения собственных интересов субъекта режим благоприятствования. Наиболее эффективным правовым стимулом признается правовое поощрение, под которым понимается форма и мера юридического одобрения добровольного, заслуженного поведения, результатом которого является реализация взаимного интереса личности, общества и государства.

Правовое регулирование представляет собой весьма примечательный социальный процесс, оказывающий на субъект регулирования информационное (через отражение передаваемой нормами права информации в сознании индивида) и мотивационное (путем формирования у субъекта мотивации к определенным действиям и бездействиям) воздействие.

В правовой системе России сформировался блок юридических норм, регулирующих вопросы учреждения, инициации, реализации и применения последствий поощрения, именуемый автором поощрительным правом. Не останавливаясь на проблеме статуса поощрительного права, стоит указать на ряд тех положений, имеющих основополагающее значение для использования всего потенциала воздействия поощрительных норм. Эти положения составляют мотив поощрения – основание для возбуждения поощрительной процедуры и применения поощрения. Как правило, такие основания указывают на те ценности, значение которых для личности, общества и государства велико и в целях их поддержания применяется поощрение.

На федеральном уровне поощрительная система представлена государственными наградами РФ, к которым отнесены звание Героя Российской Федерации, ордена, медали, знаки отличия Российской Федерации и почетные звания Российской Федерации.

Основанием поощрения в виде государственных наград являются выдающиеся заслуги в защите Отечества, государственном строительстве, экономике, науке, культуре, искусстве, воспитании, просвещении, охране здоровья, жизни и прав граждан, благотворительной деятельности и иные выдающиеся заслуги перед государством.

Таким образом, государственные награды России призваны поддерживать в обществе ценность труда, трудолюбия и трудовых достижений, а также достижений в общественной деятельности и защите Родины. Конкретные государственные награды РФ закрепляют в основаниях поощрения, как правило,

многолетний труд и личный вклад в развитие конкретной сферы экономики, общественной жизни и т.д.

Труд представляет собой целесообразную, сознательную деятельность, в процессе которой человек при помощи орудий труда осваивает, изменяет и приспособливает к своим целям предметы природы. При этом, трудовой деятельности присущи опосредствующая, регулирующая и контролирующая функции, изменяющиеся по мере развития науки и техники. Также можно сделать вывод о том, что поощряемым лицам свойственно качество трудолюбия, представляющее также и социальную ценность. Трудолюбием называют моральное качество личности, характеризующее субъективное расположение личности к своей трудовой деятельности, внешне выражающееся в количестве и качестве ее общественно полезных результатов. Важнейшей составляющей основания поощрения государственными наградами являются заслуги. Заслугой является поступок, действие, дело человека, достойные уважения и признательности со стороны других, со стороны общества.

Юридические нормы, регулирующие государственные награды РФ закрепляют в процессе правового воздействия социальные ценности, поддержка которых в общественной жизни имеет значение для развития общества и государства. Осуществляя многолетнюю трудовую деятельность, индивид фактически стоит на пути совершенствования и саморазвития, общество таким образом получает достойного участника социальной жизни, государство же получает результаты деятельности и иные связанные с ними блага в частности и потенциал для дальнейшего развития в целом.

Региональный уровень правовых поощрений представлен в законодательстве субъектов РФ в основном почетными званиями и премиями областей, республик, автономных округов и т.д. Так, в Тульской области в 2007 году принят закон Тульской области «О почетном звании «Почетный гражданин Тульской области». В статье 2 данного закона закрепляется, что основанием для присвоения звания «Почетный гражданин Тульской области» является высокий авторитет гражданина Российской Федерации у жителей Тульской области, обретенный в результате длительной полезной деятельности, выдающихся заслуг перед Россией и Тульской областью. Указанное звание присваивается гражданам Российской Федерации в знак признания их личных выдающихся заслуг в сфере экономики, производства и других сферах деятельности, способствующей повышению авторитета и престижа Тульской области.

Подобное основание локализует уровень заслуг гражданина, фактически поддерживая ценность любви к так называемой «малой Родине». Патриотизм как культурно-политическая ценность включает в себя как уважительное отношение к своему государству в целом, так и к местности, в которой он родился или проживает.

