

МИНОБРНАУКИ РОССИИ  
Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение  
высшего образования  
«Челябинский государственный университет»  
(ФГБОУ ВО «ЧелГУ»)

Костанайский филиал

**Видершпан А.В.**

# **ФИЛОСОФИЯ ПРАВА**

**УЧЕБНОЕ ПОСОБИЕ**

Костанай 2018

УДК 340  
ББК 67.0  
В42

Рекомендовано Ученым советом  
Костанайского филиала Челябинского государственного университета

**Рецензенты:**

**Колдыбаев С.А.** - доктор философских наук, профессор заведующий кафедрой философии КГУ им. А. Байтурсынова

**Качеев Д.А.** – кандидат философских наук старший преподаватель кафедры философии КГУ им. А. Байтурсынова

**Волошин П.В.** - кандидат юридических наук, заведующий кафедрой права Костанайского филиала Федерального государственного образовательного учреждения высшего образования "Челябинский государственный университет"

**Видершпан А.В.**

**В42** Философия права: Учебное пособие. – Костанай: © Костанайский филиал ФГБОУ ВО «Челябинский государственный университет», 2018. - 200 с.

ISBN 978-601-7798-91-8

Предлагаемое учебное пособие разработано на основе многолетнего опыта преподавания автором философии права и анализа учебных пособий отечественных и зарубежных авторов.

Пособие содержит материал по основным темам учебного плана. Использован опыт преподавания данной дисциплины в Костанайской академии МВД РК.

Предназначается для магистрантов юридических вузов, студентов юридических специальностей высших учебных заведений и всех, кто интересуется вопросами философии права, его сущности и специфики в человеческой культуре.

УДК 340  
ББК 67.0

ISBN 978-601-7798-91-8

© Видершпан А.В., 2018  
© Костанайский филиал ФГБОУ ВО  
«Челябинский государственный  
университет», 2018

## Содержание

Введение.....	4
Примерная программа курса.....	6
Лекционный комплекс:	
Тема 1. Предмет и значение философии права. Естественное право как предмет философии права.....	8
Тема 2. Понятие и сущность позитивного права. Философские проблемы взаимодействия естественного и позитивного права.....	20
Тема 3. Право и мораль. Власть и право.....	41
Тема 4. Философия гуманистического права.....	60
Тема 5. Коммунистическая философия права. Философские проблемы постсоциалистического права и государства.....	89
Тема 6. Права человека: проблемы и перспективы.....	135
Тема 7. Классическая философия права.....	149
Примерная тематика рефератов.....	169
Планы практических занятий.....	170
Глоссарий.....	173
Приложение. Гуманна ли гуманизация?.....	190
Литература.....	198

## Введение

Данное учебное пособие посвящено рассмотрению вопросов философии права, как общетеоретической и общеметодологической основы правовой науки. Необходимость изучения философии права юристами обусловлена тем, что только она, в конечном итоге, рассматривает вопросы о сущности права.

В силу специфики своего образования и своей профессиональной деятельности большинство юристов, в мировоззренческом аспекте, является сторонниками юридического позитивизма. Юридический позитивизм – это такая методологическая позиция, которая основывается на отождествлении права и закона. Для сторонников юридического позитивизма любое веление власти, должным образом закреплённое в нормативном акте, становится правом. Такого отношения к праву от юриста требует сама его профессиональная деятельность. Однако такая позиция оправдывает такие правовые системы как законы национал-социалистической Германии, фашистской Италии, Советские законы.

В целом законодательство, безусловно, является действующим правом, однако далеко не всегда мы можем считать это право справедливым. Порой складывается парадоксальная ситуация, когда тот или иной закон, а то и всё законодательство оказываются не правовыми. Всё это говорит о том, что право не есть только закон. В отличие от закона у права есть своё сущностное содержание, если не принимать во внимание которое, то можно оправдать любые действия и веления властей, которым те же власти путём определённых процедур придают легитимную форму.

Более того если допустить, что право тождественно закону, то всякая проблематика правовой науки исчезает, остаются лишь частные задачи, для решения которых право как научная дисциплина не нужно, а достаточно права как ремесла. Но если всё же право не есть закон и обладает собственной сущностью и содержанием, то тогда определение этой сущности, обоснование и раскрытие её и составляют объект философии права. Практическое же правотворчество и правоприменение как раз и должно основываться на разработке такой системы позитивного права, которая воплотит в жизнь сущность и принципы права.

Автор одной из наиболее значимых работ по философии права В.С. Нерсесянц утверждает: «Философия права – в её соотношении с другими видами и способами изучения права – является высшей духовной формой познания права, постижения и утверждения его смысла, ценности и значения в жизни людей»/1/.

В связи с вышеизложенным становится понятным, что изучение философии права является важным общетеоретическим и методологическим аспектом подготовки юристов. Особенно необходимо обращение к философско-правовым вопросам для магистрантов, подготовка которых направлена на формирование исследователей-правоведов. Их задача состоит не только в простом применении норм права, но и в участии в их разработке, а это

предполагает углубленный уровень теоретической и методологической подготовки.

Данное пособие не претендует на полноту и всесторонность рассмотрения философско-правовой проблематики. Работа такого плана требует гораздо большего объема и подготовки. Кроме того существует ряд работ по философии права, которые уже эту функцию выполняют, например, работы Алексева С.С./2/, Колдыбаева С.А./3/, Нерсисянца В.С./1/, Тихонравова Ю.В. /4/. Автор ставит перед собой другую задачу – максимально адаптировать материал по философии права к учебному курсу, сделать доступным для восприятия магистрантами. В данном пособии также содержатся авторские идеи опирающиеся на опыт десятилетнего преподавания философии права в магистратуре Костанайской академии МВД Республики Казахстан.

## Примерная программа курса

Тема 1. Предмет и значение философии права. Естественное право как предмет философии права

Понятие философии права. Философия права в системе философских наук. Философия права в системе юридических наук. Объект и предмет философии права. Философия права как теоретическая основа правовой науки. Исторические периоды в развитии философии права. Понятие естественного права и трактовка его роли в истории философии и права. Естественное право как природно-обусловленные притязания людей. Методологическое значение естественного права.

Тема 2. Понятие и сущность позитивного права. Философские проблемы взаимодействия естественного и позитивного права

Понятие позитивного права. Общая характеристика и формирование позитивного права. Право и закон – общее и особенное. Право как формальное равенство. Право как свобода. Право как справедливость.

Проблема соотношения естественного и позитивного права в истории философии и права. Взаимодействие и противоречия позитивного и естественного права. Роль позитивного и естественного права в социальной регуляции поведения людей.

Тема 3. Право и мораль. Власть и право

Единство и различия права и морали. Общие истоки власти и права. Проблема морального обоснования права. Религиозное понимание права и морали: права Бога и права человека. Право как минимум морали.

Взаимосвязь власти и права в обществе. Право сильного и право власти. Власть – антипод права. Легитимность и легальность власти. Проблема разделения и взаимодействия властей.

Тема 4. Философия гуманистического права

Понятие гуманистического права. Идея свободы – центральное звено философии гуманистического права. Естественное право в теоретических системах гуманистов. Возрождение и новая жизнь естественного права. Свобода и творчество как основа развития человечества. Свобода без ограничений. Равенство без свободы. Право как гарант и регулятор свободы. Правовое государство: идеи и практика. Гражданское общество: сущность, признаки.

Тема 5. Коммунистическая философия права. Философские проблемы постсоциалистического права и государства

Коммунистическое понимание буржуазного права. Право класса - диктатура класса. Феномен «советское право». Идеология социалистической законности. Противоречия между декларируемыми правами и практикой в советском государстве. Собственность и право: подходы и практика решения. Проблема «конца истории»: возможен ли послебуржуазный тип права. Концепция цивилитарного права. От социализма к цивилизму. Проблемы преодоления тоталитаризма в развитии казахстанского права

Тема 6. Права человека: проблемы и перспективы

Развитие частного права и гражданского права. Появление понятия «права человека». Права человека как основа прав гражданина. Правовой статус индивида: понятие и структура. Проблема поколения прав индивида

Права человека основа правового государства. Соблюдение прав человека – главный признак правового государства. Взаимосвязь гражданского общества и правового государства. Реализация прав человека в мировой практике и в Казахстане. Гуманизация системы уголовных наказаний: мировой опыт и перспективы Казахстана.

Тема 7. Классическая философия права

Кантианская и неокантианская философия права. Роль категорического императива Канта для становления правовой системы современности.

Гегелевское понимание государства и права. Гегелевская трактовка правового государства. Неогегельянство и его роль в истории и современном мире.

Тема 8. Марксистская философия права

Взгляды Маркса, Энгельса, Ленина на государство и право. Право класса – высшее революционное право. Марксистское отрицание буржуазного права как права собственности.

Российская школа права. Концепция цивилитарного права.

## Лекционный комплекс

### Тема 1. Предмет и значение философии права. Естественное право как предмет философии права.

1.1 Философия права в системе философских и юридических дисциплин.

1.2 Понятие естественного права.

#### **1.1 Философия права в системе философских и юридических дисциплин.**

Начиная рассмотрение философии права необходимо ответить на один простой вопрос – что является предметом исследования философии права? Уже из самого названия предмета следует, что философия права занимается изучением права. Однако такой ответ мало что поясняет. Рассмотрением права занимаются также различные отрасли правовой науки – гражданское право, уголовное право, конституционное право, административное право, трудовое право и т.д. Рассматривают право также теория права и история права. Таким образом, дисциплин, изучающих право множество. В связи с этим необходимо не просто обозначить тот момент, что философия права рассматривает право, такой ответ никак не помогает определить её специфику в сравнении с другими дисциплинами, изучающими право. Нужно выяснить, как философия права исследует право. С.А. Колдыбаев утверждает: «В самом общем плане можно сказать, что философия права своим предметом имеет право в целом»<sup>3</sup>; <sup>5</sup>/. Такое утверждение справедливо, но опять же не полно, право в целом рассматривают также история права и теория права. Поэтому для понимания специфики философии права необходимо определиться с тем, чем подход философии права к праву отличается от подходов к нему истории и теории права.

В западных странах, как и в Российской империи философия права порой отождествлялась и отождествляется с энциклопедией права. На юридических факультетах Англии и Франции энциклопедия права так и преподаётся как дисциплина, которая призвана подготовить обучающихся к восприятию правовых дисциплин, осветить общие теоретические вопросы бытия права.

Однако энциклопедия права выступает в большей степени как описательная дисциплина, которая лишь раскрывает основные положения и закономерности действующей правовой системы. История права делает то же самое для правовых систем, которые существовали ранее в известный исторический период. Более теоретической и проблемной (в плане постановки проблем и их решения, а не описания существующего положения вещей) выступает теория права. Однако, теория права, рассматривая общие закономерности бытия права, оставляет без внимания целый ряд вопросов. Это прежде всего вопросы, которые имеют общемировоззренческий характер, касаются определения сущности права. Энциклопедия права, теория права, история права имеют дело с наличным (в настоящем или прошлом) правом, которое зафиксировано в нормативно-правовых актах. В свете такого подхода



вопросы о смысле права, его сущности и значимости в жизни общества, государства и человека как свободной личности остаются вне поля зрения этих дисциплин, рассмотрение этих вопросов и не возможно в рамках энциклопедии права, теории или истории права. содержание этих дисциплин составляет сама правовая материя, они смотрят на право как бы изнутри. Такой взгляд изнутри не позволяет увидеть право как целостное явление, подняться над частностями, увидеть право в соотношении с законом и определить его место в культуре, системе социальных ценностей. Эти вопросы входят в компетенцию философии права.

Юридические дисциплины отождествляют право с действующим законодательством - позитивным правом при такой постановке вопроса любое веление власти, оформленное с соблюдением надлежащей процедуры в нормативный акт представляется правом, но в этих условиях определить специфику права не представляется возможным и оно отождествляется с законом. Однако, даже на бытовом уровне, далеко не все законы представляются нам правовыми и справедливыми. Таким образом возникает необходимость рассмотрения права как бы извне, со стороны, чтобы охватить его взглядом целиком как социальное явление, которое хотя и выражается в нормативно-правовых актах - законах, но не тождественно закону, эту работу и призвана выполнить философия права, как наиболее общая наука о праве.

Исходя из изложенного мы можем говорить о том, что философия права не только рассматривает право в целом, но рассматривает его в его соотношении с различии с законом, стремясь выявить сущность права как самостоятельного социокультурного явления. Именно так определяет предмет философии права В.С. Нерсесянц, который пишет: *"предметом философии права является право в его различении и соотношении с законом"*.<sup>1</sup>; 10/

В свете вышеизложенного необходимо определиться с местом философии в системе наук, с точки зрения юридического позитивизма, признающего правом только закон, философия права является юридической наукой. противоположная точка зрения представлена теми, кто считает, что у философии права есть свой собственный смысл, отличный от закона. Сторонники этой позиции рассматривают философию права как философскую дисциплину.

Один из ведущих исследователей проблем философии и теории права С.С. Алексеев выделяет два уровня философии права. Он утверждает: "... данная научная дисциплина может строиться в двух науковедческих плоскостях (уровнях) и соответственно выступать в одном из двух качеств:

- в качестве исконно философской дисциплины, рассматривающей право под углом зрения определённой универсальной философской системы или историко-философских разработок;
- в качестве интегрированной философско-правовой области знаний, которая на основе определённой суммы философских идей осуществляется научная проработка правового материала" /2; 2/.

Возникновение термина философия права относится к концу XVIII века. До этого вопросы философии права рассматривались в качестве составляющего

момента философских и общеправовых концепций. В научный оборот термин "философия права" был введен в юридической науке. Немецкий юрист Г. Гуго использовал этот термин для краткого обозначения "философии позитивного права", которую он разрабатывал как "философскую часть учения о праве".

В концепции Г. Гуго выделяются три основные части юриспруденции:

- юридическая догматика;
- философия права;
- история права.

В.С. Нерсисянц приводит мысль Г. Гуго о том, что "для юридической догматики, занимающейся действующим (позитивным правом) и представляющей собой юридическое ремесло, достаточно эмпирического знания" /1; 11/. философия же права и история права, по мнению Г. Гуго, составляют соответственно "разумную основу познания права" и образуют "учёную либеральную юриспруденцию"/См. 1; 11/.

При этом отмечалось, что история права складывается исторически объективно, а не создается законодателем. В дальнейшем данную идею развивает историческая школа права, наиболее видными представителями которой были К.Ф. Савиньи, Г. Пухтей.

В целом философия позитивного права в трактовке Г. Гуго по оценке современных исследователей носила антирационалистический, позитивистский характер и были направлены против естественноправовых идей разумного права.

Широкое распространение термин "философия права" получил после выхода в свет гегелевской "Философии права" (1820 г.). Гегель продолжает естественноправовую традицию рассмотрения права.

В отличие от Гуго, Гегель рассматривает философию права как философскую, а не юридическую дисциплину. Юридическую же науку, как науку о позитивном праве, Гегель характеризует как историческую науку. Такая её характеристика поясняется Гегелем следующим образом: "В позитивном праве то, что *закономерно*, есть источник познания того, что есть право. или, собственно говоря, что есть правовое; тем самым позитивная наука о праве есть историческая наука, принципом которой является авторитет. Всё остальное - дело рассудка и касается внешнего порядка, сопоставления, последовательности, дальнейшего применения и т.п." /5; 250/.

С точки зрения Гегеля, рассудочные понятия и определения юриспруденции представляют собой дедукцию из официальных установлений законного авторитета, в связи с этим он утверждает что философия задаёт вопрос: "разумно ли при всех этих доказательствах данное определение права" /4; 250/.

Подлинная наука о праве, по Гегелю, представлена в философии права. "Наука о праве - есть часть философии. поэтому она должна развить из понятия идею, представляющую разум предмета, или, что то же самое, наблюдать собственное имманентное развитие самого предмета" /5; 60/.

Исходя из этого понимания Гегель сформулировал предмет философии права следующим образом: "Философская наука о праве имеет своим предметом идею права - понятие права и его осуществление" /5; 59/.

Задача философии права, по Гегелю, состоит в том, чтобы постигнуть мысли, лежащие в основе права. "В праве, - замечает Гегель, - человек права, и этим занимается резко противостояла наша наука в отличие от позитивной юриспруденции, которая часто имеет дело лишь с противоречиями" /5; 57-58/.

Таким образом, выходя за узкопозитивистское понимание права как писанного (позитивного) права, Гегель обосновывал идею о самостоятельной сущности права, которая не может быть выведена только из установлений власти, зачатую произвольных, противоречащих сущности права.

Гуго и Гегель наметили два основных подхода к пониманию дисциплинарного характера философии права. Гуго рассматривал её в качестве юридической, Гегель - в качестве философской науки. Их спор получил дальнейшее развитие в трудах исследователей XIX - XX веков.

Практически все философские школы выдвигали свою версию философского правопонимания. Мы можем говорить о конфуцианском и легистском направлениях философии права древнего Китая, о философско-правовых мыслях Платона и Аристотеля. применительно к современному периоду рассматривают философско-правовые концепции кантианства и неокантианства, гегельянства, неогегельянства, младогегельянства, различных направлениях христианской философской мысли (неотомизма, неопротестантизма), феноменологизма, философской антропологии, экзистенциализма и др.

Как все перечисленные, так и не указанные философские системы оказывают большое влияние на разработку философско-правовой тематики. Поэтому не смотря на то, что со второй половины XIX века философия права стала преимущественно разрабатываться как юридическая дисциплина, всегда было и остаётся тесно связанным с философской мыслью.

Вопрос о дисциплинарной принадлежности философии права имеет несколько аспектов.

В.С. Нерсесянц, рассматривая философию права в целом, соглашается с С.С. Алексеевым, в том что "здесь мы имеем дело с междисциплинарной наукой, объединяющей те или иные начала как минимум двух дисциплин - юридической науки и философии" /1; 14/. То что у всех вариантов философии права имеется общий междисциплинарный компонент не вызывает сомнения ни у философов, ни у юристов. Иное дело, когда встаёт вопрос о дисциплинарной принадлежности тех или иных конкретных вариантов философии права. Здесь главным становится принципиальное различие юридического и философского подходов к решению основной проблемы любой философии права: "Что такое право?"

Различие ответа на этот вопрос в философском и юридическом понимании обусловлено спецификой философской и юридической мысли. Философия, по своей природе, есть сфера всеобщего, правоведение - сфера особенного, а истина о праве, как и всякая истина, конкретна. Поэтому путь от

философии к философии права идёт от общего через особенное к конкретному, путь юриспруденции к праву идёт от особенного через всеобщее к конкретному.

Для философии интерес к праву обусловлен желанием удостовериться в том, что её всеобщность, её универсальные законы распространяются и на область права. У юриспруденции также исторически развивается стремление удостовериться, что её особенность - это особенность всеобщего, а законы правовой науки это особенное проявление законов всеобщих, философских.

В своём движении с разных сторон к пониманию сущности права и философия и юриспруденция выходят за область своих традиционных интересов и осваивают новую предметную область, таким образом как мировоззренческая дисциплина философия права, безусловно, является философской дисциплиной, но философской дисциплиной о праве. Из её основного вопроса: "что есть право в его различии с законом?" - вытекает специфика философии права, как дисциплины, постигающей сущностное, мировоззренческое содержание права. Если же мы остаёмся в вопросе постижения права на узкопозитивистских позициях, то вопрос о соотношении права и закона не возникает вообще, так как юридический позитивизм в принципе не признаёт различия права и закона, считая любое предписание власти законом. В этом отрицании самостоятельной сущности права юридический позитивизм не замечает того, что тем самым отрицается и научное значение юриспруденции, так как если право есть закон, то научной проблемы в понимании его сущности нет. Сущность права сводится к любым надлежащим образом установленным властью нормам. Но в этом случае невозможна и оценка действующего законодательства с точки зрения его соответствия правовому соответствия справедливости. В этих условиях, вопреки логике реального процесса и потребностям самой юридической науки в определении своего базисного основания, отрицается необходимость в философии права как самостоятельной научной дисциплине. Не случайно сторонники этого подхода выступают за отождествление философии права с теорией или энциклопедией права.

Философский подход к пониманию сущности права, напротив рассматривает философию права именно как дисциплину которая должна постигнуть истину о праве, определить в чём заключается сущность права, и уже на основании этого понимания определить соответствие действующего позитивного законодательства сущностной основе права. Однако необходимость движения в постижении права не только "сверху" - от общетеоретических и общеметодологических философских основ, но и "снизу" - от конкретного содержания норм позитивного права к закономерностям их функционирования и развития.

## **1.2 Понятие естественного права.**

Исторически первой формой правопонимания было выделение понятия "естественного права". С.С. Алексеев прямо указывает: "Естественное право - исходное звено философии права"./2; 16/ Философское осмысление осмысление

правовой реальности, приведшее к становлению философии права началось с разграничения права на естественное и позитивное. Оно выражалось в поиске основ права в естественной жизни людей.

Понимание естественной жизни в культуре не однозначно, и это обусловило неоднозначность подходов и определений к пониманию и определению естественного права.

С.С. Алексеев, уделивший большое внимание анализу вопросов естественного права, указывал "при всём многообразии взглядов по рассматриваемому вопросу необходимо с должной чёткостью различать естественное право как а) категорию методологического порядка и б) как реальный факт социальной действительности". /2; 16/

Для теоретического, философского осмысления методологической роли естественного права важнейшим является первый ракурс рассматриваемой проблемы. Именно в качестве методологической категории естественное право имеет для философского освещения правовых проблем принципиально важное значение. Осмысление этой методологической категории привносит в науку то, что призвана дать методология, а именно, наряду со специально-научными методами познания, прежде всего - общий подход к явлениям правовой действительности.

В свете вышесказанного мы согласны с мнением С.С. Алексева о том, что *"философское видение правовых явлений - это и есть их рассмотрение под углом зрения естественного права"*. /2; 17/

Основная ценность подхода к правовым явлениям с позиций естественного права заключается в том, что таким путём оказывается возможным выйти из замкнутого круга одних лишь юридических явлений и непосредственно с ними связанных феноменов - этики, религии, и увидеть основы или предосновы права. При этом именно те основы или предосновы, которые имеют для законов, правосудия, всех юридических явлений определяющее, базисное значение.

Все люди. их сообщества, живут в природных, социальных и иных сложившихся "естественных" условиях своего бытия, которые являются для них твёрдыми, естественно-императивными и которые с этой, естественной, стороны объясняют, обосновывают, оправдывают их поведение, поступки и, следовательно, могут быть обозначены словом "право" в широком значении, то есть в значении признаваемой в данном обществе, его практической жизни обоснованности, оправданности свободы (возможности) определённого поведения людей.

Идея демократии, как свободы определённого типа поведения людей, заложена именно в естественном праве. Сама суть идеи естественного права заключается в том, что наряду с правом, созданным людьми и выраженным в законах, существует естественное право - сумма требований, в своей исходной основе рождённых непосредственно, без какого-либо участия человека, самой натуральной жизнью общества, "природой", "естеством" человеческого бытия, объективными условиями жизнедеятельности, естественным ходом вещей. К

таким правам, как правило относятся, право на эквивалент в хозяйственных делах, право первенства. право старшинства и т.д.

В истории нередко случается, что эти права попадают в орбиту идеологии или религии. Именно этолучилось с положениями о естественном праве. Часть исследователей придавала им этико-религиозную трактовку, видела в них проявление божественных начал. Поэтому значение естественно-правового подхода как метода раскрылось только после того, как соответствующая идея отделилась от религиозных представлений. Только после этого стало возможным увидеть действительное "базисное" значение естественного права при характеристике и понимании явлений правовой действительности, позитивного права. Именно этот подход позволяет освещать и оценивать правовые явления не с точки зрения умозрительных конструкций. идеологических постулатов, а через непосредственно обусловлена жизнью, реальными жизненными процессами.

В эпоху просвещения этот подход "открыл" основное направление философского осмысления права, позволил увидеть глубокую основу права в самой сущности человеческого бытия. Сегодня всё более очевидным становится то, что действенность естественного права как методологического принципа раскрывается и "от противного", - в том, что без широкий естественно-правовой трактовки права коммунистическая доктрина, коммунистический строй так и не были бы поняты как антиправовые, бесчеловечные, враждебные свободе и прогрессу.

Главное значение концепции естественного права заключается в том, что , как утверждает СС. Алексеев: "Естественно-правовой подход связывает рассмотрение юридических проблем с основными человеческими ценностями: свободой, правом на жизнь, независимым статусом человека и др." При этом сами требования естественного права обладают свойствами, близкими к свойствам природного, естественного порядка. К этим свойствам относятся безусловная непреложность, категоричность, неподвластность конкретным ситуациям (в том числе и произволу отдельных лиц), неотвратимость спонтанного наступления отрицательных последствий при игнорировании естественно-правовых требований.

Сами идеи естественного права зародились давно. Уже древние греки выделяли право по закону и право по природе. Отечественный исследователь философии права С.А. Колдыбаев утверждает: "Зачатки такого понимания права можно обнаружить ещё в произведениях древнегреческих поэтов, где изображались жизненные конфликты героев, нарушивших писанный закон ради закона неписаного (например трагедия Софокла "Антигона"). Ещё яснее это противостояние у Сократа, который говорил, что существуют известные неписанные законы, с которыми должны соотноситься человеческие законы" /3; 14/.

Один из самых ранних вариантов осмысления рассматривал естественное право как закон добродетели. с таких позиций к этому вопросу подходит мысль древних Индии и Китая.

В древней Индии в центре этики и права стоит понятие "дхарма". "Дхарма" рассматривалась индусами как норма хорошего поведения, дарованная божеством. Именно дхарма предписывает человеку круг его обязанностей как члену своей касты и круг обязанностей на определённых стадиях жизни. Как члену касты дхарма определяет человеку его обязанности брахмана (жреца), кшатрия (воина и правителя), вайши (ремесленника, крестьянина, торговца) и шудры (слуги); в зависимости от стадии жизни дхарма предписывает круг обязанностей ученику, домовладельцу, аскету, мужу, отцу. Главное, что источник этих обязанностей находится не в постановлениях правителя, а в священных книгах, традициях и практике знатиков Вед.

Китайский философ Лао-цзы, считал, что в мире есть естественная справедливость, которая исконно лежит в природе. Правитель должен применять свои законы в пределах этой естественной справедливости. Если правитель начинает заменять в своих действиях и решениях справедливую основу своими прихотями, то нарушается принцип естественного закона, и этим дискредитирует себя. Такой правитель может быть свергнут по законам естественной справедливости.

Эта же мысль получает развитие в творчестве Конфуция. По его мнению, правитель должен всячески способствовать добродетельному поведению народа, в результате чего достигается гармония в обществе, основанная на послушании. Если же правитель делает упор на применение законов и наказаний, то люди в этом случае наоборот постоянно будут нарушать эти законы, так как эти люди будут лишены чувства собственного достоинства. Поэтому для поддержания естественного порядка в обществе правителю необходимо как можно меньше прибегать к применению законов и наказания.

Второй ранний вариант естественного права, по утверждению С.А. Колдыбаева, рассматривает естественное право как справедливость по природе. /3; 16/. Один из основателей этой концепции - Аристотель считал человека двойственным существом. С одной стороны, человек - частичка Вселенной, и в этом плане подвержен естественной справедливости, которая проявляется везде и в одинаковом объёме. С другой стороны, вследствие того, что человек обладает свободной волей, он стремится к юридической справедливости. В то же время, юридическая справедливость хотя и выражается в законе, но не является беспристрастной, так как выражает стремление человека к удобству.

Третий вариант раннего естественного права проявляется как закон истинного разума. Марк Цицерон утверждал, что подлинное право существует в природе. Это право универсально, вечно, неизменно, упразднить его человеческой волей невозможно. Оно является повелением высшего разума, внедрённого в природу. Именно разум повелевает, что должно быть сделано, а что запрещено, не должно делаться. Развитый и твёрдо закреплённый в сознании человека разум и является законом. Иначе говоря, закон это ум, функция которого заключается в том, чтобы указывать правильное поведение и запрещать неправильное. Отсюда Цицерон делал вывод, что происхождение правосудия следует искать в высшем законе, существовавшем до возникновения какого-либо писаного закона.

В Средние века в учении Фомы Аквинского был сформулирован ещё один вариант естественного права как божественного закона. Он схоластически создаёт иерархическую схему права "от Бога до камня". Высшим является божественный закон (божественное право), затем закон (право) церкви, ниже находится закон (права) суверена, ещё ниже закон (права) вассала, затем закон (права) главы семьи, затем закон (права) домочадцев, потом закон (права) живого и в самом низу иерархической пирамиды лежат права неживого. Не всё доступно человеческому пониманию в божественном законе. То, что доступно человеческому разумению отражается в вечном законе, а последний, в свою очередь, в естественном праве. А от естественного права своё начало берут все человеческие законы.

При всём различии оснований и трактовок естественного права, сложившихся в древности их объединяет нечто общее. Во всех ранних концепциях естественного права признаётся, что кроме положительного, видимого, писаного права существует ещё и право естественное. С.А. Колдыбаев, характеризуя ранние естественно правовые концепции, рассматривает его так: "Оно вытекает из природы, носит идеальный и неизменный характер и в этом смысле противоположно изменчивому, несовершенному и зависящему от человеческой прихоти позитивному праву. В результате естественное право выступает как стоящая над позитивным правом высшая форма, черпающая свою силу в требованиях природы"./3; 14-15/

Во всех этих концепциях естественного права, таким образом, речь идёт о естественном праве с неизменным содержанием, представители которого верили в существование вечного, абсолютного, всеобщего правопорядка, который можно постигнуть лишь априори.

Постепенно, ограниченность понимания естественного права как неизменного, раз и навсегда установленного стала противоречить эмпирической действительности. Встреча разных культур приводила к тому, что во взаимодействие вступали носители идеи естественного права, имеющего разное содержание. На смену концепциям естественного права с неизменным содержанием приходит его понимание как права с изменяющимся содержанием.

Способствовало такому у подходу то, что разные народы в разные эпохи под естественным правом понимали различные вещи. Убийство иноплеменника было естественным правом первобытного человека, право первой брачной ночи являлось естественным феодаля, право покупать и продавать рабов было естественным правом рабовладельца и т.д. При столкновении носителей различных концепций естественного права объективно возникал вопрос: Какая концепция действительно соответствует сущности естественного права. В рамках его понимания как права с раз и навсегда установленным, неизменным содержанием сделать этот выбор было невозможно. Поэтому уже в античности появилась тенденция рассматривать естественное право как право изменяющееся во времени.

Например, уже Платон проводил идею понимания закона как средства хорошей жизни и способа раскрытия действительности. Цицерон также



всячески подчёркивал, что естественный закон есть выражение согласия и разума природы и, в то же время, средство различия между справедливым и несправедливым. Т. Гоббс, уже в Новое время, акцентировал внимание на том, что закон является приказом для суверена, кем бы он ни был.

С эпохи Просвещения и Нового времени основой естественного права стали считаться такие права как право на жизнь, право на свободу, право на собственность. Именно они стали ядром современного правопонимания.

"В целом, отмечает С.А. Колдыбаев, не подлежит сомнению, что выдающиеся представители естественноправовой мысли активно искали такие основоположения, которые были бы независимы от правовых и конституционных определений и были бы действительны для всех"/3; 17/.

Наиболее обстоятельное изложение идей естественного права было дано Гегелем, который вообще философию права понимал как мыслящую себя идею права. На этой почве сложилась точка зрения, считавшая философию права автономной дисциплиной, призванной изучать не само действующее право и реальный правопорядок, а идеальные духовные начала, лежащие в основе права. Главным понятием такой философии права становится "идея права" в её неокантианском и неогегельянском толковании. Методологическое значение такого подхода заключается в возможности и необходимости соотнесения позитивного права с идеей права, проверкой его положений на соответствие этой идее. Для марксизма "идея права" выступает как отражающая экономические и классовые отношения.

Вместе с тем, марксизм отрицательно относится к естественному праву. Право рассматривалось ими как исключительно буржуазное право, порождённое рынком, как формальное равенство субъектов в их договорных отношениях. Буржуазное право враждебно социализму, так как основано на частной собственности. В связи с этим при коммунизме право должно отмереть.

Однако уже в наше время идея естественного права как одна из базовых методологических идей правовой науки переживает возрождение. в основе этого процесса лежит стремление современного человечества к поискам справедливого социального устройства, отказ от дискредитировавших себя политических режимов. *Только с позиций естественного права становится возможным определить: каким должно быть подлинно гуманистическое право.*

Что же, какие свойства естественного права позволяют ему стать методологией правовых явлений жизни?

С.А. Колдыбаев отмечает: "Прежде всего, хотелось бы отметить, что предписания естественного права по своему содержанию нравственные"/3;20/ Такие базовые требования как право на свободу, безопасность, жизнь по своему духу выступают как требования нравственного порядка, как синоним нравственного, должного в праве.

В свою очередь, эта специфика естественного права по своему выражает и сущность права. Всякое право, с одной стороны предоставляет ограничения этой свободы. Естественное право всегда требует, всегда требует чтобы

внешняя свобода была предоставлена лицу именно в тех границах, которые оправдываются и требуются целями добра. А соответствие субъективных прав лица добру в естественном праве отражает именно нравственный характер естественного права, так как на различии добра и зла формируются как социальные регуляторы поведения мораль и нравственность. Нормы морали и нравственности устанавливаются именно таким образом, чтобы то, что считается добром, было морально допустимо и одобряемо, а то, что считается злом, было морально недопустимо и порицаемо.

Исходя из сказанного в предыдущем абзаце, мы видим, что безграничная свобода отдельного лица была бы не только отрицанием права, но и полной противоположностью добра, так как она выражалась бы в возможности убивать, насилловать, грабить ближнего. Поэтому естественное право предписывает, чтобы внешняя свобода была ограничена свободой других лиц в той мере, в какой этого требует добро. В этом, в первую очередь, заключается непреходящее, неизменное требование естественного права. Суть этого требования в предписании естественного права такова: отдельному человеку должен быть предоставлен максимум внешней свободы, совместимый с благом общества как целого.

"Во-вторых, отмечает С.А. Колдыбаев, ценность подхода к правовым явлениям с позиции естественного права заключается в том, что таким путём оказывается возможным выйти из замкнутого круга одних лишь юридических явлений и увидеть основы, точнее, предосновы права. Тем самым, область естественного права предстаёт перед нами как сумма требований в своей исходной основе рождённых непосредственно без какого-либо людского участия самой натуральной жизнью общества, природой, "естеством" человеческого бытия, объективными условиями жизнедеятельности, естественным ходом вещей"./3; 20/

Таким образом, речь идёт о таких основах или предосновах, которые действительно имеют для законов, правосудия, всех юридических явлений определяющее, базисное значение.

В некоторых философских учениях область естественных прав абсолютизируется. Отсюда заявления, что она есть ни что иное, как метаправо, т.е. сгусток общих правил для установления правовых систем, суть которых заключается в вопросе - к чему можно, а к чему нельзя принуждать человека. Понимаемое в таком контексте естественное право становится универсальным, всеобщим, т.е. пригодным для всех систем права. Отсюда вытекают следующие требования: каковы бы ни были конкретные системы права, они обязательно должны соответствовать сверхправу. Таким образом, естественное право становится и нормативной базой и критерием оценки абсолютно любого права.

В какой-то степени претензия естественного права претендовать на универсальность, выступать критерием и оценкой абсолютно любого права может быть оправдана. Но реально едва ли естественное право может выступать в такой роли во всех случаях. Только соответствуя определённым требованиям, естественное право может взять на себя подобную миссию. Главное из этих требований - естественное право должно включать в себя такие

ценности, которые могут быть искренне и без всякого сомнения разделены всеми людьми или, по крайней мере, подавляющим большинством людей. Таким образом, главная проблема естественного права в том, возможна ли принципиально в действительности такая система общечеловеческих ценностей?

Вторая проблема, возникающая здесь заключается в том, что указания естественного права должны распространяться и на субъективное и на объективное право, т.е. естественное право должно отвечать на следующие вопросы:

- что безусловно и при любых обстоятельствах должно быть дозволено человеку, на что человек всегда может рассчитывать;

- что безусловно и при любых обстоятельствах должно быть запрещено власти, что власть никогда не может себе позволить?

Практическое решение этих вопросов сильно затруднено, что и делает реальное воплощение принципов естественного права в праве позитивном проблематичным. Тем не менее, сегодня многие государства, относимые к цивилизованным, в своих конституциях и действующих законах исходят из фундаментального, основополагающего требования естественного права. *Критерием такого подхода является примат субъективного права над объективным, то есть права человека должны определять права власти, а не наоборот.* Именно в этом пункте позитивное право противостоит праву естественному, так как по своей природе позитивное право работает прямо противоположным образом: власти устанавливают объём субъективных прав людей, устанавливая законы, с этим связано и то обстоятельство, что не смотря на провозглашённый примат естественных прав человека, большинство "цивилизованных" стран далеко не в полной мере осуществляют декларируемые прав и свободы.

В связи с этим С.А. Колдыбаев считает, что "Естественноправовой можно считать любую доктрину, отличающую право от власти при условии, если в ней оговорено, что относится к праву, а что к власти. Основное положение естественноправового направления - вывод о существовании высших, постоянно действующих, не зависящих от государства норм и принципов, олицетворяющих разум, справедливость, объективность, мудрость Бога, являющихся и директивами для законодателя и действующих напрямую"./3; 22

Можно сделать вывод, что значимость естественного права/ проявляется там и тогда, когда учитывается на практике его базисная роль, определяющая значение его положений в системе права. Только в этом случае, учитывая требования естественного права, позитивное право может выступать в своей действительно гуманистической форме: строго учитывать законные права людей, в этом случае правом создаётся серьёзный барьер для беззакония. репрессий. установления тоталитарных режимов.

## **Тема 2. Понятие и сущность позитивного права. Философские проблемы взаимодействия естественного и позитивного права**

### 2.1. Понятие позитивного права

### 2.2 Проблема соотношения естественного и позитивного права в истории философии и права

#### **2.1. Понятие позитивного права**

Прежде чем перейти к определению понятия позитивного права, необходимо разобраться с тем, что право представляет само по себе, иначе говоря, в чём состоит сущность права как права, его отличие от других сторон социальной регуляции.

В целом, в юридической науке одной из сущностных черт права рассматривается формальное (правовое) равенство. Понятие "равенство" представляет собой определенную абстракцию, т. е. является результатом сознательного (мыслительного) абстрагирования от тех различий, которые присущи уравниваемым объектам. Уравнивание предполагает различие уравниваемых объектов и вместе с тем несущественность этих различий (т. е. возможность и необходимость абстрагироваться от таких различий) с точки зрения соответствующего основания (критерия) уравнивания.

Так, уравнивание разных объектов по числовому основанию (для определения счета, веса и т. д.) абстрагируется от всех их содержательных различий (индивидуальных, видовых, родовых).

В этом русле сформировалась математика, где составление и решение уравнений играет ключевую роль и где равенство, "очищенное" от качественных различий, доведено до абсолютной абстракции количественных определений.

Правовое равенство не столь абстрактно, как числовое равенство в математике. Основанием (и критерием) правового уравнивания различных людей является свобода индивида в общественных отношениях, признаваемая и утверждаемая в форме его правоспособности и правосубъектности. В этом и состоит специфика правового равенства и права вообще.

Правовое равенство в свободе как равная мера свободы означает и требование соразмерности, эквивалента в отношениях между свободными индивидами как субъектами права.

Правовое равенство — это равенство свободных и независимых друг от друга субъектов права по общему для всех масштабу, единой норме, равной мере. Там же, где люди делятся на свободных и несвободных, последние относятся не к субъектам, а к объектам права и на них принцип правового равенства не распространяется.

Правовое равенство — это равенство свободных и равенство в свободе, общий масштаб и равная мера свободы индивидов. Право говорит и действует языком и средствами такого равенства и благодаря этому выступает как всеобщая и необходимая форма бытия, выражения и осуществления свободы в

совместной жизни людей. В этом смысле можно сказать, что право — математика свободы.

Причем можно, видимо, допустить, что математическое равенство как логически более абстрактное образование является исторически более поздним и производным от идеи правового равенства. Последующее, более интенсивное (чем в праве) развитие и научная разработка начал равенства в математике породило представление, будто идея равенства пришла в право из математики.

Подобная трактовка встречается уже у пифагорейцев, чьи серьезные занятия математикой сочетались с увлечениями цифровой мистикой и экстраполяцией математических представлений о равенстве на общественные явления, включая и право. Сущность мира (физического и социального), согласно пифагорейцам, есть число, и все в мире имеет цифровую характеристику и выражение. Трактую равенство как надлежащую меру в виде определенной (числовой по своей природе) пропорции, они в духе своей социальной математики выражали справедливость (т. е. право с его принципом равенства) числом четыре. Обосновывали они это тем, что четыре — это первый квадрат, т. е. первое число, полученное от умножения одного числа (числа два) на самого себя, а сущность справедливости состоит в воздании равным за равное. По этому поводу Аристотель позднее писал: "Итак, Пифагор начал говорить о добродетели, но неправильно. Дело в том, что, возводя добродетели к числам, он создавал ненадлежащее учение о добродетелях. Ведь справедливость не есть число, помноженное само на себя" /Цит. по1; 19/.

Однако несмотря на эту критику и Аристотель (вслед за Сократом и Платоном) остается при рассмотрении проблемы равенства во многом под влиянием пифагорейских математических представлений о равенстве, хотя и без соответствующей цифровой магии. Это отчетливо проявляется, например, там, где Сократ, Платон и Аристотель, характеризуя равенство как принцип справедливости и права, различают два вида равенства: равенство арифметическое (равенство меры, числа, веса и т. д.) и геометрическое (равенство по геометрической пропорции). Кстати говоря, такое математическое понимание природы правового равенства лежит и в основе весьма влиятельной до наших дней аристотелевской концепции разделения справедливости на уравнивающую и распределяющую.

Пифагорейская подмена правового равенства различными версиями математического равенства отражает неразвитые представления о праве, игнорирует его специфику и противоречит его смыслу. Право не нуждается ни в социальной математике, ни в математических определениях правового равенства, поскольку оно уже исходно обладает собственным принципом равенства и само по себе является математикой (в смысле учения о равенствах и неравенствах) в специфической сфере своего бытия и действия.

Итак, в социальной сфере равенство — это всегда правовое равенство, формально-правовое равенство. Ведь правовое равенство, как и всякое равенство, абстрагировано (по собственному основанию и критерию) от фактических различий и потому с необходимостью и по определению носит формальный характер.

По поводу равенства существует множество недоразумений, заблуждений, ошибочных и ложных представлений. В их основе, в конечном счете, лежит непонимание того, что равенство имеет рациональный смысл, логически и практически возможно в социальном мире именно и только как правовое (формально-правовое, формальное) равенство.

Так, нередко (в прошлом и теперь) правовое равенство смешивается с разного рода эгалитаристскими (фактически уравнительными) требованиями, с уравниловкой и т. д. или, напротив, ему противопоставляют так называемое "фактическое равенство". Подобная путаница всегда так или иначе носит антиправовой характер.

Что такое формальное (правовое) равенство, т. е. то, что отрицается "фактическим равенством", — это понятно, ясно и рационально выразимо. Того же самого никак нельзя сказать о "фактическом равенстве", т. е. про то, что им отстается. При ближайшем рассмотрении оказывается, что "фактическое равенство" имеет рациональный смысл лишь как *отрицание* (а именно — как отрицание формального, правового равенства), но как *утверждение* (как нечто позитивное) оно, "фактическое равенство", — величина иррациональная, "фантазм" типа "деревянного железа", вербальная конструкция, подразумевающая нечто совершенно иное, чем равенство.

"Фактическое равенство" — это смешение понятий "фактическое" и "нефактическое" (формальное) и противоречие в самом понятии "равенства". Ведь "равенство" имеет смысл (как понятие, как регулятивный принцип, масштаб измерения, тип и форма отношений и т. д.) лишь в контексте различия "фактического" и "формального" и лишь как нечто "формальное", отделенное (абстрагированное) от "фактического" — подобно тому, как слова отделены от обозначаемых вещей, цифры и счет — от сосчитываемых предметов, весы — от взвешиваемой массы и т. д.

Именно благодаря своей формальности (абстрагированное от "фактического") равенство может стать и реально становится средством, способом, принципом регуляции "фактического", своеобразным формальным и формализованным "языком", "счетом", "весами", измерителем всей "внеформальной" (т. е. "фактической") действительности. Так обстоит дело и с формально-правовым равенством.

История права — это история прогрессирующей эволюции содержания, объема, масштаба и меры формального (правового) равенства при сохранении самого этого принципа как принципа любой системы права, права вообще. Разным этапам исторического развития свободы и права в человеческих отношениях присущи свой масштаб и своя мера свободы, свой круг субъектов и отношений свободы и права, словом — свое содержание принципа формального (правового) равенства. Так что принцип формального равенства представляет собой постоянно присущий праву принцип с исторически изменяющимся содержанием.

В целом историческая эволюция содержания, объема, сферы действия принципа формального равенства не опровергает, а, наоборот, подкрепляет значение данного принципа (и конкретизирующей его системы норм) в

качестве отличительной особенности права в его соотношении и расхождении с иными видами социальной регуляции (моральной, религиозной и т. д.). С учетом этого можно сказать, что *право — это нормативная форма выражения свободы посредством принципа формального равенства людей в общественных отношениях.*

Исходные фактические различия между людьми, рассмотренные (и регулированные) с точки зрения абстрактно-всеобщего правового принципа равенства (равной меры), предстают в итоге в виде неравенства в уже приобретенных правах (неравных по их структуре, содержанию и объему прав различных индивидов—субъектов права). Право как форма отношений по принципу равенства, конечно, не уничтожает (и не может уничтожить) исходных различий между разными индивидами, но лишь формализует и упорядочивает эти различия по единому основанию, трансформирует неопределенные фактические различия в формально-определенные неравные права свободных, независимых друг от друга, равных личностей. В этом по существу состоят специфика и смысл, границы (и ограниченность) и ценность правовой формы опосредования, регуляции и упорядочения общественных отношений.

Правовое равенство и правовое неравенство (равенство и неравенство в праве) — однопорядковые (предполагающие и дополняющие друг друга) правовые определения и характеристики и понятия, в одинаковой степени противостоящие фактическим различиям и отличные от них. Принцип правового равенства различных субъектов предполагает, что приобретаемые ими реальные субъективные права будут неравны. Благодаря праву хаос различий преобразуется в *правовой порядок равенств и неравенств*, согласованных по единому основанию и общей норме.

Признание различных индивидов формально равными — это признание их равной правоспособности, возможности приобрести те или иные права на соответствующие блага, конкретные объекты и т. д., но это не означает равенства уже приобретенных конкретных прав на индивидуально-конкретные вещи, блага и т. д. Формальное право — это лишь правоспособность, абстрактная свободная возможность приобрести — в согласии с общим масштабом и равной мерой правовой регуляции — свое, индивидуально-определенное право на данный объект. При формальном равенстве и равной правоспособности различных людей их реально приобретенные права неизбежно (в силу различий между самими людьми, их реальными возможностями, условиями и обстоятельствами их жизни и т. д.) будут неравными: жизненные различия, измеряемые и оцениваемые одинаковым масштабом и равной мерой права, дают в итоге различия в приобретенных, лично принадлежащих конкретному субъекту (в этом смысле — субъективных) правах. Такое различие в приобретенных правах у разных лиц является необходимым результатом как раз соблюдения, а не нарушения принципа формального (правового) равенства этих лиц, их равной правоспособности. Различие в приобретенных правах не нарушает и не отменяет принципа формального (правового) равенства.

Сравним для иллюстрации три разные ситуации. Допустим, в первой ситуации право приобрести в индивидуальную собственность землю или мастерскую имеют лишь некоторые (докапиталистическая ситуация), во второй ситуации — все (капиталистическая ситуация), в третьей ситуации — никто в отдельности (социалистическая ситуация). В первой и второй ситуациях все, кто наделены соответствующим правом, являются формально (юридически) равными, обладают равной правоспособностью независимо от того, приобрели ли они в действительности право собственности на соответствующие объекты, стали ли они реально собственниками какого-то определенного участка земли, конкретной мастерской или нет. Одно дело, конечно, иметь право (правоспособность) что-то приобрести, сделать и т. д., другое дело — реализовать такую формальную, абстрактно-правовую возможность и приобрести реальное право на определенное благо. Но право — это лишь равный для различных людей формализованный путь к приобретению прав на различные вещи, предметы, блага, а не раздача всех этих вещей и благ поровну каждому.

Но в правовом упорядочении различий по единому основанию и общему масштабу как раз и присутствует признание формального (правового) равенства и свободы всех тех, на кого распространяется данная правовая форма отношений. Так, во второй ситуации все формально равны и свободны, хотя реально приобретенные права на соответствующие объекты (средства производства) у разных лиц различны. В первой (докапиталистической) ситуации в соответствующую сферу правового равенства и свободы допущены лишь некоторые; отсутствие же у остальных соответствующего права (правоспособности) означает непризнание за ними формального (правового) равенства и свободы. Здесь, в первой ситуации, само право (формальное равенство, правоспособность, пользование правовой формой и т. д.), а вместе с ней и свобода представляют собой привилегию для некоторых индивидов против остальной части общества.

В третьей (социалистической) ситуации нет ни правовых привилегий (права-привилегии) первой ситуации, ни различий в правах на соответствующие объекты, поскольку в отношении к этим объектам как средствам производства никто вообще не имеет права (ни правоспособности, ни тем более реально приобретенного права) на индивидуальную собственность. Отсутствие у индивида определенного права — это вместе с тем отсутствие и соответствующей индивидуальной свободы. Здесь, следовательно, в рассматриваемом отношении вообще отсутствует правовой принцип формального равенства и свободы индивидов, и общество в данной третьей ситуации не конкретизируется на индивидов-субъектов права. Общественные (в том числе и хозяйственные) отношения регулируются здесь иными (неправовыми) средствами и нормами.

Формы проявления равенства как специфического принципа правовой регуляции носят социально-исторический характер. Этим обусловлены особенности таких форм в различных социально-экономических формациях, на



разных этапах исторического развития права, изменения объема и содержания, места и роли принципа правового равенства в общественной жизни.

Вместе с тем данный принцип — при всем историческом многообразии и различии его проявлений — имеет универсальное значение для всех исторических типов и форм права и выражает специфику и отличительную особенность правового способа регулирования общественных отношений свободных индивидов. Везде, где действует принцип формального равенства, там есть правовое начало и правовой способ регуляции: где действует право, там есть данный принцип равенства. Где нет этого принципа равенства, там нет и права как такового. Формальное равенство свободных индивидов тем самым является наиболее абстрактным определением права, общим для всякого права и специфичным для права вообще.

С принципом формального равенства связано и понимание права как формы общественных отношений.

Специфика правовой формальности обусловлена тем, что право выступает как форма общественных отношений независимых субъектов, подчиненных в своем поведении, действиях и взаимоотношениях общей норме. Независимость этих субъектов друг от друга в рамках правовой формы их взаимоотношений и одновременно их одинаковая, равная подчиненность общей норме определяют смысл и существо *правовой формы бытия и выражения свободы*.

Правовая форма свободы, демонстрируя формальный характер равенства, всеобщности и свободы, предполагает и выражает внутреннее сущностное и смысловое единство правовой формальности, всеобщности, равенства и свободы.

Для всех тех, чьи отношения опосредуются правовой формой, — как бы ни был узок этот правовой круг, — право выступает как всеобщая форма, как общезначимый и равный для всех этих лиц (различных по своему фактическому, физическому, умственному, имущественному положению и т. д.) одинаковый масштаб и мера. В целом всеобщность права как единого и равного (для того или иного круга отношений) масштаба и меры (а именно — меры свободы) означает отрицание произвола и привилегий (в рамках этого правового круга).

Необходимая внутренняя взаимосвязь правового равенства и всеобщности правовой формы очевидна: правовая мера всеобща лишь в тех пределах и постольку, пока и поскольку она остается единой (и, следовательно, равной) для различных объектов измерения (регуляции), в своей совокупности образующих сферу этой всеобщности, т. е. круг различных отношений, измеряемых общей (единой) мерой. Всеобщность эта, следовательно, относительна, — она ограничена пределами действия единой меры в различных отношениях. Само равенство здесь состоит в том, что поведение и положение субъектов данного общего круга отношений и явлений подпадают под действие единой (общей, равной) меры.

Такая формальность — внутренне необходимое, а не случайное свойство всякого права. Форма здесь не внешняя оболочка. Она содержательна и

единственно возможным способом, точно и адекватно выражает суть опосредуемых данной формой (т. е. охватываемых и регулируемых правом) отношений — меру свободы индивидов по единому масштабу. Своим всеобщим масштабом и равной мерой право измеряет, "отмеряет" и оформляет именно свободу индивидов, свободу в человеческих взаимоотношениях — в действиях, поступках, словом, во внешнем поведении людей. Дозволения и запреты права как раз и представляют собой нормативную структуру и оформленность свободы в общественном бытии людей, пределы достигнутой свободы, границы между свободой и несвободой на соответствующей ступени исторического развития.

Свобода индивидов и свобода их воли — понятия тождественные. Воля в праве — свободная воля, которая соответствует всем сущностным характеристикам права и тем самым отлична от произвольной воли и противостоит произволу. Волевой характер права обусловлен именно тем, что право — это форма свободы людей, т. е. свобода их воли. Этот волевой момент (в той или иной, верной или неверной интерпретации) присутствует в различных определениях и характеристиках права в качестве волеустановленных положений (Аристотель, Греции и др.), выражения общей воли (Руссо), классовой воли (Маркс и марксисты) и т. д.

Свобода, при всей кажущейся ее простоте, — предмет сложный и для понимания и тем более для практического воплощения в формах, нормах, институтах, процедурах и отношениях общественной жизни.

В своем движении от несвободы к свободе и от одной ступени свободы к более высокой ступени люди и народы не имеют ни прирожденного опыта свободы, ни ясного понимания предстоящей свободы.

Поскольку свобода всегда связана с борьбой за освобождение от прежнего гнета, она прежде всего ассоциируется у большинства с самим процессом высвобождения от прошлого, со *свободой от чего-то* (или *свободой против чего-то*). При таком негативном восприятии свободы кажется, будто освобождение от некоторого известного по прошлому опыту гнета — это освобождение на все будущее от всего негативного и достижение абсолютной свободы и счастья. Подобные иллюзии, абсолютизирующие некую относительную ступень и форму будущей свободы, не только типичны, но, видимо, и социально-психологически необходимы для надлежащей мотивации активной борьбы за нее против прошлого.

При этом даже среди участников процесса освобождения от старого царит разноречивость в представлениях о позитивном смысле грядущей свободы, в ответах на вопросы типа: Свобода для чего? Свобода к чему? Какая именно свобода? Конкретные представления по этому кругу проблем формируются позже, так сказать постфактум.

Отмечая различные значения, придаваемые слову "свобода", Монтескье в работе "О духе законов" писал: "Нет слова, которое получило бы столько разнообразных значений и производило бы столь различное впечатление на умы, как слово "свобода". Одни называют свободой легкую возможность низлагать того, кого наделили тиранической властью; другие — право избирать

того, кому они должны повиноваться; третьи — право носить оружие и совершать насилие; четвертые — видят ее в привилегии состоять под управлением человека своей национальности или подчиняться своим собственным законам. Некий народ долгое время принимал свободу за обычай носить длинную бороду. Иные соединяют это название с известной формой правления, исключая все прочие".

Тем, кто высвободился из тисков прежней несвободы, свобода кажется вольницей, мягким податливым материалом, из которого можно лепить все, что душа пожелает и воображение подскажет. Пафос такого настроения удачно выражен в поэтической строчке В. Хлебникова: "Свобода приходит нагая". Но такой она только грезится. На самом деле свобода приходит в мир и утверждается в нем в невидимом, но прочном одеянии права. Это, конечно, более скучная материя — правопорядок, дозволения и запреты, правонарушения, ответственность и т. д. Но такова действительность свободы.