Местный уровень правовых поощрений представлен актами органов местного самоуправления представлен более разнообразными видами оснований для поощрения. Помимо сохранения положений о многолетнем труде, особых заслугах, существуют также и иные основания поощрения. Так, почетным гражданином Каширского района (Московская область) можно стать, имея долговременную и устойчивую известность среди жителей Каширского района на почве эффективной благотворительной деятельности, а также совершив героический поступок во благо Каширского района и т.д. Почетным знаком «За заслуги перед городом Долгопрудный» награждаются в том числе за активное участие в работе органов общественного самоуправления, общественных

организаций и объединений; плодотворную благотворительную деятельность.

Правовая основа поощрительной деятельности в России весьма широка и распространена на всех уровнях – федеральном, субъектном и местном. Однако, изучив основания поощрений, можно сделать следующие выводы.

Основания поощрений содержат в себе указания на ценности, которые, по мнению законодателя, требуют поддержки со стороны власти. Следование данным ценностям способствует развитию личности, общества и государства, реализует их взаимные интересы.

По мере «снижения по вертикали власти» - от федерального уровня до местного – данные ценности практически не меняются. Сохраняются положения о многолетнем труде, заслугах, значимости и авторитете. Все эти ценности являются ценностями социальными. Постановление этих ценностей в основу для социального развития представляется законодателем в качестве одной из основ правового регулирования общественных отношений в России.

Помимо вышесказанного, можно отметить существование проблемы, связанной с характером ценностей поддерживаемых поощрительным правом. Как отмечается в философской литературе, ценность не существует вне оценки, оценочного отношения.

Субъективность в оценке действий поощряемого на соответствие поддерживаемым социальным ценностям представляет собой ведущую проблему правоприменения. Профессиональное сознание различных граждан склонно к разным уровням деформации, признаниями ценностью различных явлений и качеств. Побороть подобные расхождения призвано коллегиальное принятие решений, причем в коллегиальном органе представляются люди разных профессий.

На федеральном уровне комиссионное принятие решений о поощрении закреплено в п. 2 Положения о государственных наградах Российской Федерации: Президент Российской Федерации образует Комиссию по государственным наградам при Президенте Российской Федерации для проведения общественной оценки материалов о награждении и обеспечения объективного подхода к поощрению граждан.

На уровне субъекта РФ формируются различные комиссии по поощрениям, советы при органах государственной власти субъектов РФ, иные органы, формирующиеся из представителей законодательной и исполнительной власти субъекта РФ, нередко с включением в состав представителей общественности. Примером такой комиссии является Комиссия по рассмотрению материалов и предложений о присвоении звания «Почетный гражданин Тульской области». Эта комиссия создается губернатором Тульской области по согласованию с председателем Тульской областной Думы из числа депутатов Тульской областной Думы, представителей администрации Тульской области, муниципальных образований и общественности области.

На местном уровне в России существует разнообразие комиссионных форм в поощрении. Как правило, в комиссии входят делегаты от представительных органов местного самоуправления и представители общественности. Так, в г. Долгопрудный Московской области при рассмотрении решения о награждении Почетным знаком «За заслуги перед городом Долгопрудный» решением Совета депутатов города формируется временная комиссия. В состав комиссии включаются депутаты Совета депутатов города, представители администрации города, при необходимости в комиссию могут быть включены представители общественности.

Существование практики комиссионного принятия решений позволяет сформировать объективную оценку заслугам поощряемого, избежать сложения различных субъективных подходов ответственных лиц к оценке поступков поощряемых.

В заключении стоит отметить, что аксиологическое исследование поощрительного права позволяет по-новому взглянуть на правовое регулирование, изучить различные аспекты общественной жизни России. Законодатель, используя призму аксиологии, может получить возможность совершенствования действующего законодательства России, субъекта РФ, правовой системы муниципального образования, сделав право реально действующим инструментом управления обществом.

Научное издание

ФИЛОСОФИЯ ПРАВА В РОССИИ:
ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ПРИНЦИПЫ
И НРАВСТВЕННЫЕ ОСНОВАНИЯ

Материалы международной научной конференции

Печатается в авторской редакции

Оригинал-макет Гусева Д. А.

Подписанов печать 25.10.07. Формат 60x84/8. Бумага офсетная.
Печать офсетная. Усл. печ. л. 24,2. Тираж 100 экз. Заказ №

Типография Издательства СПбГУ.
199061, С.-Петербург, Средний пр., 41.