Какой-либо другой формы бытия и выражения свободы в общественной жизни людей, кроме правовой, человечество до сих пор не изобрело. Да это и невозможно ни логически, ни практически. Так же невозможно, как и другая "арифметика", где бы дважды два равнялось не четырем, а пяти или чему-то другому.

*Люди свободны в меру их равенства и равны в меру их свободы.* Неправовая свобода, свобода без всеобщего масштаба и единой меры, словом, так называемая "свобода" без равенства — это идеология элитарных привилегий, а так называемое "равенство" без свободы — идеология рабов и угнетенных масс (с требованиями иллюзорного "фактического равенства", подменой равенства уравниловкой и т. д.). Или свобода (в правовой форме), или произвол (в тех или иных проявлениях). Третьего здесь не дано: неправо (и несвобода) — всегда произвол. '

Отсюда и многоликость произвола (от "мягких" до самых жестких, тиранических и тоталитарных проявлений). Дело в том, что у права (и правовой формы свободы) есть свой, только ему внутренне присущий, специфический принцип — принцип формального равенства. У произвола же нет своего принципа; его принципом, если можно так выразиться, является как раз отсутствие правового принципа, отступления от этого принципа, его нарушение и игнорирование. Бесправная свобода — это произвол, тирания, насилие.

Фундаментальное значение свободы для человеческого бытия в целом выражает вместе с тем место и роль права в общественной жизни людей. Наблюдаемый в истории прогрессирующий процесс освобождения людей от различных форм личной зависимости, угнетения и подавления — это одновременно и правовой прогресс, прогресс в правовых (и государственно-правовых) формах выражения, существования и защиты этой развивающейся свободы. В этом смысле можно сказать, что всемирная история представляет собой прогрессирующее движение ко все большей свободе все большего числа людей. С правовой же точки зрения этот процесс означает, что все большее число людей (представители все новых слоев' и классов общества) признаются формально равными субъектами права.

Историческое развитие свободы и права в человеческих отношениях представляет собой, таким образом, прогресс *равенства* людей в качестве формально (юридически) свободных личностей. Через механизм права — формального (правового) равенства — первоначально несвободная масса людей постепенно, в ходе исторического развития преобразуется в свободных индивидов. Правовое равенство делает свободу возможной и действительной во всеобщей нормативно-правовой форме, в виде определенного правового порядка.

Об этом убедительно свидетельствует практический и духовный опыт развития свободы, права, равенства и справедливости в человеческих отношениях.

Между тем повсеместно довольно широко распространены представления о противоположности права и свободы, права и справедливости, права и равенства. Они обусловлены во многом тем, что под правом имеют в виду любые веления власти, законодательство, которое зачастую носит антиправовой, произвольный, насильственный характер.'

Нередко свобода противопоставляется равенству. Здесь можно выделить несколько направлений критики равенства (по сути дела — правового равенства) с позиций той или иной концепции свободы.

Так, уже ряд софистов младшего поколения (Пол, Калликл, Критий) отвергали правовое равенство с позиций аристократических и тиранических представлений о свободе как праве "лучших" на привилегии и произвол, как праве сильных господствовать над слабыми и т. д. Аналогичный подход в XIX в. развивал Ф. Ницше. Религиозно-аристократическую концепцию "свободы личности" (в духе апологии неравенства и критики равенства) обосновывал в XX в. Н.А. Бердяев.

В отличие от аристократической критики правового равенства "сверху" (в пользу элитарных версий свободы) марксистское отрицание правового равенства и права в целом идет "снизу" (в целях всеобщего прыжка в коммунистическое "царство свободы", утверждения "фактического равенства" и т. д.).

В наши дни широко распространено представление (ошибочное и опасное), будто "суть перемен, которые идут в Казахстане и в посткоммунистических странах" (т. е. их "модернизация"), состоит "в переходе от логики равенства к логике свободы". Тут социализм с его уравниловкой (т. е. антиподом права и равенства) предстает как царство равенства, от которого надо перейти в царство свободы без равенства.

В этих и сходных противопоставлениях свободы и равенства данным явлениям и понятиям по существу придается (в силу ошибки, социальных интересов и т. д.) произвольное значение.

Если речь действительно идет о свободе, а не о привилегиях, произволе, деспотизме, то она просто невозможна без принципа и норм равенства, без общего правила, единого масштаба и равной меры свободы, т. е. без права, вне правовой формы. Свобода не только не противоположна равенству (а именно — правовому равенству), но, напротив, она выразима лишь с помощью равенства и воплощена в этом равенстве. Свобода и равенство неотделимы и

взаимно предполагают друг друга. С одной стороны, исходной и определяющей фигурой свободы в ее человеческом измерении является свободный индивид — необходимая основа правоспособности и правосубъектности вообще; с другой стороны, эту свободу индивидов можно выразить лишь через всеобщий принцип и нормы равенства этих индивидов в определенной сфере и форме их взаимоотношений. Право не просто всеобщий масштаб и равная мера, а *всеобщий масштаб и равная мера именно и прежде всего свободы индивидов*. Свободные индивиды — "материя", носители, суть и смысл права. Там, где отрицается свободная индивидуальность, личность, правовое значение физического лица, там нет и не может быть права (и правового принципа формального равенства), там не может быть и каких-то действительно правовых индивидуальных и иных (групповых, коллективных, институциональных и т. д.) субъектов права, действительно правовых законов и правовых отношений и в обществе в целом, и в различных конкретных сферах общественной и политической жизни.

Эти положения в полной мере относятся и к такой существенной сфере жизнедеятельности общества, как экономика и производство, как отношения собственности в целом. Сама возможность наличия начал свободы, права, равенства людей в сфере экономической жизни общества с необходимостью связана с признанием правоспособности (а, следовательно, и свободы, независимости, самостоятельности) индивида в отношениях собственности, т. е. признания за индивидом способности быть субъектом права собственности на средства производства. Здесь особо следует подчеркнуть то обстоятельство, что именно отношения по поводу средств производства образуют содержание, смысл и суть экономических отношений. Там, где сложились и действуют правовые формы экономических отношений, где, следовательно, признано и функционирует право собственности индивида на средства производства, там и другие (непроизводственные) объекты, включая предметы личного потребления, вовлекаются в сферу правовых отношений собственности, становятся объектом права собственности. Но собственность на предметы потребления носит вторичный, производный характер, зависящий от наличия или отсутствия, признанности или непризнанности в соответствующем обществе права собственности индивидов на средства производства.

Индивид как субъект права собственности (и прежде всего — на средства производства) — исходная база и неперемutable предварительное условие для возможности также и других, неиндивидуальных (групповых и т. д.) субъектов права собственности ("юридических лиц").

Проблематика, важная сама по себе, приобретает особую актуальность в условиях современных радикальных преобразований отношений собственности в Казахстане и многих других бывших социалистических странах для анализа смысла итогов коммунистического отрицания капитализма (с соответствующими отношениями частной собственности и буржуазным правом) и поиска путей перехода от социализма с его буржуазным отрицанием индивидуальной свободы, собственности и права к постсоциалистическому экономико-правовому строю. В целом право собственности — это свобода

индивидов и других субъектов социальной жизни, причем свобода в ее адекватной правовой форме и, что особо важно подчеркнуть, свобода в такой существенной сфере общественной жизни, как отношение к средствам производства, экономика в целом.

Исторический прогресс свободы и права свидетельствует о том, что формирование и развитие свободной, независимой, правовой личности необходимым образом связаны с признанием человека субъектом отношений собственности, собственником средств производства. Собственность является не просто одной из форм и направлений выражения свободы и права человека, но она образует собой вообще цивилизованную почву для свободы и права. Где полностью отрицается право индивидуальной собственности на средства производства, там не только нет, но и в принципе невозможны свобода и право.'

В логике таких взаимосвязей собственности, свободы и права коренятся глубинные причины несовместимости социализма (всеобщий запрет частной собственности, ее обобществление и т. д.) с правом и свободой. Этой же логикой определяется фундаментальное значение десоциализации собственности во всем процессе перехода от тоталитарного социализма к началам права и свободы.

Понимание права как равенства (как общего масштаба и равной меры свободы людей) включает в себя с необходимостью и справедливость.

В контексте различения права и закона это означает, что *справедливость входит в понятие права*, что право по определению справедливо, а справедливость — внутреннее свойство и качество права, категория и характеристика правовая, а не внеправовая (не моральная, нравственная, религиозная и т. д.).

Поэтому всегда уместный вопрос о справедливости или несправедливости закона — это по существу вопрос о правовом или неправовом характере закона, его соответствии или несоответствии праву. Но такая же постановка вопроса неуместна и не по адресу применительно к праву, поскольку оно (уже по понятию) всегда справедливо и является носителем справедливости в социальном мире.

Более того, *только право и справедливо*. Ведь справедливость — потому собственно и справедлива, что воплощает собой и выражает / общезначимую правильность, а это в своем рационализированном виде означает всеобщую правомерность, т. е. существо и начало права, смысл правового принципа всеобщего равенства и свободы.

И по смыслу, и по этимологии справедливость (*iustitia*) восходит к праву (*ius*), обозначает наличие в социальном мире правового начала и выражает его правильность, императивность и необходимость.

Латинское слово "юстиция" (*iustitia*), прочно вошедшее во многие языки, в том числе и в русский, переводится на русский язык то как "справедливость", то как "правосудие", хотя по существу речь идет об одном и том же понятии — о справедливости, включающей в себя и правосудие (и в исходном значении суждения по праву, и в производном значении судебного решения спора в соответствии с правом, справедливо). Кстати, все эти аспекты правового смысла

справедливости нашли адекватное отражение в образе богини Справедливости Фемиды с Весами Правосудия. Используемые при этом символические средства (богиня с повязкой на глазах, весы и т. д.) весьма доходчиво выражают верные представления о присущих праву (и справедливости) общезначимости, императивности, абстрактно-формальном равенстве (повязка на глазах богини означает, что абстрагированный от различий равный правовой подход ко всем, невзирая на лица, — это необходимое условие и основа для объективного суждения о справедливости).

Справедливо то, что выражает право, соответствует праву и следует праву. Действовать по справедливости — значит действовать правомерно, соответственно всеобщим и равным требованиям права. Внутреннее единство справедливости и правового равенства (общезначимости и одинаковости его требований в отношении всех, включая и носителей власти, устанавливающих определенное правоположение) хорошо выражено в комментариях знаменитого римского юриста Ульпиана к одному преторскому эдикту. Замечателен по своей справедливости прежде всего сам эдикт, кодифицированный Сальвием Юлианом в первой половине II в. Смысл эдикта — в формулировании одного из существенных требований принципа равенства в сфере правотворчества и правоприменения, который звучит так: "Какие правовые положения кто-либо устанавливает в отношении другого, такие же положения могут быть применены и в отношении его самого". Более развернуто это требование в приводимом Ульпианом фрагменте эдикта выражено следующим образом: "Магистрат или лицо, занимающее должность, облеченную властью, установив какое-либо новое правовое положение по Делу против другого лица, должен применить то же правовое положение, если его противник предъявит требование. Если кто-либо Достигнет того, что (в его пользу) будет установлено какое-либо новое правовое положение магистратом или лицом, занимающим Должность, обеспеченную властью, то это же правовое положение будет применено против него, когда впоследствии его противник предъявит требование" Комментируя данный эдикт, Ульпиан замечает: "Этот эдикт устанавливает положение величайшей справедливости и не может вызвать чье-либо обоснованное неудовольствие: ибо кто отвергает, чтобы по его делу было вынесено такое же решение, какое он сам выносит для других или поручает вынести... Понятно, что то право, которое кто-либо считает справедливым применить к другому лицу, должно признаваться действительным и для самого себя...".

Другой, не менее важный, аспект единства справедливости и равенства как выражения соразмерности и эквивалента зафиксирован в традиционном естественноправовом определении справедливости как воздаяния равным за равное.

В обобщенном виде можно сказать, что справедливость — это самосознание, самовыражение и самооценка права и потому вместе с тем — правовая оценка всего остального, внеправового.

Какого-либо другого принципа, кроме правового, справедливость не имеет. Отрицание же правового характера и смысла справедливости неизбежно

ведет к тому, что за справедливость начинают выдавать какое-нибудь неправовое начало — требования уравниловки или привилегий, те или иные моральные, нравственные, религиозные, мировоззренческие, эстетические, политические, социальные, национальные, экономические и тому подобные представления, интересы, требования. Тем самым правовое (т. е. всеобщее и равное для всех) значение справедливости подменяется неким отдельным, частичным интересом и произвольным содержанием, партикулярными притязаниями.

С этой проблемой под несколько другим углом зрения мы уже сталкивались при рассмотрении разных направлений критики принципа правового равенства (и права в целом) с позиций неправовой (и антиправовой) свободы.

При отрицании правовой природы справедливости по существу мы имеем дело с тем же самым, но уже применительно к справедливости, т. е. с неправовой (антиправовой или внеправовой) справедливостью. По логике такого подхода получается, что право как таковое (право вообще, а не только антиправовой закон) несправедливо, а справедливость исходно представлена в том или ином внеправовом (социальном, политическом, религиозном, моральном и т. п.) начале, правиле, требовании.

Здесь, следовательно, справедливость права, если таковая вообще допускается, носит производный, вторичный, условный характер и поставлена в зависимость от подчинения права соответствующему внеправовому началу. И поскольку такие внеправовые начала лишены определенности принципа правового равенства и права в целом (объективной всеобщности правовой нормы и формы, единого масштаба права, равной меры правовой свободы и т. д.), они неизбежно оказываются во власти субъективизма, релятивизма, произвольного усмотрения и частного выбора (индивидуального, группового, коллективного, партийного, классового и т. д.). Отсюда и множественность борющихся между собой и несогласуемых друг с другом внеправовых представлений о справедливости и праве, односторонних претензий того или иного частного начала на всеобщее, присущее праву и справедливости.

С позиций правовой всеобщности (формально-определенной всеобщности правового равенства, свободы и справедливости), в равной мере значимой для всех, независимо от их моральных, религиозных, социальных, политических и иных различий, позиций и интересов, все эти внеправовые начала с представленными в них особыми потребностями, требованиями и т. д. — лишь особенные сферы в общем пространстве бытия и действия права и правовой справедливости, специфические объекты, а не субъекты справедливой правовой регуляции.

Право (и правовой закон) не игнорирует, конечно, все эти особенные интересы и притязания, и они должны найти в нем свое надлежащее (т. е. именно — справедливое) признание, удовлетворение и защиту. А это возможно только потому, что справедливость (и в целом право, правовой подход и принцип правовой регуляции) не сливается с самими этими притязаниями и не является нормативным выражением и генерализацией какого-либо одного из



таких частных интересов. Напротив, справедливость, представляя всеобщее правовое начало, возвышается над всем этим партикуляризмом, "взвешивает" (на единых весах правовой регуляции и правосудия, посредством общего масштаба права) и оценивает их формально-равным, а потому и одинаково справедливым для всех правовым мерилom.

Например, те или иные требования так называемой "социальной справедливости", с правовой точки зрения, имеют рациональный смысл и могут быть признаны и удовлетворены лишь постольку, поскольку они согласуемы с правовой всеобщностью и равенством и их, следовательно, можно выразить в виде требований самой правовой справедливости в соответствующих областях социальной жизни. И то, что именуется "социальной справедливостью", может как соответствовать праву, так и отрицать его. Это различие и определяет позицию и логику правового подхода к соответствующей "социальной справедливости".

Так в принципе обстоит дело и в тех случаях, когда правовой справедливости противопоставляют требования моральной, нравственной, политической, религиозной и иной "справедливости".

В пространстве всеобщности и общезначимости принципа правового равенства и права как регулятора и необходимой формы общественных отношений свободных субъектов именно правовая справедливость выступает как критерий правомерности или неправомерности всех прочих претензий на роль и место справедливости в этом пространстве. Отдавая каждому свое, правовая справедливость делает это единственно возможным, всеобщим и равным для всех правовым способом, отвергающим привилегии и утверждающим свободу.

Российский исследователь В.С. Нерсисянц /1; 32/, а вслед за ним и отечественный учёный С.А. Колдыбаев /4; 22/ отмечают: " Вопрос о том, что такое право, имеет для философии права такое же фундаментальное значение, как и вопрос "что такое истина?" для философии и человеческого познания в целом. Ведь и в случае с правом речь тоже идет об истине — об искомой правовой истине, об истине применительно к праву. И именно потому, что речь идет об истине, вопрос "что такое право?" остается актуальным и открытым для дальнейших поисков, несмотря на множество (прошлых и современных) глубоких ответов, приближающих к искомой истине, но не исчерпывающих ее и не завершающих процесс познания".

С позиций сформулированного нами предмета философии права существенное значение имеет то обстоятельство, что во всех ответах на этот фундаментальный вопрос с необходимостью присутствует (осознанно или фактически) такой определяющий для правопонимания момент, как отождествление или различение права и закона (официально установленного, действующего, "позитивного" права). Собственно этот момент различения или отождествления права и закона и обозначает принципиальное отличие между двумя противоположными типами правопонимания, которые можно назвать соответственно **юридическим** (от *ius* — право) и **легистским** (от *lex* — закон).

По существу именно для юридического правопонимания вопрос "что такое право?" является подлинным вопросом, действительной проблемой. Для легистского же подхода такого вопроса в подлинном смысле не существует, поскольку для него право — это уже официально данное, действующее, позитивное право. У легизма здесь нет проблем, у него есть лишь трудности с определением (дефиницией) того, что уже есть и известно как право. Трудность эта главным образом состоит в том, что определение позитивного права (как определенная согласованная, непротиворечивая, обобщенная характеристика изменчивого и противоречивого эмпирического материала действующего права) должно и соответствовать определяемому объекту, и вместе с тем быть свободным от его противоречий, исключений и особенностей, которые как раз и существенны для действующего права. Отсюда и та большая осторожность, с какой римские юристы относились к определениям и обобщенным характеристикам действующего права и его институтов. Об этом предупреждает и известное изречение "Всякое определение опасно", восходящее к положению юриста **Яволена**: "В гражданском праве всякое определение чревато опасностью, ибо мало случаев, когда оно не может быть опрокинуто" /Цит по 1 ; 33/.

Выделение на основе различия права и закона двух типов правопонимания (юридического и легистского), которые охватывают все возможные трактовки права, включая и различные прежние и современные философско-правовые концепции понятия права, не означает, конечно, отрицания значительных различий между разными подходами и концепциями внутри самих этих типов правопонимания. Это обстоятельство необходимо особо отметить в связи с распространенным предрассудком, будто любой вариант различия права и закона носит естественноправовой характер и исходит из признания той или иной версии естественного права. На самом деле право в его различении с законом — это не обязательно именно естественное право, так что естественноправовая концепция — лишь частный случай (исторически наиболее распространенный, но далеко не единственный) юридического типа правопонимания, подобно тому как различение естественного права и позитивного права — тоже лишь одна из многих возможных версий различия права и закона.

Это лишь с точки зрения легистского правопонимания (внутри которого тоже имеются различные направления), сводящего право к закону и считающего правом лишь позитивное право (отсюда и "юридический позитивизм" как одно из исторических наименований этого типа трактовки права, хотя точнее было бы говорить здесь о "легистском позитивизме"), право в его различении с позитивным правом — это "естественное право".

Но в самих непозитивистских вариантах правопонимания право (в его различении с законом) обозначается в разных концепциях по-разному: как естественное право, как "природа вещей", как "разумное право", как "философское право", как "идея права" и т. д. Также и закон (в его различении с правом) обозначается то как "волеустановленное право", то как "официальное право", то как "позитивное право" и т. д.

Под всем этим терминологическим разнообразием лежит идея, смысл которой мы формулируем как **различение и соотношение права и закона**. Речь при этом идет не только о терминологической унификации понятийного словаря разных подходов к праву, но и, что более существенно, о переосмыслении этих разных подходов с новой позиции, под новым углом зрения и в новом их качестве — как различных вариантов одного (юридического) типа правопонимания, как специфических концепций (частных случаев) в рамках общей для них всех теории различения и соотношения права и закона, как отдельных направлений разработки по существу единого предмета философии права.

Для юридического правопонимания право это не просто произвольное и субъективное властное веление, а нечто объективное и самостоятельное, обладающее своей (не зависящей от воли законодателя) собственной природой, своей сущностью и своей спецификой, словом — своим принципом. Этим принципом права является принцип формального равенства, выражающий существо и особенности права, его отличие от других социальных явлений, норм и регуляторов.

Развиваемую в данном пособии концепцию правопонимания (и соответствующего философско-правового подхода) можно назвать **юридико-либертарной** (или **либертарной**), поскольку, согласно данной концепции, **право — это всеобщая и необходимая форма свободы людей**, а свобода (ее бытие и реализация) в социальной жизни возможна и действительна лишь как право и в форме права.

Право, подразумеваемое либертарным правопониманием, — это выражение смысла и принципа правовой свободы индивидов и, следовательно, исходной основы и отличительной особенности всякого права, т. е. это лишь **необходимый минимум права**, то, без чего нет и не может быть права вообще, в том числе и правового закона.

Более конкретно смысл и особенности либертарной концепции правопонимания (в ее соотношении с естественноправовым подходом) можно пояснить, например, в контексте характеристики "позитивного права" при социализме. С позиций либертарного правопонимания, которое является именно строго юридическим подходом (и вообще минимальным требованием любого собственно юридического подхода), ясно, что законодательство при социализме — это неправовое законодательство; соответственно и у так называемого "социалистического права" отсутствует минимально необходимое качество права, представленное в правовом принципе формального равенства и свободы индивидов.

Однако такая констатация вовсе не означает, будто, согласно либертарному правопониманию, при социализме в различении и противостоянии с неправовым законодательством (и неправом) фактически имеется, но не признается какое-то реально наличное "настоящее" право. Либертарная концепция — это новое самостоятельное направление в новой общей теории различения права и закона, а вовсе не приноровленная к условиям социализма разновидность естественного права в его соотношении с

социалистическим законодательством (позитивным "социалистическим правом"). Иначе говоря, либертарная концепция и естественноправовая концепция — это разные направления различения права и закона, обладающие как общими, так и специфическими характеристиками.

Специфика либертарной концепции состоит, в частности, в том, что в ней нет присущего естественноправовым представлениям дуализма одновременно действующих систем "правильного" (идеального, должного, естественного и т. д.) права и "неправильного" права. На самом деле при социализме (также согласно либертарному правопониманию) фактически есть и действует (причем так, как оно и может действовать) лишь так называемое "социалистическое право" (т. е. советское законодательство), которое не только не является правом, но и (с учетом объективных реалий социализма) не может быть таковым.

Конечно, констатируя неправовой характер "социалистического права" и законодательства, либертарная концепция правопонимания осуществляла определенную критическую функцию по отношению к сложившейся ситуации. Но это для данной концепции, как и для общей теории правопонимания, не цель и не самое важное. Главная и основная ее функция — объяснительная, научно-познавательная. И в этом плане она ориентирована на выяснение тех отношений и условий, которые объективно необходимы для наличия и действия права.

Анализ принципа правового равенства свидетельствует о внутреннем единстве и общем смысле формального равенства, единого масштаба и равной меры свободы индивидов, всеобщей справедливости. Эти смысловые компоненты принципа правового равенства (и вместе с тем аспекты характеристики объективных свойств права) представляют собой взаимосвязанные определения сущности права в его различении с законом.

Различные определения права, представляющие собой разные направления конкретизации смысла принципа правового равенства, выражают единую (и единственную) сущность права. Причем каждое из этих определений предполагает и другие определения в общесмысловом контексте принципа правового равенства. Отсюда и внутренняя смысловая равноценность таких внешне различных определений, как: **право — это формальное равенство, право — это всеобщая и необходимая форма свободы в общественных отношениях людей, право — это всеобщая справедливость** и т. д. Ведь формальное равенство так же предполагает свободу и справедливость, как последние — первое и друг друга.

Эти определения права через его объективные сущностные свойства выражают в целом природу, смысл и специфику права, фиксируют понимание права как самостоятельной сущности, отличной от других сущностей. Как эти объективные свойства права, так и характеризующая ими сущность права относятся к определениям права в его различении с законом, т. е. не зависят от воли законодателя, исторически и логически предшествуют закону.

К этим исходным сущностным определениям права (или к определениям сущности права) в процессе так называемой "позитивации" права, его

выражения в виде закона, добавляется новое определение — властная общеобязательность того, что официально признается и устанавливается как закон (позитивное право) в определенное время и в определенном социальном пространстве.

Но закон (то, что устанавливается как "право") может как соответствовать, так и противоречить праву, быть (в целом или частично) формой официально-властного признания, нормативной конкретизации и защиты как права, так и иных (неправовых) требований, дозволений и запретов. Только как форма выражения права закон представляет собой правовое явление. Благодаря такому закону принцип правового равенства (и вместе с тем всеобщность равной меры свободы) получает государственно-властное, общеобязательное признание и защиту, приобретает законную силу. Лишь будучи формой выражения объективно обусловленных свойств права, закон становится правовым законом. Правовой закон это и есть право (со всеми его объективно необходимыми свойствами), получившее официальную форму признания, конкретизации и защиты, словом — законную силу.

**Правовой закон** — это адекватное выражение права в его официальной признанности, общеобязательности, определенности и конкретности, необходимых для действующего позитивного права.

Реальный процесс "позитивации" права, его превращения в закон, наряду с необходимостью учета объективных свойств и требований права, зависит от многих других объективных и субъективных факторов (социальных, экономических, политических, духовных, культурных, собственно законотворческих и т. д.). И несоответствие закона праву может быть следствием правоотрицающего характера строя, антиправовой позиции законодателя или разного рода его ошибок и промахов, низкой правовой и законотворческой культуры и т. д.

В борьбе против правонарушающего закона в процессе исторического развития свободы, права и государственности сформировались и утвердились специальные институты, процедуры и правила как самой законотворческой деятельности (и в целом процесса "позитивации" права), так и авторитетного, эффективного контроля за соответствием закона праву (система сдержек и противовесов в отношениях между различными властями, общесудебный, конституционно-судебный, прокурорский контроль за правовым качеством закона и т. д.).

В общеобязательности закона (позитивного права) есть два различных, но взаимосвязанных момента — официально-властный и правовой.

Первый момент состоит в том, что закон как установление официальной власти наделяется ее поддержкой и защитой, обеспечивается соответствующей государственной санкцией на случай нарушения закона и т. д. С этой точки зрения кажется, будто общеобязательность закона — лишь следствие произвольного усмотрения власти, обязательности ее велений, приказов, установлений. Здесь же лежат корни легизма, согласно которому обязательный приказ власти и есть право.

- Второй момент состоит в том, что закон наделяется общеобязательностью только потому, что он выступает именно как право, а не просто как какое-то иное общеобязательное, но неправовое установление и явление. Ведь власти (и легисты) говорят не только об общеобязательности закона, но одновременно утверждают, что это и есть право.

В этой *претензии закона быть правом* проявляется то принципиальное обстоятельство, что у закона (позитивного права) нет своей собственной сущности, отличной от сущности права. Кстати говоря, у общеобязательных установлений и актов власти нет даже собственного наименования и единого общего названия, почему и приходится обозначать их с помощью разного рода добавочных прилагательных ("позитивное", "действующее", "официальное", "установленное" и т. д.) к слову "право" (в контексте нашего подхода мы обозначаем их обобщенно и условно как "закон").

С позиций признания правовой природы и сущности закона ясно, что общеобязательной силой должен обладать только правовой закон. Иначе пришлось бы признать, что ничего собственно правового нет, что с помощью силы и насилия можно всякий произвол превратить в право. Но объективная природа права проявляется и там, где ее отрицают: даже тиранические, деспотические, тоталитарные акты выдаются их авторами и апологетами за "право" и "справедливость".

Возможность злоупотребления понятием права и формой закона в антиправовых целях, разумеется, не обесценивает роль и значение закона как правового по своей природе явления, как необходимой общеобязательной формы выражения и действия права в социальной жизни людей.

Двуединая задача здесь состоит в том (в достижении такого состояния и результата), чтобы только праву придавалась законная (официально-властная, общеобязательная) сила и вместе с тем чтобы закон был всегда и только правовым.

В контексте различения и соотношения права и закона общеобязательность закона обусловлена его правовой природой и является следствием **общезначимости** объективных свойств права, показателем социальной потребности и необходимости властного соблюдения, конкретизации и защиты принципа и требований права в соответствующих официальных актах и установлениях. И именно потому, что, по логике вещей, не право — следствие официально-властной общеобязательности, а наоборот, эта обязательность — следствие права (государственно-властная форма выражения общезначимого социального смысла права), **такая общеобязательность выступает как еще одно необходимое определение права** (а именно — права в виде закона) — в дополнение к исходным определениям об объективных свойствах права. Смысл этого определения состоит не только в том, что правовой закон обязателен, но и в том, что **общеобязателен только правовой закон.**

Основное различие между исходными определениями права, фиксирующими объективные свойства права, и этим дополнительным определением состоит в том, что объективные свойства права не зависят от

воли законодателя, тогда как общеобязательность правового закона, подразумеваемая объективной природой права, зависит и от воли законодателя (от официально-властного опосредования между требованиями права и формой их конкретного законодательного выражения, от властных оценок и решений), и от ряда объективных условий (степени развитости социума, наличия условий, объективно необходимых для появления и действия правовых законов, и т. д.).

Применительно к праву в его совпадении с законом (т. е. к правовому закону, к позитивному праву, соответствующему принципу и требованиям права) все названные определения права (права в его различении с законом и права в его совпадении с законом) имеют субстанциальное значение, раскрывают различные моменты сущности правового закона и, следовательно, входят в его общее (и единое) понятие.

Из сказанного ясно: в принципе возможны дефиниции понятия права в его различении с законом и дефиниции права в его совпадении с законом (т. е. дефиниции правового закона, позитивного права, соответствующего объективным требованиям права), но логически невозможно единое понятие (и соответствующая дефиниция) права в его различении с законом и антиправового (правонарушающего) закона.

Поэтому, говоря ниже об общем (и едином) понятии позитивного права и соответствующих дефинициях, мы везде имеем в виду правовой закон, т. е. позитивное право в его совпадении, но не в расхождении и противоречии с объективными свойствами и требованиями права. Здесь везде мы оперируем правовыми определениями и правовыми понятиями, подразумевающими объективную правовую природу и характер соответствующих феноменов.

Сочетание различных определений позитивного права, соответствующего объективным требованиям права, в одном понятии означает их объединение (совмещение, уплотнение, синтез, конкретизацию) по одному и тому же основанию, поскольку речь идет о различных проявлениях и определениях единой правовой сущности. Причем эти различные определения права (в силу их понятийного и сущностного единства) не только дополняют, но и подразумевают друг друга. Именно это дает логическое основание в дефиниции (по необходимости — краткой) общего понятия такого позитивного права (т. е. правового закона) ограничиваться лишь некоторыми основными определениями (характеристиками), резюмирующими в себе и одновременно подразумевающими все остальные определения сущности права.

Из смысла излагаемой концепции различения и соотношения права и закона вытекает, что даже самая краткая дефиниция общего понятия такого позитивного права (правового закона) должна включать в себя, как минимум, два определения, первое из которых содержало бы одну из характеристик права в его различении с законом, а второе — характеристику права в его совпадении с законом. С учетом этого можно сформулировать ряд соответствующих дефиниций. Так, позитивное право, соответствующее объективным требованиям права (закон в его совпадении с правом), можно определить (т. е. дать краткую дефиницию его общего понятия) как общеобязательное формальное равенство; как равную меру (или масштаб, форму, норму,

принцип) свободы, обладающую законной силой; как справедливость, имеющую силу закона. В более развернутом виде (с учетом всех субстанциальных характеристик права) общее понятие такого позитивного права (правового закона) можно определить как **общеобязательную форму равенства, свободы и справедливости**. То же самое юридическое правопонимание на более привычном для легизма языке можно выразить как **общеобязательную систему норм равенства, свободы и справедливости**.

Все эти (и возможные в этом ряду другие) дефиниции по своему смыслу равноценны, поскольку определяют одно и то же понятие позитивного права, соответствующего объективной природе и требованиям права. Различия этих дефиниций (акцент на тех или иных субстанциальных определениях права), зачастую диктуемые актуальными целями и конкретным контекстом их формулирования, не затрагивают существа дела, тем более что одни субстанциальные определения права (и соответствующие дефиниции) подразумевают и все остальные, прямо не упомянутые.

Не следует забывать, что речь идет лишь о кратких дефинициях, а не о полном и всестороннем выражении понятия права, на что может претендовать лишь вся наука о праве.

Важно, что эти дефиниции выполняют свое основное назначение, включая в общее понятие позитивного права субстанциальные характеристики права и в его различении с законом, и в его совпадении с законом.

Приведенные дефиниции носят общий характер и распространяются на все типы и системы позитивного права (прошлые и современные, внутригосударственное и международное), правда, лишь в той мере и постольку, в какой и поскольку последние соответствуют объективной природе и требованиям права и действительно позитивируют право, а не произвол. Поэтому данные дефиниции выступают также как масштаб и критерий для проверки и оценки правового качества различных практически действующих систем и типов позитивного права, для определения того, действительно ли в них речь идет о позитивации права или формы права и закона. Используются в антиправовых целях, для прикрытия произвола и насильственных установлений тирании, деспотизма и тоталитаризма.



### **Тема 3. Право и мораль. Власть и право**

#### 3.1 Единство и различия права и морали

#### 3.2 Взаимосвязь власти и права в обществе

#### **3.1 Единство и различия права и морали**

Утверждение и развитие философии права в немалой степени связано с процессом высвобождения правопонимания от узкоэтического истолкования и узкоэтических оценок явлений правовой действительности, придания им самостоятельного, "суверенного" значения.

Сначала — вот какие уточнения. Как и при истолковании права, характеристика морали в ее соотношении, правом требует в первую очередь того, чтобы с необходимой строгостью различать те или иные стороны и внутренние подразделения рассматриваемых явлений. Иначе так же, как и при истолковании права, — ориентированных на одну лишь, нередко абсолютизированную их сторону лишает возможности выработать обобщенные характеристики, необходимые для последовательно научных разработок.

Прежде всего следует держать в памяти то своеобразное, что характерно для двух близких, частично перекрещивающихся категорий — морали и нравственности, с позиций юридической догматики, казалось бы, в правовой науке преимущественное внимание должно быть обращено на нравственность (она, освящая "нравы", сосредоточена на самих этических категориях: справедливость, добро, зло к др.). Однако при нацеленности на рассмотрение современного права, все более связывающего свое бытие с автономной личностью, ее внутренним миром, на первый план выступает мораль, которая через "эгоцентризм", "мое телесное" переводит философско-правовой анализ в плоскость жизненных реалий, весьма значимых для права на современной стадии его развития.

В самой же морали представляется крайне существенным различать ее уровни (учитывая при этом, что "уровень" вовсе не предопределяет большую или меньшую значимость морали для права; соотношение здесь, как мы увидим, нередко парадоксальное, обратное очевидному).

В морали решающее значение имеет уровень элементарных моральных (нравственных) требований, императивов, максим, заповедей. Ядром их являются Христовы заповеди-откровения, сконцентрировавшие в предельно кратких формулах сокровенные ценности истинно духовной человечности.

Как это ни покажется странным, настороженное, а в чем-то и критическое отношение должны вызывать моральные ценности и идеалы, часто получающие религиозную интерпретацию и соответствующую оценку в качестве "высоких", "высших", такие, как Спасение, Добро, Освобождение от зла, иные, порой мессианские определения. Их соотнесение с правом — острая проблема, требующая подробного анализа.

Необходимо держать в поле зрения и дифференциацию в праве, своеобразии его структурных подразделений.

В литературе с давнего времени взаимосвязь рассматриваемых нормативно-ценностных регуляторов освещается главным образом под углом зрения уголовно-правовой проблематики. Действительно, с генетической стороны именно уголовно-нормативная регламентация людских поступков и уголовное преследование наиболее тесно — по сравнению с иными подразделениями системы права — связаны с моралью. Условия нормальной жизнедеятельности людей, требующие ответственности человека за свое поведение, ближайшим образом выражаются в морали, и лишь потом в "морально отработанном" виде воспринимаются государством, в результате чего и образуется "криминалистическая часть" правовой материи — уголовное право и примыкающие к нему правовые подразделения (в том числе исправительное, пенитенциарное право).

К сожалению, при этом не обращается внимание на то, что данные подразделения правовой материи в большей мере относятся непосредственно к государству, его запретительно-карательной деятельности, являются ее юридизированным продолжением, когда закон, иные правовые формы используются только в соответствии с требованиями государственно-признанной морали и государственными интересами. Возникающие здесь отрасли и институты имеют публично-правовую природу, выявляющую с предельной отчетливостью свои властно-принудительные черты. Применительно к данной, публично-правовой сфере, действительно, есть известные основания усматривать в юридических запретительно-карательных установлениях только "минимум морали" и вообще видеть в морали "основу права".

Между тем вся сложность проблемы соотношения права с моралью, а отсюда выработка самой концепции философии права на самом деле касается его первородных, исконно-правовых подразделений, призванных, как мы увидим, юридически опосредствовать и гарантировать свободу людей. В первую очередь — тех подразделений, в которых закрепляются права человека, экономическая свобода, — словом, отраслей и институтов конституционного и частного права, а также отраслей и институтов, посредством которых осуществляется независимое правосудие.

**Моральность права.** С точки зрения общей системы ценностей, сложившихся в современном обществе, право должно отвечать требованиям морали. Но — далеко не всем и не всяким и тем более — не идеологизированным (такими как требования "коммунистической морали"), а общепринятым, общечеловеческим, элементарным этическим требованиям, соответствующим основным началам христианской культуры, или культуры, однопорядковой с христианской, в том числе культуры буддизма, ислама.

При этом элементарные общечеловеческие требования, основанные на Христовых заповедях ("не укради", "не убий" и т. д.), не сводятся к ним одним, а представляют собой более конкретизированные и развернутые нормативные положения; такие, связанные с современным уровнем цивилизации, как добросовестность, вера в данное слово, чувство персональной ответственности за свои поступки, открытое признание своей вины и другие из того же ряда.

Основным постулатом, определяющим сам феномен права, остается воплощение в правовой материи, во всех его подразделениях требования справедливости, равной меры и равного юридического подхода, которое в юридической области трансформируется в важнейшее правовое начало — необходимость справедливого права и справедливого его применения — правосудия.

Моральность права, и в первую очередь выражение в нем начала справедливости, — этико-юридическое требование, которое со всей очевидностью "выдает" генетическую общность права и морали — то обстоятельство, которое, как будет видно в дальнейшем, свидетельствует о наличии у них единого прародителя в самих основах человеческого бытия.

Эта общность, единство относятся не только к содержанию права как нормативно-ценностной регулятивной системы, то есть к содержанию законов, иных нормативных юридических документов, но и к практике их реализации.

Немалое число нормативных положений, содержащихся в этих документах и имеющих оценочный характер (таких, как "грубая неосторожность", "исключительный цинизм", "оскорбление" и другие аналогичные положения), могут ' приобрести необходимую определенность и реальное юридическое действие только на основе моральных критериев и моральных оценок. На основании этих же критериев и оценок решаются принципиально важные юридические вопросы при рассмотрении юридических дел, связанных с назначением мер юридической ответственности, размера возмещения за причинение нематериального вреда, расторжением брака, лишением родительских прав и т. д.

Во всех этих и им подобных случаях перед нами не только конкретные примеры взаимодействия морали и права, но и свидетельство того, что право по своей органике представляет собой явление глубоко морального порядка и его функционирование оказывается невозможным без прямого включения в ткань права моральных критериев и оценок.

Вместе с тем при характеристике соотношения права и морали нельзя упускать из виду встречного влияния права на мораль и в этой связи того обстоятельства, что реальность господствующей морали, ее фактическое воплощение в жизненных отношениях в немалой степени зависят от того, насколько действенными являются правовые установления. Факты (и наших дней, и прошлого) свидетельствуют о том, что общество, в котором в результате целенаправленных усилий утвердился устойчивый правопорядок, входящий в кровь и плоть общественной жизни, — это общество, где получают развитие и начинают доминировать также и соответствующие моральные принципы. Причем, как свидетельствуют исторические данные, в самом понимании моральных принципов (в том числе религиозно-моральных) начинают сказываться утвердившиеся в обществе правовые начала.

**Мораль и право — разные миры.** При всем глубоком взаимодействии морали и права, получивших жизнь от одного и того же социального прародителя и равным образом являющихся нормативно-ценностными регуляторами, необходимо вместе с тем видеть, что-то и другое — это две

самостоятельные, значительно отличающиеся друг от друга, "суверенные" нормативные системы.

Три характерные черты, отличающие мораль и право, являются наиболее существенными:

во-первых, мораль устремлена к той цели, чтобы идеалы справедливости, добра, иные моральные требования воздействовали на человека преимущественно изнутри, его сознание, его духовный мир при помощи стимулов сознания и общественного мнения. Право же — преимущественно регулятор внешний, он призван регламентировать людские поступки главным образом путем установления формально-определенных, писаных норм, содержащихся, законах, иных нормативно-обязательных документах, поддерживаемых властью;

во-вторых, мораль — это область "чистого" сознания, замкнутая на духовной жизни людей и не требующая обязательного внешнего, объективированного выражения (хотя закрепление моральных требований в известных документах) прежде всего религиозных писаниях, канонах, усиливает силу их воздействия). Право же — институционный регулятор; оно в развитом обществе выступает как писаное право, входящее в жизнь общества в виде объективированной реальности, устойчивой догмы, не зависящей от чьего-либо усмотрения (что является предпосылкой самой возможности стабилизирующего действия права — предпосылкой законности);

и в-третьих, содержание морали самым непосредственным образом сосредоточено на долге, обязанностях, ответственности людей за свои поступки. Право же призвано в первую очередь "говорить о правах", оно сфокусировано на субъективных правах отдельных лиц, нацелено на то чтобы определять и юридически обеспечивать статус субъектов, их юридические возможности и, следовательно, обусловленную правом свободу их поведения.

На последней из указанных особенностей морали и права хотелось бы сделать акцент. Ведь широко распространено и порой считается чуть ли не аксиоматическим, общепринятым мнение о том, что мораль — регулятор более мягкий, более человечный, уступчивый и покладистый, нежели право с его суровыми процедурами и санкциями. И будто бы только она, мораль, достойна высоких, даже превосходных оценок. И будто бы именно морали уготована наиболее значительная перспектива в будущем, в решении судьбы человека и человечества.

В действительности же картина здесь иная.

Как это ни парадоксально, на самом деле суровые и жесткие черты права во многом коренятся не в чем ином как в морали, в ее бескомпромиссных, нередко максималистских, предельных требованиях, безоглядных императивах. Все дело лишь в том, что эти требования и императивы, когда они "выходят" на власть, получают карательное подкрепление от власти, которая использует — нередко по вольному усмотрению, по максимуму — свои карательные, принудительно-властные прерогативы, облакая собственные веления в юридическую форму. Не меньшую жесткость, во всяком случае в историческом плане, получает мораль в церковно-религиозной сфере. И именно тут, в области

карательной деятельности государства и церковной непреклонности, когда вступают в действие уголовное и административное право, другие примыкающие к ним подразделения системы права (а в прошлом — средневековое каноническое право карательно-инквизиторского толка), оказывается, что право в рассматриваемом ракурсе, напомним — в основном уголовное право, действительно, выступает в виде некоего "минимума морали".

Напротив, если уж уместно говорить о праве с позиции его гуманистического, человеческого предназначения, его миссии в утверждении либеральных начал в жизни людей, то эта сторона юридического регулирования находится в ином измерении, в иной плоскости по отношению к той, где право ближайшим образом, хотя и через власть, контактирует с моралью. Причем именно в том измерении, в той плоскости, которые являются исконными для права, относятся к его изначальной сущности.

Это и есть "право как право", призванное выражать и обеспечивать упорядоченную и оцивилизованную свободу людей, свободу личности во всех сферах жизни общества. Эта же сторона юридического регулирования, хотя и является предметом оценки с точки зрения общепризнанных элементарных моральных норм, все же не может быть выведена из морали, не может быть охарактеризована в качестве такого регулятивного явления, основой которого является мораль.

Таким образом, мораль и право — это две особые, духовные, ценностно-регулятивные социальные области, занимающие самостоятельные ниши в жизни общества.

И в данной связи — еще такой вывод. Бытующий взгляд о некоем превосходстве морали, о якобы присутствии ей первенства в отношении права<sup>1</sup> не имеет сколько-нибудь серьезных оснований. Более того, нужно полностью отдавать себе отчет: негативные стороны характерны не только для юридического регулирования (в частности, крайняя, порой дельная формализация правовых установлений, их зависимость от усмотрения власти), но в не меньшей мере и для морали как нормативно-ценностного регулятора. Наряду с общепринятой и передовой моралью существует и порой сохраняет крепкие позиции мораль отсталая, архаичная фиксирующая порядки, отвергнутые историей и прогрессом. Главное же — идея первенства морали, ее безграничного господства может внести неопределенность в общественную жизнь, стать оправдательной основой для произвольных действий.

Увы, следует признать, что этическая идеология, возвеличивающая мораль как регулятор человеческих поступков, остается в сегодняшней действительности серьезной и в чем-то тревожной реальностью. В науке и общественном мнении еще не осознано то решающее обстоятельство в соотношении права и морали, в соответствии с которым первое (право) является естественной и надежной обителью прав, а второе (мораль) обителью обязанностей — долга, долженствования, ответственности.

С учетом этого обстоятельства, а также максималистской императивности морали, ее известной неопределенности, расплывчатости, ее прямой зависимости от многих факторов духовной и политической жизни — с учетом

всего этого сама идея приоритета морали над правом может вести и на практике ведет к ряду негативных последствий — к утверждению идей патернализма, вмешательства всемогущего государства во имя добра и справедливости в частную жизнь. С этой точки зрения справедливыми представляются суждения Ю.Г. Ершова в отношении "моралистической законности", когда "нравственные представления о принципах права способны подменить право разнообразными и противоречивыми представлениями о добре и зле, справедливом и несправедливом".

А сейчас следует сказать о другой стороне проблемы. Сказать еще раз в связи с рассматриваемым вопросом о значимости, незаменимости права. В том числе — и при сопоставлении с моралью. Не случайно ведь государственная власть, поддерживая своей карательной мощью определенный круг моральных требований и императивов, облакает их в юридическую форму. Таким путем не только приводятся в действие достоинства права (всеобщая нормативность, определенность содержания, государственная гарантированность), но и при режиме законности упорядочивается властно-принудительная деятельность государства, да плюс к тому — дается престижное "правовое оправдание" всей карательно-репрессивной политике.

На весьма примечательную сторону достоинств права обратил внимание Фихте. По его обоснованному мнению, право способствует усвоению основополагающих начал морали вот с какой стороны: "Если он (человек) и не постигает морального мира путем сознания своих обязанностей, но он все же его несомненно постигает путем требования осуществления своих прав. То, чего он от себя, может быть, никогда не потребует, он потребует от других по отношению к себе".

**"Моральный путь" к произволу и тирании.** Есть пункт в сложном лабиринте соотношений морали и права, на котором, продолжая предшествующее изложение, следует остановиться особо. Это самые, пожалуй, тяжкие из тех негативных последствий, которые могут наступить в условиях узкоэтической идеологии — признания приоритета и доминирования морали над правом.

Очевидно, что право, в том числе и "силовые" отрасли (уголовное и административное право, примыкающие к ним отрасли и институты), способствует внедрению в реальную жизнь элементарных, общечеловеческих моральных норм и требований — того "минимума", на котором они при идеальном варианте основаны.

Но, спрашивается, допустимо и оправдано ли использование права, его возможностей и достоинств для того, чтобы с помощью правовых средств и юридических механизмов утверждать в жизни, делать твердыми и общеобязательными "высокие" моральные принципы и идеалы? Такие, как Добро, Милосердие, Спасение и им подобные?

На первый взгляд, такого рода нацеленность права на воплощение в жизнь высоких нравственных начал и идеалов может показаться вполне обоснованной. И даже — возвышенной. Уж слишком велико значение в жизни людей этих начал и идеалов, чтобы не воспользоваться для их реализации

всеми возможностями, которые дает общество, существующий в нем социальный инструментарий.

Подобная настроенность характерна для ряда церковных конфессий, в том числе — католической церкви, использовавшей в условиях средневековья мощь власти и закона для претворения в жизнь высоких христианский принципов и целей в их католическом понимании.

Вопрос о соотношении морали и права в рассматриваемой плоскости стал предметом обсуждения и в русской философско-религиозной и юридической литературе. По мнению видного приверженца религиозной философии В.С. Соловьева, право является инструментом "всеобщей организации нравственности", выступает в качестве "принудительного требования реализации определенного минимального добра", определенного "минимума нравственности".

Нетрудно заметить, что в данном случае сама формула права как "минимум морали" существенно меняет свое содержание. Она обозначает здесь не нормальную, вполне оправданную функцию права (в известном круге его отраслей) — защищать юридическими средствами и механизмами известный минимальный круг нравственных требований, карать за их нарушение, а совсем другое — некое мессианское назначение права, утверждение в жизни общества земного абсолюта, земного Спасения, определенных стандартов, в первую очередь, по мнению В.С. Соловьева и его сторонников, "права на достойное существование" (как выражения минимального добра).

Уже в ту пору, когда увидели свет приведенные суждения, они встретили серьезные возражения у правоведов либеральной ориентации.

И это вполне обоснованно. Практическое осуществление задачи по "всеобщей организации нравственности", закреплению моральных требований и критериев (неважно — "минимума" или "максимума") при помощи юридических средств и механизмов неизбежно сопряжено с применением государственного принуждения, государственно-властной деятельностью, которая в практической жизни при неразвитых юридических отношениях далеко не всегда отделена строгой гранью от насилия.

Об этом свидетельствует и исторический опыт. Насильственное внедрение в общественную жизнь требований Добра и составляет суть властного насаждения Царства Божьего на земле, образующего содержание теократических устремлений католического средневековья, в том числе беспощадных крестовых походов, инквизиции.

Одна из характерных черт подобной правовой этики состоит в том, что она смыкается с юридическим этатизмом, приданием всеобъемлющего значения в жизни людей государственным началам и в конечном итоге открывает путь к государственной тирании. В данной связи важно отметить подмеченное русскими правоведами единство между идеями католического теократизма и государственного социализма, марксистского коммунизма. Характерно при этом, что сама идеология "социалистического права" в немалой степени опиралась на этические критерии "морали трудового народа", "коммунистической нравственности".

Словом, как еще в начале XX века показали русские правоведы, высокоморальные добрые устремления, которым будто бы должно подчиниться право, с неизбежностью приводят к идеологии жертвоприношения во имя будущего, к оправданию террора и насилия величием исторических задач, а в конечном счете — к утверждению общества тирании, самовластной диктатуры, бесправия личности.

Следует присоединиться к справедливому мнению А.Б. Франца: "Когда говорят, например, о цивилизованном значении права, лично я вижу его величайшую миссию в ограничении безграничных самих по себе притязаний морали. Хотите еще одну пару синонимов к противопоставлению демократического и тоталитарного общества? Извольте, — это правовое и моральное общество. Ибо тоталитаризм есть язык морали в той же степени, в какой морализирование есть язык тоталитарной политики".

Разумеется, надо быть достаточно корректным в формулировании и в отстаивании приведенных положений, указывающих на опасность узкоэтической идеологии, признания приоритета морали по отношению к праву. Нельзя абсолютизировать эти положения, упускать из поля зрения величие и незаменимость истинно человеческой морали, взаимное благотворное влияние права и морали, их взаимодействие и взаимопроникновение, прежде всего на уровне основных моральных требований христианской культуры.

Было бы неоправданным также не видеть того глубокого человеческого смысла, который заключен в "право на достойное существование". Но это — как и "всеобщая организация" жизни людей — дело именно права, а не морали.

И во всех случаях взаимное благотворное влияние к взаимодействию морали и права не должны влечь за собой их взаимную подмену, когда разрушается целостное и одновременно двустороннее, морально-правовое обеспечение упорядоченного функционирования их первоосновы — свободы, и она превращается в произвол, в хаос вседозволенности. Так что при всей важности моральных начал в жизни людей последовательно философское понимание права требует того, чтобы оно получило самостоятельную, "суверенную" трактовку и обоснование.

### **3.2 Взаимосвязь власти и права в обществе**

Ключевое значение среди правовых проблем, связанных с выработкой философии права, принадлежит группе вопросов о соотношении права и власти.

Начать здесь нужно вот с какого, в общем-то очевидного, тезиса.

Право требует власти.

Даже в обстановке, когда правовые положения, нормы, принципы прямо отражают условия жизнедеятельности людей (как это характерно для реализуемого в монопольных естественного права в доцивилизационную эпоху), соответствуют их интересам и поддерживаются непреклонным обычаем-табу, религиозным верованием, — даже в этом случае необходимы некие страховочные и обеспечивающие механизмы, которые гарантировали бы в



любых, самых сложных, нестандартных ситуациях строгость и неукоснительность действия права. Основу таких механизмов образует определенная сила, а их рабочую часть — власть.

При этом здесь и дальше понятие "власть" рассматривается в достаточно строгом, узком, а не в широком значении. Понятием "власть" охватываются не все виды господства, в частности экономическое и духовное воздействие на людей, а только господство в области организации общественных отношений и управления, то есть система подчинения, при которой воля одних лиц (властвующих) является императивно обязательной для других лиц (подвластных).

В первобытном обществе, где свобода отдельного человека сводилась к таким величинам, которые соотносятся с иерархической системой подчинения и не препятствуют сплоченности сообщества, его коллективным действиям в качестве носителей власти, имевшей непосредственно общественный характер, выступали родовые и племенные собрания, вожаки, воины-предводители и в не меньшей мере — старики (старейшины), нередко обладавшие в данной общности тираническими прерогативами.

Но вот наступила эра цивилизации, когда существование и развитие сообществ разумных существ — людей стало все более явно строиться не на природной, а на их собственной (человеческой) основе и когда, стало быть, сообразно "замыслу природы" в ткань общественной жизни начали интенсивно, во все больших масштабах включаться действенные формы разумной, свободной, конкурентной деятельности (прежде всего и особенно — в экономике, в отношениях собственности, рынка, имущественного оборота).

Тогда-то — с тем, чтобы упорядочить резко усложнившиеся общественные отношения и главным образом с тем, чтобы упорядочить свободу, не дать ей обернуться произволом и своеволием, и тем более — насилием, грозящим самоистреблением людей, потребовались более мощные институты регуляции, чем мононормы-обычаи, поддерживаемые общественной властью. И именно тогда, с появлением государства и письменности, стало формироваться позитивное право — право, выраженное в юридических источниках (законах, обычном праве, юридических прецедентах) и поддерживаемое предельно могучей властью — властью политической, государственной.

Могущество политической, государственной власти, образующей стержень нового всеобщетерриториального институционального образования — государства, концентрируется в аппарате, обладающем инструментами навязывания воли властвующих, прежде всего — инструментами принуждения, также институтами, способными придать воле властвующих общеобязательный характер (наиболее пригодными для осуществления таких целей, наряду с церковными установлениями, оказались как раз законы, учреждения юрисдикции, иные институты позитивного права, которые в этой связи были объявлены — с немалым ущербом для суверенности права — "элементами государственности").

Политическая, государственная власть — и по логике вещей и по фактам истории, фактам нашего сегодняшнего бытия — действительно оказалась таким мощным фактором в обществе, который способен раскрыть возможности силу и предназначение позитивного права. Политическая государственная власть как бы по самой своей природе предназначена для того, чтобы давать жизнь позитивному праву и через систему правоохранительных учреждений институтов юрисдикции обеспечивать строгую и своевременную реализацию юридических норм и принципов.

В рассматриваемой плоскости связь политической, государственной власти с правом — связь органичная, создающая сам феномен права и делающая его реальным фактором в жизни общества. О ее особом значении для права можно судить по двум основным моментам:

во-первых, именно государственная власть через свои акты (нормативные, судебные) в условиях цивилизации придает нормам и принципам качества позитивного права — прежде всего всеобщую нормативность, возможность строгой юридической определенности содержания регулирования и шире — качество институционности, а в этой связи — публичного признания и общеобязательности;

во-вторых, именно государственная власть оснащает необходимыми полномочиями и надлежащими средствами воздействия правоохранительные учреждения, органы юрисдикции, правосудия, что и дает значительные гарантии реализации правовых установлений.

И в этой связи одна из драм нашего человеческого бытия состоит в том, что именно от людей, обязанных обеспечивать действие законов и функционирование правосудия (прокуроров, судей, работников учреждений общественного порядка, налоговых служб, инспекций и т. д.), идут настоячивые и нарастающие требования об усилении власти, способной обеспечивать действие права. А осуществление эти требований, выдвигаемых, казалось бы, во имя благородной цели — придания большей эффективности законам и правосудию, ведет к возрастанию и ужесточению власти, а это, увы, исподволь, а порой и открыто подготавливает условий для попрания права. Впрочем, это уже другая плоскость взаимоотношений власти и права, к которой и следует обратиться

**Власть — антипод права.** Да, такой парадокс. Власть, особенно власть политическая, государственная, которая и делает "право правом", в то же время — явление, в какой то мере с ним несовместимое, выступающее по отношению к праву в виде противоборствующего, а порой чуждого, остро враждебного фактора.

Истоки такой парадоксальности кроются в глубокой противоречивости власти, в том, что, являясь (в своих социально оправданных величинах) необходимым и конститутивным элементом оптимальной организации жизни людей, управления общественными делами, она обладает такими имманентными качествами, которые в процессе утверждения и упрочения власти, когда она переступает порог социально оправданных величин,

превращают власть в самодовлеющую, самовозрастающую, авторитарную по своим потенциям силу.

И суть дела — не в "хороших" или "плохих" людях, стоящих у власти (хотя отчасти и в них тоже). Суть дела в самой органике власти, ее внутренних закономерностях, их противоречивой и коварной логике.

Эти закономерности проистекают, по-видимому, из того обстоятельства, что власть без реализации заложенных в ней стремлений к постоянному упрочению теряет динамизм и социальную мощь. Однако, увы, это же стремление при социально неоправданной концентрации власти, то есть за известным порогом, обозначающим достижение властью своей критической массы, оборачивается как раз тем, что власть превращается в самодовлеющую силу.

И тогда власть приобретает демонические, в немалой степени разрушительные качества, она становится силой, отличающейся неодолимыми импульсами к дальнейшему и притом неограниченному, все более интенсивному росту, к приданию своему императивному статусу свойства исключительности, некой святости, нетленности и неприкосновенности, к своему возвеличиванию и увековечиванию, к отторжению в пространстве своего действия любой иной власти, всего того, что мешает ее функционированию и угрожает положению властвующих лиц. На этой основе обостряются, быть может, самые сильные человеческие эмоции: наслаждение властью и, что еще более психологически и социально значимо, жажда власти, это стремление, не считаясь ни с чем, овладеть властью или любой ценой ее удержать еще более усилить — одна из самых могущественных земных страстей, источник острых драм, потрясений, переломов в жизни и судьбе людей, целых стран и цивилизаций.

Такого рода "запредельные" импульсы и порывы власти к непрерывному самовозрастанию получают порой известное "моральное оправдание" (к сожалению, при содействии религии, церковных институтов), особенно когда в обществе существуют внутренние или внешние трудности проблемы или когда известные группы людей, овладевших властью, подчиняют ее групповым, узкоклассовым, этническим, идеолого-доктринерским, а то и просто утопическим, фантастическим целям.

И вот на этом пути самовозрастания и ожесточен власти основным препятствием, мешающим и раздражающим фактором становится близкий к власти социальный институт, в известном смысле детище самой власти, — право.

Чем это объяснить? Двумя основными причинами.

Во-первых, тем, что законы, юрисдикционная, правосудная деятельность, крайне необходимые, незаменимые институты, при помощи которых власть оказывается способной с наибольшим эффектом проводить свою политику, имею; по своей природе и сути иное, "свое" предназначение. Право призвано утверждать начала справедливости, гарантированной свободы поведения, защищать интересы человека, и это все далеко не всегда находится в согласии с

притязаниями и устремлениями власти, склонной решать жизненные проблемы волевым приказом и административным усмотрением.

Во-вторых, тем, что право относится к числу немногих внешних социальных факторов, которые благодаря своим свойствам способны свести власть к социально-оправданным величинам, умирить власть, снять ее крайние, социально-опасные, разрушительные проявления.

Вот и получается, что не только власть в процессе своего функционирования встречается с препятствием — со своенравным, не всегда послушным своим детищем, неподатливой "правовой материей", но и право, со своей стороны, выступает в отношении власти в виде противоборствующего фактора, нацеливаясь на решение "своих", правовых, задач и плюс к тому на то, чтобы при достаточно высоком уровне демократического и правового развития общества умирить, обуздать власть.

Словом, перед нами — сложная, парадоксальная ситуация, решение которой во многом зависит от природы и характера — существующего в данном обществе строя, культуры политического режима и в особенности — от "величины" и объема ее концентрации в функционирующих государственных учреждениях и институтах.

**Право и умирение власти.** При разумно-прогрессивном общественном строе, при развитой демократической и правовой культуре власть благодаря приверженности к демократическим ценностям умиряет свои императивные административно-приказные стремления, сдерживает ("скрепя сердце") свои властные порывы и во имя общественной пользы вводит властно-императивную государственную деятельность в строгие рамки.

С этой целью вырабатываются политико-правовые институты (разделения властей, федерализма, разъединения государственной и муниципальной власти и др.), которые препятствуют концентрации власти и превращению ее в самодовлеющий фактор. Подобное самоумирение власти приобретает реальный характер в развитом демократическом обществе, где по существенным содержательным элементам государственная политика и функционирование более или менее развитой юридической системы совпадают. И именно тогда, подчеркну, в развитом демократическом обществе при устойчивом правовом прогрессе, вырабатываются и приобретают реальное значение положения формулы о "правовом государстве", "верховенстве права", "правлении права".

При таком нормальном, "деловом" взаимодействии власти и права, вполне естественном при демократическом общественном и государственном строе, происходит их взаимная притирка и — более того — взаимное обогащение. Политическая государственная власть, ее носители получают установку на то, чтобы умирять и даже обуздывать "себя", свои властные претензии. Со своей стороны и право, его представители и агенты преодолевают "правовой экстремизм", крайности формализма, другие теневые стороны юридической регламентации человеческих взаимоотношений.

Иное разрешение указанная ранее парадоксальная ситуация находит в обществах, где власть перешагнула социально оправданный порог своей

концентрации и в содержании власти доминирующее значение приобретают авторитарные стороны и тенденции или, хуже того, власть попадает в сферу групповых, узкоклассовых или этнических интересов, доктринерской или даже утопической идеологии. При таком положении вещей власть, и так жестко-императивная по своим первородным началам, становится по отношению к праву и вовсе неуступчивой, нетерпимой.

В этом случае происходят процессы, обратные тем которые характерны для обществ с развитой демократической и правовой культурой. Власть стремится, и это ей во многом удается, подчинить себе правовые институты, так "обработать" их и таким образом ввести в существующую общественную и государственную систему, чтобы они стали послушной игрушкой в руках властвующих государственных и политических учреждений, безропотно реализовывали (и — что не менее важно — юридически оправдывали или даже возвеличивали) неправомерные требования власти, а то творили прямой произвол. Здесь происходит деформация права, нередко весьма значительная, которая при неблагоприятных политических условиях вообще превращает право в ущербную юридическую систему, а то и в один лишь фетиш, "маску права", "видимость права", или, по иной терминологии, в "имитационное право".

И наконец, — момент, к которому хотелось бы привлечь внимание.

Как показывают фактические данные последнего времени, модные правовые лозунги ("правовое государство", "верховенство права", "права человека" и аналогичные им) широко и вольно используются в разнообразных политических целях различными политическими силами, в России — от коммуно-радикальных до радикальных демократов. Нередко их со всей активностью пускают в дело и государства, далеко не всегда отличающиеся последовательно демократическим режимом. И это обстоятельство, что подобные лозунги с трудом реализуются или вообще не реализуются в жизни, заинтересованные люди порой объясняют несовершенством права, недостатками в работе законодательных и правоохранительных учреждений, упущениями тех или иных должностных лиц.

Между тем здесь, наряду с упомянутыми обстоятельствами, есть еще и довольно жесткая закономерность, которая по большей части не принимается в расчет. Право как нормативно-ценностный регулятор вообще, по определению, не способно занять высокое место в общественной жизни, которое бы соответствовало критериям и стандартам правового государства и верховенства права, если в данном обществе политическая, государственная власть заняла авторитарно-доминирующее положение или - что хуже - положение тотально всемогущей, тиранической силы, - словом, Большой власти. То есть власти, намного превышающей естественные, социально оправданные "потребности во власти", существующие в данном обществе и настроенной на то, чтобы использовать свое могущество в групповых, узкоклассовых, этнических или идеологических интересах.

Ведь власть — это наиболее могущественный социальный фактор в обществе, который способен применять сколь угодно мощное насилие и имеет

монополию на это и которому (коль скоро власть достигла значительных величин, преступила порог допустимого и оправданного) в этом отношении нет равных. Такой власти нет противовеса, нет воздействия никакой альтернативы; и даже формально введенные институты по упорядочению власти — разделение властей, федерализм и др. во многом оказываются бессильными. И с такой ("Большой") властью право, сколь бы оно ни было развито и совершенно, справиться также не в состоянии. Право в обществе, в котором доминирует Большая власть, "социально обречено", ибо это общество в принципе не в состоянии стать правовым обществом, в котором утверждается верховенство права, правление права.

Запомним эти положения. Они, как надеется автор, помогут в понимании особенностей одного из основных направлений философии права (коммунистического), которое в процессе своего развития реализовалось в феномене всемогущего государства.

**"Право сильного" и "право власти"**. То обстоятельство, что право может не только "рассчитывать" на власть, на ее поддержку, но и попасть под ее пяту, стать инструментом политической государственной власти, означает, что перед нами — особый феномен, интегрированный в систему политико-государственных отношений, который допустимо так и назвать — "правом власти" и который, помимо всего иного, приводит к утверждению специфической идеологии, господствующей повсеместно и поныне, — юридического этатизма.

Здесь необходимо затронуть проблему более общего характера, ранее уже упомянутую, проблему о силе, которая служит основой юридических механизмов.

И этой связи нужно еще раз подчеркнуть, что право — такой нормативно-ценностный регулятор, который нуждается в известной поддержке "со стороны", в силовых методах гарантирования. Наряду с природной необходимостью, этическим (религиозно-этическим) освящением права, требуется и просто сила, способная воздействовать на волю людей, при необходимости — преодолеть ее сопротивление и добиться фактической реализации права.

С этой точки зрения позитивное право с первых же, фаз своего формирования и до последнего времени выступало и выступает в качестве "силового" нормативно-ценностного регулятора, то есть такого социального образования, которое для людей является внешним фактором, напрямую поддерживается силовыми институтами и рычагами, с той или иной степенью навязывается извне.

Но существо и характер этой силы, стоящей за спиной права, различны.

В данном отношении история позитивного права во многом состояла в трансформации и модификации силы, определяющей жизнь и реальность юридических установлений, когда право, оставаясь "силовым", меняло стоящие, за ним силовые институты и рычаги.

Логике такой трансформации и модификации можно выразить в формуле: от права сильного к праву власти, а затем — к праву государства.

Здесь хотелось бы обратить внимание на то, что автор этих строк уточнил свою позицию в отношении ступеней "восхождения" права. В отличие от ранее предложенной концепции такого "восхождения", согласно которой в нем выделялись четыре ступени — право сильного, кулачное право, право власти, право гражданского общества (см.: Теория права. 2-е изд. 1995. С. 126 и след.), в настоящей работе:

во-первых, кулачное право включено в более общую категорию 'право сильного';

во-вторых, "в промежутке" между правом власти и правом гражданского общества выделено в качестве особой стадии — "право государства";

в-третьих, право современного гражданского общества получило сокращенное обозначение как "гуманистическое право" в том значении, котором далее говорится в книге.

Право сильного — это первичный, по своей основе в немалой степени биологический, способ устройства жизни "организованных сообществ". Он образует исходный, начальный блок иерархического построения жизни "организованных существ", в том числе и человеческого сообщества.

Право сильного, при всем негативном или сдержанном отношении к нему с точки зрения современных этических и гуманитарных представлений, необходимо отличать от беспредела насилия. Право сильного в естественном бытии — суровый, жесткий, порой жестокий, но вместе с тем — природно-нормальный, неизбежный и вполне целесообразный способ первобытной социальной организации при безраздельном или преимущественном господстве в сообществе биологических начал. Этот способ — преграда для проникновения в сообщество того, что в жизни людей реализовалось в насилии (в частности, того, что характерно для законов и истребительных сторон межвидовой борьбы, грозящих здесь, во внутривидовых отношениях, смертельным хаосом правового состояния, неизбежным в этом случае самоуничтожением), и одновременно — наилучшая в условиях зоологического мира форма достижения и обеспечения сплочения сообщества "организованных существ".

В условиях цивилизации право сильного постепенно модифицировалось, шаг за шагом освобождалось от "чисто" биологических свойств и приобретало черты социального явления. Одной из таких модификаций стало кулачное право, когда реализация преимуществ "просто сильного" получила юридическую регламентацию (в виде нормативно-регламентированной системы турниров, поединков в сфере юридических доказательств).

Иную оценку должна получить та специфическая модификация права сильного, которая нашла выражение в насилии, в праве войны; она выявила негативные стороны человеческого разума и сыграла глубоко отрицательную, трагическую роль в истории человечества. Хотя право войны и получило некоторую юридическую регламентацию (*ius gladii*) и даже некое этическое и художественно-романтическое обоснование, порой возвеличивание, оно по сути не просто отбросило людей во внеправовое состояние, но и даже с биологической стороны стало глубоко противоестественным явлением: право

войны дало некое оправдание насилию, переносу истребительных сторон межвидовой борьбы на внутривидовые отношения в человеческом сообществе, оправдание самому страшному, "бесовскому" греху — возможности физического уничтожения себе подобных — убийству.

Право власти. Это уже существенный шаг вперед в правовом прогрессе. Такой крупный скачок в "социализации" права сильного произошел в результате того, что силовые формы выражения и обеспечения юридических норм и институтов монопольно сосредоточиваются в руках политической, государственной власти.

Право власти знаменует существенное развитие позитивного права. И прежде всего — в его прогрессивных характеристиках. Здесь возможное насилие, принуждение прерогативой "одного лица" — политической государственной власти, которая — именно как власть - не только способна решать дела по усмотрению, но и обременена ответственностью. К тому же возможное насилие, принуждение по мере развития общества все более становится предметом закона, юридической регламентации, приобретая черты правового принуждения.

Вместе с тем право власти — такой юридический феномен, который свидетельствует о том, что право еще не имеет в полной мере своего собственного бытия, суверенности. По основным своим параметрам оно является орудие, инструментом власти, его прямым выражением и воплощением. Поэтому оно не только не реализует своего исторического назначения, связанного с самими основами человеческого бытия, но и может выступать, и в жизни общества, действительно, нередко выступает, в качестве формы массового, крупномасштабного произвола, средства реализации групповых, узкокласовых и этнических интересов авторитарных и тоталитарных режимов, утопий, узкодоктринерских фантазий, бесчеловечных экспериментов и насилия над людьми.

Конечно, категорию права власти не следует трактовать упрощенно. В юридических системах, которые можно отнести к рассматриваемой категории, значительное место - пожалуй, со времен позднего первобытного общества — занимают нормы, институты и целые отрасли, существование которых напрямую обусловлено требованиями экономической жизни общества, необходимостью охраны общественного порядка, упорядочения семейно-брачных отношений, другими элементарными требованиями (институты частного права, полицейского и налогового права, семейного права).

Кроме того, коль скоро власть использует именно "право", она хочешь — не хочешь вынуждена считаться со свойствами правовой материи, юридическими формами и процедурами, общепринятыми юридическими канонами. И потому, в частности, при известном уровне развития данной юридической системы оказывается возможным проведение в жизнь элементов законности, поддержание определённого — пусть и ограниченного, ущербного, но все же — правопорядка. И произвол, своеволие власти в такого рода условиях не всегда в полной мере осуществимы.



И еще, надо заметить, в реальной исторической ситуации нынешнего времени в различных странах, включая демократические, сложившиеся юридические системы отличаются разноплоскостными характеристиками. Они нередко соединяют черты разноуровневых по "силовому обеспечению" правовых образований (в том числе, увы, и "право войны"); и по этому их особенности как права власти проявляются в качестве тенденции, впрочем подчас доминирующей.

И все же, как бы то ни было, юридическая система в пильной обстановке, когда политическая государственная власть остается решающим фактором в жизни общества и когда, следовательно, наличествует и тем более доминирует право власти, юридическая система в подобной обстановке так или иначе приспособливается к властному диктату, и потому существуют "легитимные", оправдываемые действующим правом и порой приобретающие юридически утонченные, изощренные формы возможности для произвола и насилия.

"Право власти" — это господствующее начало построения юридических систем в странах, существовавших долгие тысячелетия в Древнем мире, средневековье, на начальных этапах буржуазного общества (да и в настоящее время в условиях, когда в той или иной стране господствует авторитарный или тоталитарный режим власти). Только в эпоху Просвещения в ходе и в результате буржуазных революций под влиянием идей естественного права (обращенных, надо заметить, в то время к власти, ее умирению) произошла первая, условно говоря, "революция в праве", существо которой и состояло в том, чтобы начать долгий и мучительный процесс отрыва права как высокой цивилизационной ценности от власти, ее произвола.

Одно из последствий того обстоятельства, что в течение исторически долгого времени, вплоть до наших дней, право выступало и ныне по большей части выступает в облике права власти, — это последствие идеологического характера. Под влиянием рассматриваемого феномена во все поры жизни общества, в официальную идеологию и, к сожалению, в интеллектуально-духовную жизнь внедрилась идеология юридического этатизма, то есть представления о том, что право по своей природе, органике — явление, порожденное властью и государственной волей и существующее исключительно в государственно-политической сфере общества, замкнутое в ней. Начиная с древнегреческой философии софистов и до наших дней разнообразные версии юридического позитивизма, позволяющие ценить догму права как значительную ценность общечеловеческой культуры, в то же время так или иначе, исподволь или открыто, утверждают неизбежную для юридического позитивизма идеологическую предпосылку — юридический этатизм, препятствующий постижению исторического предназначения и истинной ценности в жизни людей.

Прежде всего, они характеризуют различные срезы государственно-политической действительности: одно из них, государственная власть, — явление функционального порядка, характеризующее главную активную, работающую силу в политической жизни, другое, государство, — всеобщее территориально-институциональное, аппаратное образование, в рамках и

посредством которого власть осуществляется. Главное же заключается в том, что в отличие от "власти" "государство" — образование по определению относительно высокого общецивилизационного уровня, призванное обеспечивать надлежащую организацию и стабильное, устойчивое, защищенное функционирование и развитие общества, всех его подсистем.

Только в отношении неразвитых государств, а также государств с авторитарными и тоталитарными режимами отождествление "государства" с "властью" в известной мере допустимо: здесь власть в своих многообразных проявлениях охватывает всю, в сущности, государственно-политическую жизнь страны (марксистская, ленинско-сталинская доктрина как раз и ориентируется на такого рода государства). В тех же странах, в государственно-политической жизни которых получают развитие и реализуются демократические принципы и гуманистические ценности, нужно с должной определенностью констатировать существенные различия между этими, терминологически близкими, категориями и, в частности то, что власть в демократическом обществе существует и реализуется "в окружении" и под многообразным воздействием многих демократических институтов: и государственных, и негосударственных (таких, как система правосудия, адвокатура, политические партии, иные объединения граждан, институты массовой информации).

Именно существование и функционирование власти "в государстве", в котором утверждаются и получают развитие демократические и гуманистические ценности, позволяет ставить власть "на место" — делать ее умеренной, ограничивать ее функции общественно необходимыми задачами, препятствовать заложенным в ней потенциальным к неограниченному властвованию, диктатуре, произвольным действиям.

Три основных механизма умирения и "обуздания" власти имеют при этом решающее значение. Это:

Конституция — закрепление в законе наивысшей юридической силы (не подвластной обычной для законов процедуре изменения) основных принципов и структуры построения власти, конституирующих ее демократический характер и подчиненность началам гражданского общества, служению определенным, строго очерченным задачам;

народовластие, система свободных и равных выборов — прямое участие населения в формировании и осуществлении власти путем всеобщего избрания представительных (законодательных) учреждений и включения в политическую жизнь негосударственных объединений граждан;

разделение властей — такое построение основных подразделений государства (трех "властей" — законодательной, исполнительной, судебной; федеративного центра и субъектов федерации, а также разъединение государственной и муниципальной властей), при котором они взаимно уравновешивают и сдерживают друг друга, перекрывая таким образом саму возможность неоправданной концентрации власти, превращения ее в самодовлеющую необузданную силу, и, стало быть, государственного произвола, государственного насилия и террора.

И вот в обстановке, когда власть при помощи указанных механизмов становится умеренной, адекватной, хотя бы в основном, общественным потребностям, право как бы оживает, начинает раскрывать свои потенции. Теперь оно даже в тех своих частях и гранях, которые ранее определялись произволом власти, как бы становится с ней на одну плоскость, причем — так, что его основные источники, носители — законы, и прежде всего Конституция, выступают, в качестве силы, упорядочивающей власть, — критерия возможностей и пределов действия государственных учреждений и должностных лиц всех ступеней и рангов. Особо действенной становится миссия права в упорядочении и ограничении власти в связи с функционированием своего рода "связки", соединяющей возможности указанных ранее механизмов — Конституции и правосудия, выраженного в деятельности конституционного суда (совета).

С рассматриваемых позиций право уже не может быть охарактеризовано как право власти: оставаясь, как и ранее, "силовым" регулятором, оно теперь является в принципе юридической системой всего государства — нормативным образованием, занявшим равновеликое место с политической, государственной властью.

Такое развитие права, как свидетельствуют исторические данные, все же не гарантирует с правовой стороны защиту от рецидивов государственного всевластия, осуществляемого по большей части высшими государственными инстанциями — парламентскими, президентскими, правительственными: ограничение и блокирование деятельности демократических институтов при этом реализуется и обосновывается теми же самыми формами и началами, которые предназначены для демократического умирения власти, прежде всего конституционным началом — "волей народа", порядком "свободных выборов".

"Законная" трансформация при помощи свободных выборов и референдумов (плебисцитов) ряда демократических государств Европы в тоталитарные фашистские государства стала тяжким свидетельством какого-то коренного неблагополучия в действующем праве. В праве еще не оказалось таких элементов, которые в конечном счете стали бы независимыми от власти, ее изощренного, прикрытого юридическими формами произвола.

Увы, потребовались кровавые уроки, преподанные человечеству тоталитарными режимами (фашистской Германии, советским), когда люди всей земли были поставлены на грань тотальной деградации, мракобесия и самоистребления, увы, "потребовалось" все это, чудовищное и губительное, чтобы в послевоенное время, в 1950—1960-е годы, произошла вторая "революция в праве", обозначившая коренные, качественные изменения в праве, которые в полной мере и раскрыли его историческое предназначение.

## **Тема 4. Философия гуманистического права**

4.1. Идея свободы – центральное звено философии гуманистического права

4.2. Возрождение и новая жизнь естественного права

### **4.1. Идея свободы – центральное звено философии гуманистического права**

Стержнем, духовно-интеллектуальным нервом правового прогресса, происходящего в человеческом обществе в XVIII — XX веках, стала философия гуманистического права.

Предпосылки этого доминирующего направления развития философско-правовой мысли возникли еще в античности и в христианстве (а также в других однопорядковых по общечеловеческим ценностям религиях). Но как особая, самостоятельная и высокозначимая область знаний философия гуманистического права является одним из значительных духовно-интеллектуальных выражений самого крупного, поистине великого в истории человечества перелома — перехода от традиционных цивилизаций к либеральным, европейскому Возрождению и эпохе Просвещения, формирования свободной рыночно-конкурентной экономики и связанного со всеми этими процессами демократического переустройства человеческого общества.

Определяющая основа указанных глобальных процессов — переход от традиционных к цивилизациям либеральным, который, по утверждению А.С. Ахазера, представляет собой общую, глобальную, всеисторическую закономерность развития цивилизаций, — процесс "исключительной трудности", в ходе которого каждый народ открывает "какую-то тайну человеческой истории, расплачиваясь за это громадными жертвами, а порой и гибелью".

Весьма симптоматично, что идея общего глобального перехода человечества к либеральным цивилизациям является такой, которая, как говорится, "висит в воздухе" находит признание в разработках многих мыслителей в различных теоретических построениях и словесных формулировках. Она, как мне представляется, быть может, под несколько иным углом зрения, в иных ракурсах представлена также во взглядах А.Бергсона о "закрытом" и "открытом" обществах, особенно в его воззрениях на демократию, которая "приписывает человеку нерушимые права", причем - так, что в каждой фразе Декларации прав человека слышен протест, "вызов, брошенный какому-то злоупотреблению". По всем данным, приведенные суждения вполне распространены на разграничение культур на социо (системо-) центристские и персоцентристские (об этом речь впереди), на ряд других философских и политических разработок последнего времени.

Непосредственным источником формирования гуманистической философии права, наряду с некоторыми сторонами утверждающейся свободной рыночно-конкурентной экономики, стали европейское Возрождение, и не в меньшей мере — его своего рода философско-политическая вершина — эпоха

Просвещения. А на основе возрожденческой культуры и требований и импульсов эпохи Просвещения — демократическое переустройство общества.

Это демократическое переустройство (обновление) общества в своем исторически-первичном виде реализовалось в конце XVIII века в североамериканской демократической государственности и в конституционно-правовых принципах Французской буржуазной революции.

Оба только что упомянутые исторические свершения, выражающие переход к либеральным цивилизациям на основе возрожденческой культуры, представляют собой две связанные между собой стороны начавшегося процесса утверждения в обществе важнейшего элемента либеральных цивилизаций — демократии, глубоких демократических начал.

Если становление заложенных Великой хартией вольностей (1215 г.) демократических правовых начал и парламентаризма в Великобритании создало предпосылки общедемократического переустройства, то оба указанных исторических свершения стали первыми шагами демократии новых исторических условиях, ее государственно-правовыми реальностями. Первое (формирование североамериканской демократической государственности) реализовалось в Конституции США 1787 года, скрупулезно, буква в букву воплотившей идею разделения властей в трактовке Ш. Монтескье и лишь позже, в поправках, образовавших особый "билль", закрепившей ранее продекларированные права и свободы человека. Второе (обретение принципами свободы непосредственно конституционно-правового значения) реализовалось в Декларации прав человека 1789 года и во французской Конституции 1791 года, возвысивших права человека, другие правовые начала свободы до высокого конституционно-правового уровня.

Обратимся теперь к центральному звену, которое определило содержание, смысл и значение философии гуманистического права. Оно основано непосредственно на возрожденческой культуре, ценностях эпохи Просвещения. Центральное звено. Временем формирования философии права как закономерного итога развития философской мысли и правоведения стала эпоха Просвещения. Соответственно этому философское кредо Просвещения и его мирозданческий смысл — Свобода выступила в качестве самой сути философского обоснования права.

Причем свобода не в усложненных, умозрительных характеристиках (таких, как "познанная" или "осознанная" необходимость), а в реальном, как этого требовала эпоха, строгом, общепринятом понимании, согласующемся со здравым смыслом и простым человеческим опытом. То есть как способность или возможность выбора по собственному усмотрению поступать сообразно своей воле и своему интересу, а не по воле и интересу "другого", тем более — внешней властной силы, политической, государственной власти, хотя бы в них и присутствовала "познанная" или "осознанная" необходимость.

Но здесь принципиально важно отметить следующее.

Было бы неоправданным упрощением при мировоззренческом осмыслении права ограничиться одной лишь констатацией приведенного положения — тем, что центральный пункт философии права может быть

обозначен категорией "свобода". Сама по себе эта констатация, очевидная и к тому же имеющая несколько смысловых оттенков, мало что объясняет в праве. Она может даже — стоит только чуть-чуть сместить акценты — привести к ложным, деструктивным идеологическим трактовкам, оправдывающим внешне престижными юридическими формами своеволие и произвол в общественной жизни (что и стало характерным для марксистской философии права). Тем более что подобная констатация в ее общем виде с давних пор уже присутствует в утверждениях многих мыслителей, философов и в не меньшей мере — политиков, правоведов.

Основополагающее значение для философии права положение о "свободе" имеет постольку, поскольку оно:

во-первых, рассматривается как продукт, знак и выражение эпохи Просвещения (свобода вообще в современном ее понимании — продукт относительно позднего времени; ведь даже в античности это понятие, во всяком случае до Еврипида и Сократа, вытеснялось понятием "судьба");

и, во-вторых, характеризуется как закономерный итог и вместе с тем этап развития философии и, соответственно, рассматривается в контексте тех определений, которые, утверждая гуманистические ценности, выработала философская мысль.

**Логика формирования философии права.** Формирование философии права в эпоху Просвещения в качестве философии свободы — явление вполне закономерное.

Ведь в условиях традиционной цивилизации право, действующая юридическая система, как уже отмечалось, вообще не нуждались в каком-либо специальном философском обосновании. Здесь долгие века и даже тысячелетия было вполне достаточно признания в качестве единственного идеологического обоснования законов, правосудия, законности указанного ранее "общего знаменателя" — этических или религиозно-этических верований и постулатов. Причем по большей части — элементарных, слитых со всей системой той или иной традиционной цивилизации и по господствующим представлениям о них возвышающихся над действующим правом. Лишь естественно-правовая ориентация в этой области, да мельком и попутно высказанные суждения отдельных мыслителей Древнего мира и средневековья связывали законы и правосудие с теми или иными гуманитарными ценностями и идеалами.

Но вот, когда логика Истории подвела к осуществлению "замысла природы" — к жесткой необходимости перехода от традиционных (социоцентристских) цивилизаций к либеральным, персоноцентристским и когда в этой связи потребовалось поставить на службу этим последним соответствующие им общественные институты, то обоснование важнейшего из таких институтов — права — оказалось вполне согласующимся с самой сутью новой ступени Истории, сутью либеральной цивилизации — идеей свободы.

Это и случилось в век Просвещения, когда великие мыслители — Ф.М. Вольтер, Ш. Монтескье, Д. Локк, их сподвижники и ученики — своими трудами возвестили о неизбежном торжестве в людском сообществе принципов и идеалов Свободы. После исторически краткого мига демократической и

правовой организации общества в античности, когда образ и принципы свободы только обозначились в мыслях, в образе жизни и делах людей (демонстрируя все же свою изначальность в человеческом бытии), настало время претворения либеральных ценностей в основных устоях и институтах жизни общества. Тогда-то и начала складываться и все более утверждаться в духовной и практической жизни людей мировоззренческая основа права — философия свободы.

Два обстоятельства при этом обрели существенное значение.

Первое. В отличие от прежнего этического (религиозно-этического) освящения действующего права, когда эта мировоззренческая константа выступает для права в виде некой императивной данности, признание в качестве философской основы права принципов и идеалов свободы требует обоснования. И значит, предполагает формирование в процессе и в результате такого обоснования определенной суммы знаний, особой науки. В итоге все это свидетельствует о том, что в данную сферу духовной жизни включается разум. И следовательно, разум через философское обоснование права все более мощно вторгается в область права, во все проявления правовой материи — обстоятельство, которое приводит (как это уже упоминалось в отношении римского частного права) к коренным преобразованиям в праве, к гигантским прогрессивным сдвигам в правовой сфере. Надо лишь заметить, что такого рода включение разумных начал в правовую материю после взлета римского частного права, завершившегося систематикой Юстиниана, стало подготавливаться уже в позднем средневековье в результате работы глоссаторов и постглоссаторов, приведшей к формированию "права университетов".

И — второе. В отличие от прежнего этического (религиозно-этического) освящения права, выполняющего в основном апологетическую роль, философское обоснование права через категорию свободы имеет резко противоположные функции и назначение. Оно становится не средством апологетики и догматических "проработок", а в условиях демократии при благоприятных условиях — критерием и необходимой предпосылкой критической и конструктивной оценки действующего права, причем такой, которая приобретает значение основы для разработки направлений и путей преобразования действующего права, всей правовой системы той или иной страны, согласующейся с высокими идеалами современной цивилизации. Как верно было замечено в литературе, "история показывает, что всякий прогресс положительного права обусловлен критическим отношением к нему, а такая критика возможна только на почве правового идеала".

И именно в философии права, рожденной эпохой Просвещения, нашла свое последовательное выражение и развернутую реализацию линия при обосновании права, изначальна также зародившаяся в Древнем мире, — линия на придание доминирующего значения при таком обосновании естественно-правовым началам, заключенным в них требованиям и идеалам.

Определения свободы (основные характеристики). Конечно, исходный пункт в понимании свободы должен быть общепризнанным. Свобода всегда

есть возможность не связанного ничем выбора, решения, независимого ни от кого, ни от какой внешней силы, в том числе государственно-политической.

Но дальше, вслед за общепризнанным, можно видеть в понимании свободы широчайший спектр — от произвола власти и направляемой толпы до "свободного часа" военнотружущего и минут свободной любви раба и рабыни.

Именно поэтому столь важна философская характеристика свободы, которая, опираясь на общезначимое ее понимание, наполнила бы эту категорию глубоким человеческим смыслом. Тем смыслом, которому принадлежит ключевая роль в философии права.

Обращаясь к тем определениям свободы, которые (на основе культуры Возрождения и более всего — культуры эпохи Просвещения) выработаны философской мыслью и являются важнейшими характеристиками самой мировоззренческой основы философии права, хотелось бы привлечь внимание к тем сторонам воззрений великих мыслителей, философов-классиков на право, которые (при всем обилии литературных комментариев на этот счет), на мой взгляд, не всегда получают должную оценку и даже адекватное выражение. При этом из идей философов-классиков — таких, как Кант, Гегель, Шеллинг, Фихте, — представляется важным выделить по данной проблематике первое из названных имен. Как правильно подмечено в литературе, "Кант оказался первым из немецких мыслителей, который определяли право не просто через понятие юридической свободы, но и через понятие свободы именно в философском смысле".

Наряду с обоснованием свободы как феномена "природы", сразу же обратим внимание на два главных пункта в такого рода определениях. Это:

во-первых, понимание свободы как основополагающего элемента человеческого бытия, самой его сути;

во-вторых, определение свободы как источника восходящего развития человечества.

Но прежде чем обратиться к этим двум главным пунктам, необходимо вкратце остановиться на исходном в данной проблематике положении — положении о том, что свобода в обществе обусловлена самой природой. При этом обусловлена так, что вся проблема, согласно идеям Канта, переводится, как верно отмечено в литературе, в социальную область.

Ключом к такой, казалось бы, парадоксальной характеристике является мысль Канта о том, что к разрешению "величайшей проблемы для человеческого рода"... — достижение всеобщего правового гражданского общества (обратим внимание — "правового гражданского общества" — формула, которая только сейчас начинает находить признание!), в котором "наличествует величайшая свобода", вынуждает человеческий род природа. Именно к свободе Кант относит то, что он именует "планом природы", или "замыслом природы", — развитие в условиях свободы всех природных задатков, заложенных в человечестве.

Что здесь, в приведенных положениях, представляется наиболее существенным? А вот что. Какой бы смысл ни видеть в кантовской формуле о свободе людей как о "замысле природы" (а диапазон обоснования такого рода



тезиса довольно широк — вплоть до современных представлений об "информационном поле" или о заложенных в материальных процессах началах целесообразности), это именно "замысел", "предусмотрение" (Absicht), целесообразное требование природного мира, реализуемое. Однако, в сложной системе человеческих взаимоотношений, о которых, как мы увидим позже, и говорит философ (антагонизм-конкуренция, точное определение и сохранение границ свободы и др.).

В этой связи надо полагать, что и знаменитый кантовский категорический императив (понимаемый в том ключе, в соответствии с которым "свобода каждого совместима со свободой всех остальных") относится не только к морали, как это принято считать, а прежде всего — непосредственно к природе, человеческому бытию, самой его сути.

Такой подход к свободе находит свое развитие в учении Гегеля. И самое существенное здесь не то, что, по Гегелю, право относится к объективному духу — форме реальности, к "порожденному духом миру, в котором свобода имеет место как наличная необходимость", но то, что именно Гегель выделил мысль Канта о том, что "прирожденное право только одно-единственное: свобода ... — единственное первоначальное право, присущее каждому человеку в силу его принадлежности к человеческому роду".

"Прирожденное" — значит, данное самой природой. И Гегель говорит, что такое понимание свободы "большой шаг вперед", ибо свобода — это "высочайшая вершина, которой ни на что не приходится глядеть снизу вверх, так что человек не признает никакого авторитета, и ничто, в чем не уважается его свобода, его не обязывает"<sup>1</sup>.

На основе данной исходной идеи о "природном происхождении" свободы обратимся теперь к тем двум пунктам ее характеристики, которые призваны раскрыть ее место и роль в жизни людей.

**Свобода как основа существования и прогресса человечества.** Итак, сущность первого пункта, которую представляется принципиально важным раскрыть несколько подробнее, заключается в том, что свобода являет собой основополагающий элемент человеческого бытия.

Свобода потому и может быть отнесена к "замыслу природы", что речь идет о людях, о человеке, то есть о существах — созданиях природы, наделенных разумом. Значит, "замыслив" человека и, стало быть, сказав "а", природа не могла не сказать "б" — не замыслить для людей, существ разумных, "величайшую свободу". И с этой точки зрения вполне оправданно утверждение о разумности свободы — о том, что ее "человеческий смысл" раскрывается в единении с разумом.

Уместно в данной связи заметить, что, по Канту, человек отличается от всей остальной окружающей нас действительности именно разумом. И именно благодаря разуму у человека наличествует "способность самопроизвольно начинать ряд событий".

Именно здесь с еще большими основаниями, чем при опоре на иные определения, может быть проведена строгая и четкая грань, отделяющая свободу в высоком "человеческом" (и, значит, в высоком философском)

значении от просто вседозволенности, не связанного ничем "чего угодно делания", произвола, анархии, беспредела в поступках.

А теперь — самое существенное (что уже относится ко второму пункту, к тезису о том, что свобода характеризует источник самого бытия и восходящего развития человечества).

Суть природного предназначения свободы состоит в том, что свобода не просто некое благо вообще, не один лишь, простор для самоудовлетворения, благостного жития, а пространство активности, развертывания природных задатков человека с целью восходящего развития всего человеческого рода.

И это качество свободы (выдающей "природную задумку") выражается в том, что именно в условиях свободы (по Канту — "величайшей свободы") получает простор состояние "постоянного антагонизма между всеми его членами", то есть состояние конкуренции, соперничества, состязания — наиболее мощная, не имеющая альтернативы сила, способная как ничто другое развивать человеческую активность, побуждать к "напряжению сил", — с тем, чтобы человек "окунулся в работу и трудности".

И попутно — такое замечание. Приходится только удивляться тому, как точка в точку совпали кантовские идеи по данному вопросу и идеи современного либерализма, которые в наше время — опять только в наше время! — раскрылись в идеологии рынка, причем именно свободного, основанного на конкуренции рынка, оказавшей столь существенное влияние на утверждение в последние десятилетия ценностей и идеалов либеральной теории.

Приведенные положения позволяют подойти к определению своего рода "изюминки" кантовской трактовки свободы в ее соотношении с правом.

Не просто "ограничения", а прежде всего — "определение и сохранение границ". Именно потому, что свобода открывает простор для "постоянного антагонизма", она в качестве таковой грозит хаосом произвола, беспределом, всеобщей анархией. И исторические данные свидетельствуют, что как только разрушается общество-монолит (строй феодального абсолютизма, коммунистическая тоталитарная система) и воцаряется "величайшая свобода", так в действительности возникает обстановка "постоянного антагонизма". Но главный эффект такой обстановки (как свидетельствуют факты послереволюционных событий во Франции, время перестройки и реформ в России) состоит не столько в том, что сразу же открывается простор для созидательной человеческой активности, творчества, предприимчивости, сколько в том, что возникает пространство для произвола, своеволия, анархического беспредела — страшная беда, грозящая катастрофой, самоистреблением людей.

Как тут быть? Неужели и в кантовских определениях свободы вот на этом "постоянном антагонизме между всеми членами общества", являющимся следствием "величайшей свободы", поставлена точка и не намечен выход из складывающейся в этой связи драматической, губительной ситуации?

Напротив. В цепи логических суждений, в большинстве своем уже приведенных, есть еще одно, завершающее и притом — ключевое звено, которое и посвящено такого рода "выходу". В чем его суть?

По мнению ряда исследователей (которое, как они сами считают, также основано на некоторых высказываниях Канта), секрет разрешения указанной драматической, губительной ситуации, связанной с "величайшей свободой", состоит в том, что разум через идеи, понятия, представления создает ограничения для свободы, и поэтому с указанных позиций свобода в обществе есть не что иное, как феномен, произрастающий из ограничений, налагаемых разумом.

Эта точка зрения вызывает немалые сомнения. Точнее даже так: суть вопроса не в самих по себе "ограничениях, налагаемых разумом"(они, безусловно, необходимы), а в более глубоких и основательных категориях, в связи с которыми налагаются ограничения.

Тем более, что свобода как таковая по всем данным не может "произрастать из ограничений"; напротив, она отличается качеством абсолютности, ущемление которого неизбежно ведет к ее разрушению. Это помимо всего иного подтверждается горестной практикой советской действительности, где как раз реализовывалась, да притом в обнаженной, в строго классовой интерпретации, идея свободы построенной на ограничениях (свобода в условиях "дисциплины", свобода для трудящихся, отсутствие свободы для эксплуататоров, угнетателей, спекулянтов и т. д.).

Недаром Шеллинг обратил внимание на то, что "принудительная сила закона не может направляться непосредственно против свободы"; "это принуждение, — продолжал мыслитель, — может быть направлено только против исходящего от индивидууму и возвращающегося к нему эгоистического влечения"

Да и, строго говоря, мысль Канта вовсе не сводится к упомянутым "ограничениям"; такого рода необходимые, налагаемые разумом ограничения касаются не самой по себе свободы, а ее проявлений — того, что Шеллинг точно назвал "эгоистическими влечениями". Вполне обоснованно Кант, рассматривая свободу в практической жизни людей, говорит по большей части не об "ограничениях" (хотя они, повторяю, необходимы), а о "совмещении", "совместимости" свободы каждого человека со свободой всех других людей.

И вот тут представляется в высшей степени важным подчеркнуть, что, по Канту, решение сложной проблемы, связанной с "величайшей свободой" и антагонизмами среди людей, состоит в определении и в сохранении границ свободы.

Приведу для точности соответствующую выдержку из трудов Канта в развернутом виде. "Поскольку лишь в обществе и именно в таком, в котором наличествует величайшая свобода, а значит, и постоянный антагонизм между всеми его членами и все же самым точным образом определены и сохраняются границы этой свободы в той мере, в какой она могла бы сочетаться со свободой других, — постольку лишь в этом обществе может быть осуществлен высший

замысел природы — развитие всех природных задатков, вложенных в человечество".

Здесь важно обратить внимание на некоторые тонкости в рассуждениях великого философа, имеющие, как мы увидим позже, первостепенное значение для понимания права в его соотношении со свободой. Говоря о том, что по замыслу природы человеку должна быть дана "величайшая свобода", Кант сразу же пишет "а значит, существует постоянный антагонизм" (здесь и далее разрядка моя. — С.А.), а вслед за тем идут самые важные слова — "... и все же самым точным образом определены и сохраняются границы этой свободы в той мере, в какой она могла бы сочетаться со свободой других". Итак, именно потому, что при широкой свободе возникает "постоянный антагонизм" и потому еще, что свобода данного человека должна быть совмещена со свободой других, именно в силу этих двух оснований необходимы ее точное определение и сохранение границ свободы.

Определение же и сохранение границ свободы — это прежде всего ее установление в содержательных характеристиках, позитивное "положение", при котором обозначаются ее пределы, причем — так, что положительно определенная свобода получает надлежащее обеспечение.

Вот это положение — об "определении" и "сохранении границ" (которые в известных сторонах выражаются в ограничениях, "налагаемых разумом") - и является самой главной, решающей идеей, характеризующей, на мой взгляд, философские взгляды Канта по рассматриваемой проблеме. Ибо такое определение и сохранение границ свободы, о котором говорит Кант, может дать только позитивное право.

**Свобода, закон, право.** Итак, именно позитивное право оказывается тем нормативно-ценностным регулятором, свойства которого прямо (точка в точку) отвечают социальным потребностям, вытекающим из необходимости раскрыть созидательный, творческий потенциал свободы и одновременно — устранить негативные стороны "постоянного антагонизма" (или, по иному выражению Канта, "необщительной общительности").

Ведь как раз позитивному праву присуща наряду со всеобщей нормативностью способность достигать определенности регулирования по содержанию, а также надлежащим образом гарантировать, обеспечивать его, то есть сохранять границы.

Вот здесь-то и раскрывается определяющая роль позитивного права в данной сфере социальной жизни. Определяющая роль — не в смысле ущемления, лимитации свободы, а в смысле придания ей необходимого качества, при котором простор для человеческой активности согласуется с разумом, духовными ценностями и — что не менее важно — с активностью всех других людей, всего человеческого сообщества.

Если рассмотреть в единстве всю цепь кантовских идей ("величайшая свобода" — "постоянный антагонизм" — "определение и сохранение границ свободы" — задача, реализуемая при помощи позитивного права), то, надо полагать, не окажется преувеличением предположение о том, что именно Канту принадлежит в полной мере в науке не оцененная заслуга наиболее философски

фундаментального, строго научного, "математически" точного обоснования необходимости, неустранимой закономерности позитивного права в обществе, в жизни людей, развивающихся на своих естественных основах. И потому столь убедительными, в отличие от гегелевско-марксовых суждений, являются его взгляды о единстве "публичного (позитивного) права" и внешнего (публичного) закона", а также характеристика позитивного права и публичного закона, предельно краткая, но в высшей степени точная, емкая, достойная того, чтобы в виде дефиниции войти во все учебники по правоведению, — характеристика, в соответствии с которой публичный закон (позитивное право) определяет "для всех, что им по праву должно быть дозволено или не дозволено".

На мой взгляд, кантовская мысль о свободе и праве находится на уровне тех как будто парадоксальных истин, которые близки по смыслу и видимой парадоксальности к христовым откровениям; свобода в обществе представляет собой не просто простор для произвольного, по вольному усмотрению действий, некий благостный, потребительский дар, а, с философской точки зрения, явление, находящееся в тесном единении с разумом, с самой возможностью творчества, проявления созидательной человеческой активности и в этой связи — с позитивным правом, его свойствами и достоинствами.

Приведенные определения свободы, построенные на воззрениях Канта, могут быть дополнены суждениями других великих мыслителей.

Здесь, пожалуй, прежде всего следует сказать о взглядах по рассматриваемому вопросу Шеллинга. В них, во взглядах Шеллинга, есть ключевой пункт, который нельзя упускать из виду. Если позитивное право через свое предназначение "определять и сохранять границы" становится необходимым для свободы, дающей простор "постоянному антагонизму", то оно не может быть случайным, неустойчивым и зыбким, не преграждающим путь произволу эгоистических влечений и не зависящим от какой-либо иной объективной необходимости. Вот что пишет на этот счет Шеллинг: "Для самой свободы необходима предпосылка, что человек, будучи в своем действии свободен, в конечном результате своих действий зависит от необходимости, которая стоит над ним и сама направляет игру его свободы... Посредством моего свободного действия для меня должно возникнуть также нечто объективное, вторая природа, правовое устройство".

Эти мысли философа о "второй природе", характеризующие назначение права в отношении свободы, окажутся весьма существенными для итоговых положений по философии права, и мы к ним еще вернемся. Сейчас надо, пожалуй, лишь взять на заметку то обстоятельство, что, по Шеллингу, миссия права по "определению" и "сохранению" свободы не сводится к одному только установлению для нее ограничений (так подчас, как видно из вышесказанного, комментируются соответствующие слова И. Канта) — она состоит в том, что должно быть надлежащее правовое устройство общества и это правовое устройство (позитивное право), определяющее и обеспечивающее свободу, должно существовать как "вторая природа" и в таком качестве, наряду со всем другим, направлять игру свободы человека.

Наиболее последовательно и жестко, задав такого рода тональность на будущее, идею нераздельности свободы и позитивного права сформулировали и другие великие мыслители эпохи Просвещения. Определяя свободу как величайшую человеческую ценность, противостоящую произволу власти, они настойчиво подчеркивали, что свобода — тогда свобода, когда она выражена в законе и реализуется, обеспечивается, защищается юридическими механизмами позитивного права.

Ш. Монтескье писал в своем труде "О духе законов": "В государстве, т. е. в обществе, где есть законы, свобода может заключаться лишь в том, чтобы иметь возможность делать то, что должно хотеть, и не быть принужденным делать то, чего не должно хотеть"; и в качестве общего вывода: "Свобода есть право делать то, что дозволено законом".

**Свобода в жизни людей.** Теперь, когда вкратце рассмотрены имеющие отношение к праву основные философские определения свободы, мы можем вернуться к исходному пункту — к тому, что свобода (возможность собственного выбора, поступать по своей воле и своему интересу, независимо от произвола внешних императивов) "дана" людям природой, заложена в самой сути человеческого бытия.

В самом деле, возникает вопрос: почему, собственно, "дана"? Не логичнее ли предположить обратное — жизнь людей (как и жизнь любого организованного сообщества живых существ) требует прежде всего не свободы, а организованности, порядка и дисциплины? И все эти заигрывания со свободой, порождающие хаос и несчастье для широких масс, — всего лишь некая мода, на деле — порождение больного и "вывернутого" сочинительства умников и неудачников-либералов?

И тут следует сказать с предельной определенностью и жесткостью: свобода вовсе не результат интеллектуального сочинительства, праздного вольнодумства; она действительно дана людям самой природой, она, если угодно, — "божий дар", одно из самых высоких проявлений человеческого естества, сути того уникального, что характерно свободы для человека как существа разумного — высшего создания. И в этом отношении именно она, свобода, выражает смысл человеческой жизни, ее предназначение, то самое значительное, что может и должно дать людям действительное счастье, жизненное удовлетворение.

Почему? Ответ на этот вопрос в высшей степени прост. Потому что человек, который неизменно остается существом биологического порядка (единицей из "зоологического мира", частичкой организованных сообществ живых организмов), одарен самым поразительным и великим из того, что способна породить природа, — разумом.

А разум по своей сути и есть свобода; свобода - его, разума, неотъемлемое и, если угодно, само собой разумеющееся проявление и атрибут. Разум, поскольку он не является одним лишь инструментом одновариантных биологических импульсов и страстей, "зовом" подсознания, поскольку он не замкнут всецело на них, как раз и представляет собой способность сделать собственный выбор. И значит — способность выйти за пределы жестких,

императивных, непререкаемых природных порядков и зависимостей, принимать решения по своему усмотрению, руководствуясь идеальными представлениями, принципами, началами, — неважно, являются ли они "химерами" или высокими духовными идеалами.

И еще одно соображение, не менее, пожалуй, значимое, чем только что изложенные положения.

Ведь разум в только что обрисованных характеристиках (в основном по механизмам перевода свободы в активность людей) — не только источник радостного, светлого и возвышенного в жизни людей, но и в его теневых сторонах, особенно в случаях его прямой подчиненности биологическим импульсам и страстям, "зовам" подсознания, — источник того, что находится буквально на пороге негативного в нашей жизни, а подчас и прямо равнозначно злу и бесовщине — произволу, своеволию, бесчинствам и насилию.

Потому-то (и именно тут раскрывается величие кантовской мысли) "сам" разум ввиду указанной, и тоже вселенской, опасности не может не упорядочить себя, не может не породить такую, истинно человеческую свободу, которая находит свое выражение в институте своего строгого и точного "определения" и "обеспечения", то есть в праве.

Отсюда вытекает одно из теоретических положений, имеющих решающее, первостепенное значение для понимания правовых вопросов, — возможно, вообще одно из наиболее существенных в философии права. Именно право по своей исходной сути представляет собой образование, происходящее из жизни людей, которое логически и исторически предназначено быть институтом, призванным упорядочивать свободу, придавать ей определенность и обеспеченность, а отсюда — человеческое содержание, истинно человеческую ценность.

Значит, коль скоро справедливо приведенное положение, право имеет столь же фундаментальный, основополагающий для общества характер, как и свобода. И если свобода порождена природой, самой сутью человеческого бытия, то в не меньшей степени это верно по отношению к праву, которое с рассматриваемых позиций должно быть признано органическим и изначальным элементом общественной системы, характерной для сообщества разумных существ — людей.

Что и говорить, юридическая система, существующая в обществе, регулирует всю сумму складывающихся в нем общественных отношений во всем их многообразии, противоречивости, исторической и ситуационной специфике. При этом, вполне понятно, в юридических установлениях и практике их применения находят выражение разнообразные основания и условия жизнедеятельности данного сообщества, прежде всего экономические, хозяйственные (что стало доминирующим постулатом марксистской коммунистической доктрины, придавшей чрезмерное значение воздействию на право "экономического базиса"). Велико и прямое персональное или узкогрупповое воздействие на право людей, делающее юридическую систему инструментом власти, средством решения идеологических задач.

Но при всем при том, не упуская из поля зрения ни один экономический, политический, этнический и иной фактор, воздействующий на право, учитывая при этом значительную зависимость юридических установлений и практики их применения от произвола власти, диктата идеологии, лично-группового произвола, принимая во внимание все это, следует, тем не менее, при истолковании феномена права исходить в первую очередь из философского его видения, и из того исторического (в известном смысле мирозданческого) предназначения права, которое состоит в конечном итоге в утверждении в жизни людей свободы в ее глубоком, истинно человеческом смысле и значимости.

**Один прародитель.** Теперь настало время, опираясь на охарактеризованные выше принципиальные основы философии права, сказать об одной важной стороне соотношения морали и права, по-видимому, самой существенной в теоретическом отношении, объясняющей помимо всего иного их значительную близость, глубокое взаимодействие и Одновременно — самостоятельность, суверенность.

Мораль и право, судя по всему, имеют одного прародителя — один и тот же источник своего бытия, одну и ту же причину своего появления "на свет": и мораль, и право в равной степени вызваны к жизни необходимостью по-человечески упорядочить свободу людей. Ту свободу, напомним, которая является атрибутом, великим благом и провидением в жизни людей как разумных существ. И которая в то же самое время — при отсутствии надлежащей упорядоченности — оборачивается самой страшной бедой — произволом, насилием, самоистреблением людей. Мораль и право блокируют, глушат роковые выходы свободы в темное бесовское царство зла на самых уязвимых участках ее бытия — с одной стороны, в области ценностной регуляции человеческого поведения, с другой — в духовной жизни человека.

Самое примечательное при этом вот что. Природа распорядилась так, что одно из рассматриваемых явлений (мораль) упорядочивает, "оцивилизовывает" свободу людей тем, что дает жесткие моральные императивы и жестко через власть, государственные законы, карательные санкции и процедуры определяет ее границы, пресекая произвол и карая за нарушение моральных норм. А другое (право), присоединяясь к морали, в то же время достигает осуществления той же задачи иным, своим собственным путем — во многом через те же самые явления, законы, определяя и гарантируя реализацию свободы людей в практической жизни, непосредственно в формах практического бытия этой свободы. Причем в таких, которые дают простор активности людей, их творчеству, созидательной деятельности и обогащены рациональным началом, разумом,

Словом, если учитывать "глубокие корни" и права, и морали, то наиболее важным представляется здесь то, что именно право гарантирует такую реализацию свободы людей в практической жизни, которая способна обогатить ее достоинствами разума и отсесть произвол, своеволие, безумие неконтролируемой стихии субъективного. Подтверждением тому являются не только приведенные теоретические соображения, но и исторические данные —



и из числа гипотез (предположение об "юридическом происхождении" библейских моральных заповедей), и из числа достоверных исторических фактов (например, преодоление естественных нравов кровной мести при помощи правовых установлений).

Философские разработки XVIII—XIX веков, заложившие с философской стороны базисные начала философии права, не утвердились в ту пору в виде авторитетных, достаточно широко признанных и сами по себе не оказали сколько-нибудь заметного влияния на реальную государственно-правовую жизнь общества - даже в развитых по меркам того времени странах, ставших на путь демократического переустройства общества. Исключение составляют, пожалуй, передовые политические и конституционные идеи и государственно-правовые реалии, отражающие демократическое переустройство, начавшееся в эпоху Просвещения.

К тому же указанные разработки, и прежде всего, по мнению автора этих строк, наиболее глубокие и конструктивные из них — кантовские идеи по вопросам права, итак структурно не всегда выделенные и занимающие относительно скромное место в текстах сочинений философа, были перехлестнуты яркими и впечатляющими схемами и сентенциями гегелевской "Философии права". И здесь — вот какое попутное замечание. Что ни говори, Гегель, при всем том значении, которое он придавал идее свободы, отдавал приоритет на грешной земле государству. Уместно в этой связи отметить, что заслуга одного из приверженцев идей, близких к гегелевской философии, русского либерального правоведа, мыслителя Б.Н. Чичерина, состоит как раз в том, что он выдвинул на первый план не государство, а личность, а также более тесно связал "право" с "законом", то есть придал принципиально важное звучание тем ключевым звеньям философско-правовых разработок, которые уже присутствовали у Канта.

С конца XVIII — первых десятилетий XIX века начался относительно долгий, многоступенчатый, порой мучительный процесс обретения складывающейся философией права необходимых для нее материалов "с юридической стороны", накопления в реальной действительности правовых данных, объективно, в силу логики жизни адекватных существу указанных философских разработок.

Здесь уместно напомнить о том принципиальном, существенном факте, что философия права как наука утверждалась в области правоведения и, следовательно, ее исходные философские идеи находятся в единстве и взаимодействии с развитием "самого" права. И, кстати, изложенные выше весьма существенные философские положения, связанные с философски-утонченным пониманием свободы, вовсе не предопределили еще того, в общем закономерного (но зависимого правового материала) их развития, которое привело в конечном итоге к формированию философии права в ее современном виде, то есть в виде философии гуманистического права.

Еще одной предпосылкой сложного процесса формирования философии гуманистического права стал переломный, глобальный переворот в правовой культуре, осмысленный в российской юридической литературе последнего

времени, — переход от социо (системо-) центристской к персонцентристской правовой культуре.

**Персоналистические философские взгляды.** Важнейшим звеном в развитии философской мысли, обосновывающим переход правовой культуры от социцентристских к персонцентристским началам и в силу этого повлиявшим на саму постановку философских проблем права, стали разработки, осуществленные персоналистическим философским течением.

Дело в том, что Возрождение и его кульминация — Просвещение только заложили исходные основы такой социальной и правовой культуры, которая поставила в центр общественной жизни и прежде всего в центр мира юридических явлений автономного человека — персону. Даже основательные, опередившие время выводы Фихте о свободе и правах людей<sup>2</sup> потому, наверное, и не оказались в единении с развитием правовых реалий, не изменили общего, по своей основе социцентристского видения явлений правовой действительности. Потребовалось почти столетие, прежде чем были предприняты научные разработки, с необходимой понятийной строгостью обозначившие новый высокий статус личности (персоны).

Выдающуюся роль в таких разработках сыграла русская философия. И в первую очередь — замечательный русский философ Н.А. Бердяев. Он писал: "Священно не общество, не государство, не нация, а человек", и добавлял: принцип личности — "принцип личности как высшей ценности, ее независимости от общества и государства, от внешней среды".

Жаль только, что знаменитые русские философы конца XIX — начала XX века, раскрыв новые пласты философии в религиозных ориентациях философской мысли, не увидели в таких ориентациях также и новые возможности для понимания права. В этой связи возник непонятный и в чем-то трагический разрыв между русской философией и либеральными разработками видных русских правоведов.

И особенно досадно, что именно у Н.А. Бердяева, который наряду с идеями персонализма обосновал, как никто другой, божественную природу свободы, имеющей, как мы видели, непосредственное отношение к праву, приобретает остро негативный оттенок все то, что сопряжено с легализмом и "законничеством". Тем более что во взглядах Н.А. Бердяева есть глубокие суждения об ограниченности демократии в ее упрощенном понимании и о том, что "отвлеченно-демократическая идеология сняла ответственность с личности, с духа человеческого, а потому и лишила личность автономии и неотъемлемых прав".

Попутно следует заметить, что эта беда коснулась не только философов, но и других обществоведов, в том числе, как это ни странно, самих правоведов. Даже такой замечательный правовед, как Б.А. Кистяковский, говорит о миссии права в знаменитых "Вехах" со многими оговорками, как бы извиняясь, относит право к "формальным ценностям", уступающим "нравственному совершенству" и "личной святости", приветствуя соединение права с социалистическими порядками (что в первые же дни Октябрьского переворота 1917 года было опровергнуто большевиками-ленинцами).

На мой взгляд, такое отношение к легализму, к юридической материи, а отсюда и к философии права, выводящей на фундаментальные, корневые проблемы философского осмысления действительности, стало в немалой степени продуктом обожествления гегелевских схем и в не меньшей мере — эйфории социализма, точнее — социалистических иллюзий, охвативших Россию и другие страны в конце XIX — начале XX века. Только кровавый ужас братоубийственной гражданской войны в России, а затем советского тоталитаризма 1920—1950-х гг., возвращенного на насильственно внедряемых социалистических представлениях, привел во второй половине XX века к распаду социалистических иллюзий и верований, к краху всей коммунистической идеологии.

### **Идеи и время**

В потоке событий. Вновь повторяю: философия права как особая, самостоятельная отрасль знаний рождена "своим временем". Тем временем, эпохой Просвещения, которое стало преддверием и главным звеном перехода человечества от традиционных к либеральным цивилизациям, к персонцентристскому типу политической и правовой культуры, демократического переустройства общества, и было как бы заказано Историей. Да и последующее развитие философско-правовых взглядов, их огранка, восхождение на новые, более высокие ступени сопровождалось "своим", тоже развивающимся временем, когда происходило становление, сформирование и упрочение свободного гражданского общества, его демократических институтов, права.

Характеризуя же саму механику соединения юридических и философских знаний, нужно постоянно держать в поле зрения то существенное обстоятельство, что право — по своей основе институт практического порядка, функционирующий в самой гуще жизни, а правоведение, соответственно, наука в своей основе прагматическая. И поэтому вторгнуться в дебри правопонимания и мировоззренческого обоснования права способны лишь те философские взгляды, которые:

во-первых, не только прошли проверку на прочность, жизненность и значительность в потоке событий, "прозе" жизни, противоречивых жизненных обстоятельствах, но и в связи с этим "спустились на землю", получили, если угодно, приземленность, воплотились в положениях, близких к жизненным реалиям;

во-вторых, в силу потребностей самой жизни (неважно — правильно или неправильно понятых и реализованных) переплелись с самими фактами жизни общества, в том числе, реализовались в адекватных научных построениях, а в общественной жизни — вылились в более или менее широкое интеллектуально-духовное и социальное движение, реально существующее и влияющее на жизнь общества.

Очевидно, что главные идеи эпохи Просвещения, демократического переустройства общества — идеи Свободы с конца XVIII века стали определяющими. Именно они, выражая саму суть человеческого бытия и предназначение человечества, красной нитью прошли в сложных процессах

становления и первых фаз развития свободного гражданского общества, институтов либеральных цивилизаций.

Вместе с тем важно видеть и то, что прозвучавшие громким набатом в годы демократических революций, прежде всего французской, идеи свободы не сразу нашли достаточно полное и развернутое воплощение в действующем праве стран, вставших на путь демократического развития. И не сразу, надо добавить, складывающаяся на основе идей свободы система философских взглядов обрела свой вполне определенный облик, выступила в качестве гуманистической философии.

И в этой связи примечательно то, что История тут же вслед за счастливыми мгновеньями озарения, героики и славных свершений демократических революций (увы, во многом наносных, иллюзорных) преподнесла людям горькие уроки, Продемонстрировав, помимо всего прочего, противоречивость и глубокую порочность самого феномена "революция".

**Уроки.** Пожалуй, самым жестоким уроком для демократии в славное героическое время первых буржуазных революций стало то обстоятельство (весьма существенное для понимания миссии права), что сами по себе лозунги свободы, даже получившие превосходное воплощение в словесных формулах исторических документов — декларациях, конституциях и в сентенциях ряда властителей дум той поры, таких, как Жан-Жак Руссо, — сами по себе не только не обеспечивают фактическую реализацию свободы на практике, но и, к несчастью, служат каким-то стимулом и чуть ли не идеальным оправданием, индульгенцией для бесчеловечных кровавых дел, революционных драм.

Такой драмой, еще в обстановке восторга, вызванного французской революцией, стала страшная якобинская диктатура, показавшая, что лозунги "идеального государства", "власти народа", "свободы и братства", причем сопровождаемые практикой свободных выборов, могут прикрывать жесточайшее своеволие вождей — вожаков толпы и стихии. И именно эти годы сделали еще более очевидный тот неумолимый "социальный закон" (он, кажется, так и не дошел до ума людей, несмотря на опыт предшествующих революционных сломов), что всякая революция неотделима от насилия. Насилия тем более страшного, что оно, прикрытое героикой и революционным восторгом, благообразными формулами и фанатизмом, глубоко проникает в недра общества и уже в последующем долго-долго дает о себе знать

Поэтому революции, сколь бы ни были значительны их причины, объявленные цели и романтически обаятельна революционная героика, всегда жестоко бьют по людям, нередко прежде всего — по ее верным сынам и служителям (отсюда и знаменитая формула о том, что революция "пожирает своих детей").

Судя по всему, кровавая якобинская диктатура в те далекие годы не поколебала общего революционного настроения, порожденного революцией, долгое время воспринималась как некоторая оправданная издержка бурных революционных событий, простительная для фанатов-революционеров. Тем более, что в те годы и впоследствии работал, казалось, чуть ли не единственный институт, будто бы обеспечивающий незыблемость демократии, — свободные

выборы. И пожалуй, только в нашем, XX веке, когда идеологи наиболее жестоких в истории человечества коммунистических режимов открыто называли якобинцев своими прямыми предшественниками, стало ясным, как чудовищный монстр революционного насилия и террора ворвался в жизнь людей и затаился в ожидании новых жертв и потрясений.

Другой урок того же времени — это наполеоновское правление во Франции. И здесь под обаянием революционных лозунгов и революционной эйфории в жизнь общества вошли как бы родные сестры бескрайней революционной диктатуры — "революционная война" и "империя".

До настоящего времени мы еще не осознали с необходимой ясностью то существенное обстоятельство, что революция — это не что иное, как известным образом облагороженная война, война за власть, осуществляемая теми же средствами, что и война, — война внутри страны; а война в свою очередь — не что иное, как беспощадное вооруженное насилие, в том числе неизбежно над невооруженными и непричастными людьми, то есть террор, притом широкомасштабный государственный террор. Ибо все обозначенные явления (и революция, и война, и террор) с точки зрения человеческих измерений — одинаковы, однопорядковы. И первое, и второе, и третье равным образом построены на насилии, на возможности прямого уничтожения людей, убийства. И первое, и второе, и третье одинаково могут быть отнесены к внеправовым явлениям — явлениям, находящимся "по ту сторону права" — там, где господствует хаос произвола, беспредел бесчинства и своеволия (оправдываемые при особых переломных исторических обстоятельствах только так, как может быть оправдана неотвратимая стихия).

И если ныне индивидуальный и групповой террор, кажется, получает всеобщее осуждение, то до нашего сознания никак не доходит тот факт, что другие родные сестры террора, революция и война, также имеют террористическую природу и достойны не менее суровых оценок.

Наполеоновские войны, потрясшие Европу в начале XIX века, хотя и проходили под знаком очарованности лозунгами и романтической атмосферой французской революции (что стало позитивным фактором в мировом общественном развитии), в то же время — в какой-то мере легализовали практику захватнических войн и принесли с собой чудовищные жертвы — в противовес ценностям возрожденческой культуры реанимировали средневековые стандарты традиционного общества, низвели жизнь человека до некой "просто потери".

Другая беда, происшедшая вслед за славными революционными свершениями конца XVIII века, — это воцарившаяся в годы наполеоновского правления империя. И опять-таки здесь надлежит высказаться по одному из общих вопросов обществоведения. Суть вопроса в том, что власть, опирающаяся на насилие, легализованное революцией, тем более в обстановке победоносных революционных войн, неизбежно превращается в могущественную авторитарную силу, которая в условиях обширных многонациональных территорий приобретает имперский облик с имперскими атрибутами. А отсюда еще одно несчастье — пришествие и воцарение среди населения имперского

державного сознания, превращающего людей из гордых граждан, свободных и ответственных личностей в безропотных поданных, готовых переносить бесправие и унижение во имя сознания имперского величия, своего превосходства над другими людьми и крох завоеванных богатств.

Если подходить к послереволюционной поре, вылившейся в наполеоновское правление, с более широкими социальными мерками, то отчетливо можно различить те глобальные негативные процессы, которые способна вызвать свобода, рождаемая революцией. Это — гигантское, неконтролируемое усиление власти, ее беспредел и бесчинства, формирование громадных (имперских) государственных конгломератов, вновь бросающих людей в условия унижения, полурабства, "сладостного бесправия".

Выпущенные "на волю" в условиях свободы — даже при функционировании порядков свободных выборов — демоны власти, идеологические фантомы и сделали неизбежной во Франции, в других европейских странах череду сменяющих одна другую полос реакции, реставраций, "новых наполеонов", войн, революционных потрясений.

И еще одно общее соображение на тему революции и насилия. К числу выдвинутых революционной бурей постулатов, поддерживаемых мыслителями эпохи Просвещения, относится постулат о неизбежности насилия в обстановке, когда у народа нет иного способа "свергнуть тирана".

С позиций сегодняшнего дня очевидна уязвимость и трагическая опасность приведенного постулата. Насилие, даже использованное против тирана, дает импульс допустимости насилия вообще, возможности его использования во имя каких-то идеалов. И надо сделать все-все-все, чтобы преодолеть его в существующих юридических формах. Во всяком случае, насилие "против тиранов" может быть как-то признано в традиционном обществе, притом признано относительно допустимым, только при несовершенстве юридической системы, неспособной обеспечить смену власти, и невозможности легально добиться такого совершенства.

Насильственное устранение тирана и при указанных обстоятельствах может быть социально оправдано (с точки зрения права в широком смысле, естественного права) только как неподконтрольная разуму стихия или как самый крайний случай, да притом с таким непременным последствием, когда происходит не простая "смена лиц" на властвующих тронах, а наступает конец порядку, при котором судьба общества зависит от одной лишь "смены лиц". Оно может быть оправдано, если все участвующие в такого рода акции лица-революционеры не становятся властвующими персонами (при подобном, увы, привычном повороте событий в системе властеотношений все вскоре возвращается на круги своя), а навсегда покидают сферу жизни, где правит власть, или отдают себя в руки демократического правосудия, действующего на основе международно-признанных юридических установлений при безусловном доминировании прав человека.

Впрочем, только что высказанные соображения о насилии и тиранах - не более чем умозрительные соображения, отдающие к тому же некой романтической мечтательностью. Жизненная практика еще ни разу не

продемонстрировала примера, когда бы бескорыстные революционеры поступились властью. Напротив, она повсеместно показывала другое — как революционные жертвенные свершения, направленные против тиранов, по большей части тут же перерастали в разгул стихии, массовое истребление людей, захват имущества — то есть те "революционные акции", в осуществление которых тут же включались люди из криминального мира и которые неизменно завершались достижением революционерами и их попутчиками вершин власти.

И все же уроки есть уроки. Они ничего не стоят, если из них не делаются надлежащие, практически значимые выводы.

И вот из всех невероятной сложности хитросплетений исторических событий, последовавших за Французской революцией, наиболее важными, непреложными представляются по крайней мере три вывода, имеющих самое непосредственное отношение к теме настоящей работы.

Во-первых, это то, что дух свободы, ее значительность для человека, для будущего всего человечества со времен знаменитых американских и французских деклараций и Конституций оказались в конечном счете все же неистребимыми; они, несмотря на все ужасающие минусы и издержки, стали выражением, знаком и символом человеческого прогресса, спасения и благополучия людей.

Во-вторых, при всей важности свободных выборов (всеобщих, равных, прямых, при тайном голосовании) в процессе формирования властных учреждений государства, они еще не обеспечивают демократического развития обществу в известных же исторических и ситуационных условиях свободные выборы (плебисциты, референдумы) приводят к результатам, обратным тем, в отношении которых строились демократические надежды и расчеты, — к установлению диктаторских, тиранических режимов власти.

И, в-третьих, более чем двухсотлетний период существования демократической культуры, рожденной французской революцией и североамериканской государственностью, показал, что ее утверждение требует (вслед за внедрением в жизнь великих лозунгов свободы и учреждения институтов демократической государственности) всестороннего развития позитивного права, закона. При этом — такого позитивного права, такого закона, которые способны воплотить начала свободы в само бытие людей, а саму прозу жизни, в быт и повседневную практику людского общения.

А в этой связи — более конкретное замечание по поводу отмеченной ранее сложной диалектики развития философии права. После того, как в главных своих очертаниях сложилась философская основа философско-юридической науки, дальнейшее накопление интеллектуального материала, уготовленного ходом Истории для философии права, происходило при все большем утверждении в жизни западноевропейских стран и США демократической и правовой культуры, рожденной французской революцией, а главное — в процессе развития позитивного права как нормативно-ценностного регулятора, в потоке многообразных событий, в сложных, порой драматических

взаимосвязях позитивного права с его человеческой основой — естественным правом и с властью.

Ключевым звеном в этом многосложном процессе стали гражданские законы.

**Гражданские законы.** Развитие законодательства, всего комплекса институтов позитивного права в Европе, странах Америки, Азии в XIX—XX веках представляет собой пеструю, многоплановую картину, охватывающую все сферы общественной жизни — от конституционного регулирования до юридической регламентации фабрично-заводских, бытовых и семейных отношений.

Но что же все-таки может быть отмечено как наиболее важное, существенное из происшедшего в характере и содержании законов, во всем позитивном праве после того, как в эпоху Просвещения в громогласных революционных документах — декларациях, конституциях прозвучали лозунги и формулы свободы, были провозглашены их верховенство, неотделимость от личности? И в чем должна была бы состоять миссия позитивного права — в том, чтобы придать реальность указанным лозунгам и общим формулам? И не допустить те беды, которые обрушились на общество? Подобного рода вопросы тем более оправданны, что по внешним показателям юридический быт позднего европейского средневековья отличался как раз такой максимальной детализацией, казалось бы, предельной насыщенностью многообразных юридических документов, регламентов, уставов, дотошно регламентирующих "все и вся", что создавалось впечатление, что возможности позитивного права вроде бы полностью исчерпаны.

Решающую роль среди законов, появление которых было равнозначно "прорыву" в праве континентальной Европы, а затем и всего мира, сыграли гражданские законы. Это французский гражданский кодекс 1804 года (Кодекс Наполеона) и Германское Гражданское Уложение 1900 года.

При указании на достоинства этих законодательных документов можно было бы ограничиться некоторыми авторитетными свидетельствами и объективными данными. Допустим, в отношении Французского гражданского кодекса тем общеизвестным фактом, что Наполеон, кстати, принимавший непосредственное участие в его подготовке, уже в изгнании оценивал кодекс "выше своих сорока побед". Или (уже в отношении Германского Гражданского Уложения) — тем, что именно этот кодекс оказался той главной силой, которая после всякого рода неудачных попыток фактически объединила разрозненные германские земли в целостное государство. Или (в отношении обоих документов) — я, что оба эти документа дали подробное и отработанное юридическое регулирование всего обширного спектра разнообразных отношений собственности, договорно-рыночных отношений, наследования, отношений интеллектуальной собственности, личных благ — всего того, без чего современное цивилизованное общество, построенное на свободной рыночно-конкурентной экономике, функционировать не в состоянии.

Но все же, как и в других случаях, тут важна сама суть дела. Есть значительные основания утверждать, что именно гражданские законы — это те



главные факторы, с помощью которых идеалы свободы, требования демократической и правовой культуры фактически реализуются в повседневной жизни граждан, и тем самым с юридической стороны обеспечивается реальное формирование современного свободного гражданского общества.

Здесь следует отметить ряд существенных моментов.

Прежде всего, гражданские законы, как ничто иное, выражают "связь времен", причем по основополагающим институтам человеческой культуры. Ведь гражданские законы Франции и Германии, как и гражданские законы других стран, — это прямые преемники одного из великих шедевров культуры, заложенных в античности, — римского частного права, его уникального, непревзойденного юридического богатства, выраженного в отточенных юридических инструкциях, строгой и точной лексике, математически стройных формулах и классификациях. Можно с достаточной определенностью утверждать, что юриспруденция оказалась, в сущности, единственным участком современной культуры, который напрямую, по большей части чуть ли не в первоизданном, готовом виде воспринял одно из высших достижений культуры античности.

И в этой связи — еще один существенный момент. В гражданских законах воплотились такие достижения культуры, которые обогащены разумом. Об этом ранее, и как раз в отношении римского частного права, уже упоминалось: большинство древнеримских юридических формул и сентенций — не результат сглаженной и усредненной коллективной проработки, характерной для законодательного правотворчества, а плод сильного и оригинального ума. Но не менее существенно и то, что древнеримские конструкции и формулы стали уже после периода расцвета древнеримской правовой культуры, во II—III веках, предметом интеллектуальной обработки, раскрывшей их значение "писаного разума", — сначала в юстиниановской систематике (VI век н. э.), а затем, тысячелетие спустя, — в проработках глоссаторов и постглоссаторов, приведших к формированию нового интеллектуально-правового шедевра — "права университетов" средневековой Европы.

А теперь — самое существенное. Гражданские законы в нынешнее время восприняли не просто тысячелетиями отработанную с технико-юридической стороны и в этом отношении совершенную юридическую материю. Они восприняли частное право — такое подразделение права, которое со времен античности как будто уготовано для современной эпохи. Ибо частное право — это как раз такая юридическая сфера, которая непосредственно не зависит от усмотрения власти. Оно, стало быть, в демократическом обществе при достаточно развитой юридической культуре и есть один из тех элементов права, который позволяет юридической системе возвыситься над властью.

Ведь частное право — потому и "частное", что оно юридически закрепляет автономный, суверенный статус личности и свободу личности в ее, данной личности, делах — частных делах.

В сфере частного права утверждается такой строй юридических отношений, в соответствии с которым: (1) все лица — отдельные граждане, их объединения, государственные органы как юридические лица — выступают по отношению друг к другу как юридически равные, несоподчиненные друг другу субъекты; (2) все лица на равных сами своей волей и в своем интересе устанавливают взаимные права и обязанности; и (3) все лица, выступающие как субъекты гражданского права, защищены от незаконного, неправомерного вмешательства в их дела. И именно в частном праве возникает парадоксальная ситуация, которая, о чем более подробно будет показано дальше, и делает "право правом" — возвышает юридическую систему над государством, его произволом.

И наконец, еще одна характеристика гражданских законов, раскрывающая их миссию, их роль в формировании и развитии современного гражданского общества. Гражданские законы — это как раз те юридические установления, которые, по-видимому, носят наиболее приземленный, утилитарно-деловой характер, они касаются всех людей страны, ежедневно, а то и ежечасно воспроизводятся и воспроизводятся в нашей безостановочно повторяющейся повседневности. Из дня в день, от раза к разу. И это не некий минус (как может показаться на первый взгляд), а, напротив, гигантское уникальное преимущество гражданских законов, исподволь упорно превращающих свободу людей в повседневную само собой разумеющуюся данность. Непрерывно повторяясь, влезая во все закоулки нашего человеческого бытия, гражданские законы, как ничто другое, способны "приручить к себе людей", стать непреложными правилами, напрямую входящими в образ жизни, в повседневную действительность, в наши нравы.

В этой связи становится непреложной реальностью Свобода людей, а отсюда и — общая атмосфера категорической недопустимости любых ее нарушений, признания элементарно необходимыми условий для осуществления свободы человека, его достоинства, высокого статуса.

Словом, свобода человека — отдельного, автономного человека! — при помощи гражданского права входит в быт, в повседневность. И это, быть может, является наиболее устойчивым признаком современной западноевропейской (причем персонцентристской) культуры — показателем того, что в жизни общества возникла твердая почва для практической свободы отдельного автономного человека, личности и, следовательно, для существования и развития современного свободного гражданского общества, общества либеральной цивилизации.

Можно, пожалуй, утверждать, что именно гражданское право воплощает в адекватной нормативно-юридической форме ту "игру свободы", которая, по мнению Шеллинга, выражает наиболее существенную сторону миссии права в современном обществе. Обратим внимание — не "правила игры" (они выражены во всем праве), а именно цивилизованную игру свободы, которая и раскрывает наиболее мощные позитивные творческие, созидательные силы в жизни общества.

Франция, Германия, другие западные страны, в которых утвердились гражданские законы, в XIX—XX веках прошли непростой путь развития. Путь с периодами застоя, войн, разрухи и — что оказало особо пагубное воздействие — с трагическими сломом в политико-правовой жизни, когда в таких странах, как Германия, Италия, Испания, воцарялись фашистские тоталитарные режимы. И все же надо учитывать, что в эти трагические годы в странах, брошенных в бездну фашизма, сохранялись островки правовой западноевропейской культуры, выраженные в гражданском законодательстве. И вовсе не случайно поэтому так быстро, воистину стремительно состоялось в этих странах демократическое возрождение — не только вновь утвердились и заработали в оптимальном режиме свободная рыночно-конкурентная экономика и институты парламентаризма, но и произошли новые крупные перемены в праве.

**Революции в праве.** В цепи реальных событий XVIII— XX веков, ставших основой формирования и развития мировоззренческих основ философии права, есть события наиболее значительные, поворотные, обозначившие начальную и завершающую фазы становления европейской (западной, персонцентристской) правовой культуры.

Конечно же, как уже не раз упоминалось ранее, решающую роль сыграла здесь возрожденческая культура, эпоха Просвещения, процесс перехода к либеральным цивилизациям, демократическое переустройство общества. Все это и привело к таким крупным переменам в политико-юридической сфере жизни общества, которые с полным основанием можно назвать первой (антифеодальной) "революцией в праве".

Сразу же оговорюсь: термин "революция" в отношении права с учетом ранее высказанных положений о сути революций в обществе, неотделимых от насилия и террора, используется с немалой долей условности. И конечно же, в данном случае имеются в виду не какие-то насильственные акции и даже не сопровождающая их романтическая героика, а только то, что позволяет использовать термин "революция" в естественных и технических науках, — скачкообразный переход из одного качественного состояния в другое.

И если в эпоху Просвещения, в конце XVIII — начале XIX века, в Европе и Северной Америке произошли буржуазные революции со всей гаммой присущих им противоречивых свойств, то одним из безусловно положительных последствий таких революций является как раз "революция в праве".

Основой такой "революции в праве" стали отмеченные ранее социальные и политические процессы, в соответствии с которыми человек как личность начал высвобождаться из-под рабско-крепостнических оков власти и религиозной идеологии. Именно тогда великие просветители той поры выдвинули идеи, связывающие закон, право, правосудие не только с общими этическими и религиозно-этическими началами, но и, сообразно идеям естественного права, с самими основами человеческого бытия — со свободой.

И что особо показательно, именно в таком ключе строились основные философские системы XVIII—XX веков, прежде всего кантовская, а также философские взгляды Гегеля, Шеллинга, Фихте. Не менее важную роль в этом

отношении играет и само время — демократическое переустройство общества, демократические и персоналистические правовые процессы в политической жизни, заложенные Великой французской революцией. Оценивая наследие французской революции, его противоречивую судьбу, современные философы обращаются "к тому единственному, что у нас осталось, — к тем идеям, которые инспирировали демократическое правовое государство", да так, что ныне "политическая свобода всегда воспринимается как свобода субъекта, который сам себя определяет и сам себя осуществляет".

Сказанное относится к концу XVIII — началу XIX века, к тому времени и к тем событиям, которые названы первой "революцией в праве".

Прошло более столетия.

Ключевыми, поворотными для развития права в середине и второй половине XX века оказались события 1950-1960-х годов, во многом явившиеся не только результатом общего постиндустриального социального развития, но и своего рода правовой реакцией на кровавый кошмар фашистского и сталинского тоталитаризма. Именно тогда вновь произошли крупные перемены в праве. Перемены, затронувшие юридические системы развитых демократических стран и означавшие по сути дела не что иное, как вторую (антитоталитарную) "революцию в праве".

Основой таких перемен стало возрождение естественного права, и не просто возвращение в сегодняшний день того, что было ранее, а возрождение, означающее новую жизнь естественного права.

#### **4.2. Возрождение и новая жизнь естественного права**

**Естественное право — историческое явление.** Данные истории свидетельствуют, что глубинная сущность естественного права как предосновы позитивного права — то вечное, непреходящее, поистине человеческое, что в нем заключено, раскрылась в ходе исторического развития не сразу.

Тем более что определенный круг условий и требований жизнедеятельности, воспринимавшихся в качестве "естественных", вообще представляет собой вместе с рядом этических и религиозно-этических (церковно-ритуальных) явление конкретно-исторического порядка. В свое время воспринимались в облике естественных и такие, впоследствии ушедшие в прошлое и даже ныне оцениваемые весьма негативно, требования, как кровная месть, око за око, композиция, выкуп. В ходе обычно романтизируемых революционно-насильственных, а порой и откровенно террористических акций в виде естественных выдвигаются "права" на социальную справедливость, справедливого дележа, грабежа награбленного, отмщения за попанную правду и т.д.

Между тем по главным и доминирующим своим характеристикам (по своему глубоко человеческому предназначению) и фундаментальной миссии в социальном регулировании естественное право призвано быть твердой, высокозначимой основой социального регулирования в целом, предосновой позитивного права, законов.

И вот смысл, историческая значимость этого предназначения естественного права в полной мере раскрылись только в Новейшей истории. Хотя естественное право сработало в качестве "исторически первого права" и его теоретические постулаты заявляли о себе в античности и даже в Средневековье, тем не менее фундаментальная миссия была как бы уготована естественному праву на, будущее и, несмотря на все потери, дожидалась "своего времени". Того времени, когда естественное право станет носителем, обителью самой сути человеческого бытия.

**Естественное право в условиях демократического переустройства общества (начальная фаза).** Именно в Новейшей истории, в исторической обстановке, возникшей в результате свершений эпохи Просвещения, крупных, глобального характера перемен в мире, естественное право раскрылось в двух принципиально новых качествах, характеризующих его новую жизнь, во всяком случае — начало новой жизни, его первую фазу. Естественное право в новых условиях:

во-первых, "выбрало" в качестве главного адресата своих требований существующую власть — с целью недопустимости государственного произвола;

и во-вторых, — и это самое главное — из множества прав, обусловленных разнообразными факторами жизнедеятельности (прав нередко полумифических, ритуальных, иллюзорных), выделились именно неотъемлемые права человека, которые стали непосредственным выражением — прощу обратить внимание! — самой сути человеческого бытия, сокровенной основы сообщества людей — свободы во всех ее многообразных жизненных проявлениях свобода слова, неприкосновенность личности, право выбирать своих правителей и др.

Отсюда и значение первой "революции в праве" состояло не только в том, что юридическое регулирование стали ориентироваться на отдельного, автономного человека, но не меньшей степени и в том, что его непосредственной основой стали естественно-правовые требования свободы, выраженные в неотъемлемых правах человека.

И при этом весьма существенно то, что неотъемлемые права человека стали пониматься: во-первых, как явления культуры (и если в виде поприща индивидуализма, то индивидуализма, сложившегося на основе возрожденной культуры античности и христианской культуры); и, во-вторых, как субъективные права.

С этой точки зрения естественное право в его истинном содержании может быть охарактеризовано как откровение эпохи Просвещения. Теория естественного права в рассматриваемом отношении — это своего рода духовная прародительница демократических начал в современном обществе. Причем таких начал, которые приобрели не меньшую значимость, чем традиционно понимаемая демократия, сложившаяся в соответствии с идеологией свободных, выборов.

Здесь достойно пристального внимания то обстоятельство, что, по мнению ряда видных мыслителей, неотъемлемые права человека должны

рассматриваться, причем наряду с демократией, в качестве основы современного гражданского общества, правового, конституционного государства. Ю.Хабермас, например, рассматривая главное наследие Французской революции (которая, как он считает, по значению для развития человечества ни с чем "несопоставима"), указывает на то, что "демократия и права человека образуют универсальное ядро конституционного государства". И вот здесь особенно важно то, что современная либеральная теория институализирует равные свободы для всех и понимает их как субъективное право.

Поэтому для сторонников либеральной теории "права человека обладают нормативным приоритетом перед демократией".

Насколько значительным оказалось влияние естественного права, выраженного в неотъемлемых правах человека, на всю политико-правовую жизнь общества, видно уже из содержания основных политико-юридических документов первых буржуазно-Демократических революций.

Если исторически самые первые акты обществ, становившихся на путь демократического развития (таких, как английские Великая хартия вольностей 1215 года, Билль о правах 1689 года), сводились в основном к ограничению монархической власти без сколько-нибудь "философского" обоснования вводимых законоположений, то иная картина характерна для документов периода победы демократии в США и Франции. В Декларации независимости США 1776 года говорится: "Мы исходим из той самоочевидной истины, что все люди созданы равными и наделены Творцом определенными неотчуждаемыми правами, к числу которых относятся жизнь, свобода и стремление к счастью". Еще более значимые положения содержатся во французской Декларации прав человека и гражданина 1789 года, заложившей основы идеологии свободы: "Люди рождаются и остаются свободными и равными в правах", при этом "цель всякого политического союза — обеспечение естественных и неотъемлемых прав человека", прежде всего таких "Неотчуждаемых и священных" прав, как свобода, собственность, безопасность личности.

Впрочем, несмотря на торжественность приведенных формулировок и статус упомянутых документов, высокая миссия неотъемлемых прав человека была только "заложена" в естественном праве, рожденном эпохой Просвещения. Лишь спустя десятки лет, во второй половине XX Века, прорвавшись через социальные и политические бури, катаклизмы, зигзаги истории, естественно-правовые начала ли — да и то лишь в демократически развитых странах — непреложной реальностью.

**Новая жизнь естественного права (продолжение; истоки второй "революции в праве").** Теория естественного права, "философски" обосновав Правомерность смены феодальной тирании демократической государственностью, казалось, в XIX веке исчерпала себя и порой, особенно в рамках социалистических учений, стала рассматриваться как некие экзотические изыски эпохи Просвещения, взлета мысли просветителей-романтиков той поры, а то и как умозрительные фантазии идеалистического толка, "враждебные трудящимся массам".

Тем не менее глобальный кризис общественной система в условиях конца промышленного капитализма на пороге XX века вновь потребовал того, чтобы была найдена духовно-философская основа для решения проблем, связанных с назревшими изменениями в общественно-политической жизни общества. В том числе и с тем, что сами по себе свободные выборы далеко не всегда обеспечивают действительную демократию и гуманизм общественной жизни. Именно тогда и возникла потребность возрождения естественного права.

Значительную роль в обосновании идеи возрождения естественного права наряду с выдающимися философами-гуманистами Запада сыграли замечательные русские правоведы — приверженцы либеральной ориентации в правопонимании. Именно они, русские правоведы Б.Чичерин, П.Новгородцев, Б.Кистяковский, Л.Петражицкий, не только вновь вызвали к жизни естественно-правовую концепцию как исходный критерий для критической оценки существующего правопорядка, но и придали ей значение фундаментальной основы построения правовой системы, соответствующей потребностям современного гражданского общества.

Главной характерной чертой возрожденной теории естественного права является то, что естественное право обращается не к проблемам власти как таковой, а напрямую, сообразно идеологии свободы французской революции, к человеку, концентрированно выражается в неотъемлемых правах личности. Да таким образом, что естественное право — обратим внимание на этот момент! — приобретает непосредственное юридико-регулятивное значение<sup>1</sup>.

Надо заметить в связи с вышесказанным, что возрождение естественного права стало для дооктябрьской России еще одним свидетельством-предзнаменованием правового пути ее намечавшегося демократического преобразования — тенденции, истоки которой были заложены судебной реформой 1864 года и, которая, быть может, по мнению автора этих строк, имела более глубокие исторические предпосылка в доимперской Руси.

В России правовой путь демократического развития, опирающийся на естественно-правовые идеи, был прерван большевистским переворотом 1917 года. Либеральное правопонимание, нацеленное на утверждение в социальном бытии неотъемлемых прирожденных прав человека, оказалось преданным анафеме. На долгие десятилетия в России возобладало коммунистическое правопонимание, оправдывающее насилие над человеком во имя "светлого будущего" — одной из сторон марксистской философии права.

Но и на Западе в первые десятилетия XX века прирожденные права человека еще не стали в демократических странах первоосновой демократической правовой системы. Более того, в обстановке социалистических иллюзий они начали заслоняться представлениями о приоритете "прав трудящихся", а затем были отодвинуты на периферию общественного мнения грозными опасностями, связанными с гитлеровскими и коммунистическими экспансионистскими акциями 1930— 1940-х годов, ужасами сталинского и нацистского тиранических режимов, бедами Второй мировой войны.

Но именно эти ужасы и беды вызвали к жизни новую и, к счастью, более продуктивную фазу возрождения естественного права в послевоенное время, которая стала мировоззренческой основой второй, ранее уже упомянутой, "революции в праве", и характеризует саму суть этого крупного перелома в правовом развитии, когда возрожденное естественное право, как это и предсказали русские правоведы, обретает непосредственное юридико-регулятивное значение. Так что последовательно правовой путь, реализующий возрожденную естественно-правовую концепцию, получившую высокое общественное признание после Второй мировой войны, на деле осуществился в развитых демократических странах Запада в 1950—1960-х годах.

Все это главным образом отличает трансформацию позитивного права на современной стадии демократического развития. Стадии, отражающей, по всем данным, наиболее насущную социальную потребность послевоенного времени, когда со всей остротой встал вопрос о необходимости такого преобразования действующего права в демократических странах, которое положило бы конец самой возможности установления режима тирании и беззакония. И именно тогда идеи прав человека, имевшие характер общих деклараций, обрели институционность и выступили в качестве регулятивных юридических принципов — непосредственной основы наступления юридически значимых последствий.

Существенный шаг в этом направлении был сделан уже в первые послевоенные годы. В декабре 1948 года ООН приняла Всеобщую декларацию прав человека, юридически закрепившую на международно-правовом уровне эту, ранее в основном декларативную, категорию. Затем конституции ряда европейских стран (притом — знаменательно! — прежде всего стран, испытавших на себе ужасы фашистской тирании, — Германии, Испании, Италии) придали правам человека, в первую очередь основным, фундаментальным, непосредственно юридическое значение и плюс к тому — приоритетное значение в данной национальной юридической системе.

С 1950—1960-х годов естественное право в его современном понимании, наряду с его общим "философским бытием" в духовной жизни общества, перешло а плоскость жизненной практики, практической свободы людей. Это и нашло свое выражение в неотъемлемых правах человека, в их прямом юридико-регулятивном значении.

Такой подход к правам человека позволяет не только "институализировать" естественное право, преодолеть его известную неопределенность, многозначность, но и одновременно — дать категории прав человека необходимое философское обоснование и в этой связи устранить саму возможность их этактической (государственно-державной) интерпретации. Той интерпретации (кстати, привычной для общего советского правопонимания), когда права людей понимаются не как данные самой природой, самим человеческим бытием, независимые от усмотрения власти, а как нечто такое, что "предоставляется" государством, зависит от его "доброй воли", "даруется" властью.



## **Тема 5. Коммунистическая философия права. Философские проблемы постсоциалистического права и государства.**

5.1 Феномен «советское право»

5.2 Концепция цивилитарного права

### **5.1 Феномен «советское право»**

**Новая полоса.** В конце 1920 — начале 1930-х годов в марксистских воззрениях на право, как и во всей системе марксистско-ленинской, большевистской идеологии, произошли изменения. В это время, по сути дела, началось формирование нового, государственнического варианта большевистской идеологии. Отсюда — соответствующие изменения и в коммунистической философии права, которая, сохранив императивы ортодоксальной теории, в чем-то преобразовалась, по ряду существенных позиций сменила саму систему координат, и прежде всего своих "идолов", символы, терминологические обозначения.

Такая смена системы координат, "идолов" и словесных символов связана с тем, что в указанное время все советское общество вступило в новую полосу развития.

Обычно при освещении истории советского общества ее первые фазы (с октября 1917 года до смерти Сталина в 1953 году) рассматриваются как некая единая эпоха — эпоха большевизма, на протяжении которой менялись, пожалуй, лишь события экономического и военного порядка, партийные форумы, схватки между партийными лидерами за власть, а главное — осуществился переход власти от одного большевистского вождя — Ленина к другому — Сталину.

Между тем при действительно большой общности экономико-политических и особенно идеологических реалий того времени и необходимости учета всех только что упомянутых обстоятельств следует прежде всего видеть существенные отличия между двумя полосами этой эпохи (особо важные с точки зрения проблем данной работы), разграничивая:

во-первых, время прямой революционно-большевистской диктатуры, ленинского вождизма, когда при всех ужасах порядков революционного правосознания все же шел какой-то поиск нового, царил романтический настрой, скрывавший кровавую схватку коммунистов за выбор пути "социалистического и коммунистического строительства" и за власть;

и, во-вторых, новую полосу — время единодержавной сталинской тирании, когда, одолев всех других претендентов на верховную власть в обществе (и по единодержавным восточно-византийским нравам физически уничтожив их), единоличный вождь — Сталин встал на путь известной стабилизации в жизни общества, создания мощной военно-коммунистической общественной системы, основанной на модернизированной государственной экономике и выраженной во всеильной партийно-идеологизированной государственности и социалистической законности (обеспечивающих в новых

формах господство революционного права, служащего коммунизму, его победе во всем мире).

Эта искусно созданная модернизированная система единой государственной власти и соответствующие ей общественные порядки, получившие официальное имя "советское социалистическое общество", могут быть охарактеризованы в качестве относительно сложившегося, институционально отработанного случая современной цивилизации. Такого случая, который, отличаясь причудливым сочетанием некоторых положительных, привлекательных и одновременно — бесчеловечных, чудовищно отвратительных черт, представляет собой один на время укоренившийся, но все же ошибочный опыт Истории, свершившийся в ответ на потребности и вызов современности. Этот феномен современной цивилизации, к сожалению, до сих пор — ни в нашем Отечестве, ни за рубежом — не получил достаточно верного и строгого научного осмысления.

Между тем, хотя в настоящей работе и приходится ограничиться только приведенными общими констатациями (здесь по каждому пункту нужны более подробные пояснения), есть основания полагать, что ни один вопрос нашего советского прошлого и вопросов нынешней поры не может получить удовлетворительного решения, если не исходить из основательного анализа особенностей советской цивилизации.

Это относится и к праву советского общества. Тому праву, которое стало утверждаться в 1930-х годах, а затем обрело некоторые, относительно развернутые, в какой-то мере законченные, формы через два-три десятилетия — в условиях брежневского неосталинского режима власти.

**Новые идолы. Всесильная государственность.** Новая полоса развития коммунистической системы, выраженная в утверждении единой государственной сталинской тирании, сопровождалась сменой идейных символов-"идолов", с которыми связывается высшее революционное право, вытекающее из революционного марксизма, большевизма.

До конца 1920-х годов в условиях романтизированной революционно-большевистской диктатуры развитие советского общества непосредственно связывалось с высокими коммунистическими идеалами и необходимостью кардинального преобразования общества и человека во имя их достижения. Теперь же, в условиях новой полосы развития, эти идеалы стали рассматриваться как отдаленные во времени, официально трактоваться в качестве перспективы, следующей "фазы" развития общества.

В качестве же непосредственных идейных задач-символов выступили новые категории, напрямую относящиеся к существующей властно-тиранической системе и связанные с необходимостью ее сохранения, упрочения и усиления, которые и стали новыми "идолами". Это, во-первых, всесильная партийно-идеологизированная государственность и, во-вторых, "идол" социализма. Остановимся сначала на первом из них — на государственности, имеющей ключевое значение для коммунистической философии права в ее новом, осовремененном облике.

Всесильная партийно-идеологизированная государственность, официально именуемая "социалистической", стала с середины 1930-х годов (и в немалой мере вплоть до настоящего времени) носителем господствующей идеологии, а практически — инструментом придания статуса незыблемости и святости, всемерного упрочения и усиления единодержавной имперской тирании, военно-коммунистической системы, существующей в ней партократической, партийно-советской власти.

При этом власть, получившая имя "социалистической", очутилась перед необходимостью интенсивной модернизации и по содержанию, и по форме. В частности, потому, что Советы (официально провозглашенные в качестве нового типа власти — власти самих трудящихся) по сути дела оказались такими вече-митинговыми институтами непосредственной демократии, которые хотя и были объявлены "всевластными", но продемонстрировали свою неспособность осуществлять государственно-профессиональное руководство делами общества, и которые к тому же по-прежнему причислялись к одному из "приводных ремней" механизма диктатуры пролетариата.

Да и вообще оказалось полезным во имя придания святости и внешнего престижа облагородить эту военно-коммунистическую власть рядом респектабельных, внешне демократических институтов и форм, в том числе престижно юридических, — процесс, который стал особо заметным и внешне впечатляющим в связи с принятием сталинской Конституции 1936 года.

И вот с середины 1930-х годов центральным звеном марксистской философии права, с ее визитной карточкой "социалистическая законность", стало государство, притом пенно всесильное государство, именуемое советским, социалистическим. "Всесильное" в том строгом значении этого слова, в соответствии с которым ему дозволено веек оно может все.

Такой поворот событий в мире марксистских идей и реалий представляется на первый взгляд неожиданным, нелогичным и даже странным, если исходить из ортодоксальных марксистских взглядов на государство. Ведь государство с этих позиций изначально рассматривалось как институт временный, рассчитанный лишь на переходный период и обреченный по мере успехов коммунизма на отмирание. В нем не предполагалось иметь ни постоянного привилегированного аппарата, ни постоянной армии — словом, не государство в строгом смысле, а, по словам Ленина, "полугосударство", формой которого и должны были стать образования непосредственной демократии самих трудящихся масс — Советы.

Чем же можно объяснить такого рода поворот?

Понятно, решающую роль сыграл здесь сам факт появления мощной военно-коммунистической властной системы — то обстоятельство, что революционно-романтический порыв к коммунизму на деле обернулся формированием тиранической военно-коммунистической системы власти во главе с единодержавным правителем, вождем — генеральным секретарем коммунистической партии.

Но сам по себе этот факт едва ли был бы возведен в ореол всесильной священной власти, если бы он не был преподан с позиций коммунистической

идеологии. Ведь при указанной ранее философской переориентации произошла не замена былой утопической философии на обычную государственную идеологию, возвеличивающую власть (такая идеология при абсолютизации власти — вещь распространенная), а явление совсем иного порядка. Марксистские философские догмы и определения стали своего рода обоснованием всемогущества власти. Советское государство, возглавляемое вождем коммунистической партии, было объявлено главным орудием строительства коммунизма. А потому именно оно, государство "во главе с партией", стало выражением и носителем указанного ранее высшего революционного права, позволяющего в отношении общества, Населения, каждого человека совершать любые, какие угодно акции, лишь бы они соотносились с марксизмом, ленинизмом, большевистскими взглядами и практикой.

Да и по своему существу государственная идеология в сталинскую эпоху — в периоды, начавшиеся со сталинской единодержавной тирании, а затем во время брежневского неосталинизма, связывалась не столько с дальними коммунистическими идеалами (они приобрели в основном декларативный, лозунговый характер, и только в хрущевское время было воспламенилось живой романтикой), сколько с существованием и функционированием модернизированной военно-коммунистической системы власти, выраженной в социалистической державной государственности.

Из этого можно понять, почему в советском обществе с середины 1930-х годов в официальных документах и коммунистической пропаганде внимание все более концентрируется не на коммунизме, а на "социалистическом государстве", "функциях государства", "государственной дисциплине", "государстве при коммунизме".

Итак, главное в модернизации власти и всей военно-коммунистической системы, начавшейся в 1930-е годы, состояло в сохранении в новом, осовремененном варианте марксистско-ортодоксальной сущности коммунистической идеологии, выраженной в высшем революционном праве на кардинальное ("во имя коммунизма", но теперь — по воле вождя и партии) преобразование общества. Именно поэтому, начиная с 1930-х годов, государственность неизменно понималась как:

партийно-идеологизированная власть — власть, центром, ядром которой является коммунистическая партия, практически — генеральный секретарь, политбюро, секретари ЦК, первые секретари обкомов (и все это стало синонимом определению "социалистическое государство");

власть, единая с идеями коммунизма (в "обоснование" этого Сталин в конце 1930-х годов дополнил марксистские догмы положением о "сохранении государства при коммунизме");

власть всесильная — такая, которой, как главному орудию строительства коммунизма с опорой на карательно-репрессивный и чиновничий аппарат, "по плечу" решение любых задач и которой напрямую, при сохранении верховенства партии, подконтрольны все сферы общественной жизни, в том числе экономика, культура, духовная жизнь;

власть, которой дозволено "все" — применение любых насильственных действий против тех или иных лиц, языческое уничтожение целых групп населения, переселение народов, любые "преобразования" природы и т. д.

**"Идол" социализма.** Со временем, уже к концу 1930-х годов (а с предельной определенностью — в послевоенное время, в 1950—1960-е годы), в советском обществе в ходе самой практики и в результате усилий партийных идеологов оказался найденным еще один "идол" — критерий-основание, выражающий существование и действие высшего революционного права — носителя современного большевизма.

Ведь при наличии относительно развитой и превозносимой на все лады советской юридической системы открыто говорить о "революционном правосознании" и "революционной законности" было делом совсем уж порочным; и потому указанные формулировки незаметно были заменены на те, которые соответствовали новой лексике, — "социалистическое правосознание" и "социалистическая законность".

Да к тому же прежние революционные лозунги в их первоизданном виде сохранялись, пожалуй, лишь в пропагандистском и литературно-научном обиходе. Судя по всему, новая полоса развития — время осознания провала Быстрого коммунистического эксперимента и необходимости "сталинской стабилизации", всемогущей державной власти — вообще все более переводила былые романтические коммуно-утопические расчеты в плоскость диктуемых жизнью реальных большевистских дел: сохранение и "упрочение тиранической власти, обеспечение четкой работы всей машины всевластия, придание ей современного респектабельного облика, наращивание экономического и военного могущества, новые территориальные приобретения во имя победы всемирного пролетариата, какие-то, пусть и убогие, мизерные, "социалистические завоевания" внутри страны — бесплатная медицина и образование, символическая плата за жилье, гарантированные выплаты зарплаты и пенсий.

И вот все это стало охватываться формулой "социализм".

Поэтому с 1930-х годов в советском обществе с нарастающим энтузиазмом и категоричностью провозглашаются официозные формулировки о его победах. Сначала — о победах "основ социализма", затем о "победе в основном", о "полной победе", наконец — уже в послевоенное время — о "полной и окончательной" победе, о "развитом" социализме, когда он становится "необратимым" и выражает "социалистический выбор" всего народа. Такие определения стали распространяться и на другие страны Восточной и Центральной Европы, Азии, втянутые, преимущественно по-большевистски, военным, насильственным путем в единый "социалистический лагерь".

И вот тогда формально провозглашенным основанием-критерием, необходимым для того, чтобы запускать в дело высшее революционное право с использованием всей мощи вооруженных, карательных сил, всей репрессивно-чиновничьей машины, стали интересы победившего социализма, его незыблемость, "окончательный и необратимый выбор" его народом.

Это основание-критерий сказалось на решении ряда юридических проблем, в том числе конституционных. Само существование, казалось бы, широких социально-экономических и иных прав граждан и тем более их фактическая реализация напрямую связывались в формулировках юридических текстов (особенно Конституции 1977, года) с тем юридически значимым условием, что они должны соответствовать "интересам социализма".

Но в наибольшей степени, пожалуй, аргумент "социализма", точнее "угрозы социализму", проявил свою большевистскую суть в критических, кризисных ситуациях. Причем, что весьма показательно, прежде всего именно в тех областях отношений, где твердость правовых норм и принципов имеет, казалось бы, неоспоримую значимость, — в межгосударственных отношениях, между странами социалистического лагеря. Ведь туманные брежневско-сусловские рассуждения о достоинствах социалистического строя, а затем "доктрина Брежнева", послужившие основой вторжения вооруженных сил в Венгрию (1956 г.) и в Чехословакию (1968 г.), и беспощадная расправа с народным сопротивлением обосновывались наряду с некоторыми иными невразумительными доводами тем, что возникла "угроза социализму". И это будто бы в достаточной мере оправдывает массовые вооруженные насильственные акции "братьев по социализму" во главе с СССР в отношении любой страны социалистического лагеря, коль скоро, по мнению "братьев", прежде всего лидеров КПСС, подобная угроза социализму возникла.

Аналогичный — "угроза социализму" — аргумент оказался решающим при использовании вооруженных сил для подавления народных протестов и внутри страны Советов — В Новочеркаске.

Да и последняя по времени вооруженная акция, предпринятая в СССР (введение войск в Москву в дни августовского путча 1991 года), опять-таки оправдывалась в документах ее организаторов тем, что возникла угроза "завоеваниям социализма".

**Советское право — право "нового, высшего" типа.** Новая полоса развития советского общества, утверждение в нем новых коммунистических "идолов" — все это непосредственным образом отразилось на советской юридической системе, вызвало и в ней известную смену координат, символов и лексики.

До 1930-х годов право, существовавшее в советской России, и в официальной пропаганде, и в официальной марксистской науке единодушно рассматривалось как не преодоленный еще "остаток прошлого", сохранившееся еще буржуазное право", которое уже — на радость пролетарской диктатуре — "отмирает". А взамен всего этого как несравненно более высокие, отвечающие высшим идеалам коммунизма, чаяниям всех народов и всех людей труда, всю использовались и возводились в самую высокую степень "революционное правосознание", "революционная законность", "пролетарский суд", "права трудящегося и эксплуатируемого народа", а также неюридические формы и институты регуляции — технические нормативы, организационные правила и т.д.

Такого рода определения и оценки резко изменились, как только российское общество, которое с 1922-1924 годов обрело облик многонационального "Советского Союза", вступило в указанную выше новую полосу развития с новыми "идолами" — всеильной партийно-идеологизированной государственностью и "идолом" социализма.

Вдруг исчезли былые строго-классовые формулировки — "революционное правосознание", "революционная законность". Тут же изменились термины, официальные наименования, касающиеся действующей юридической системы. Право, совсем недавно именуемое "буржуазным", "наследием проклятого прошлого", стало повсеместно именоваться советским. И хотя это было воспринято не сразу и не без труда (подобного рода попытки предпринимались сразу после Октября, но были встречены в штыки правоведами ортодоксально-коммунистической ориентации), такое терминологическое нововведение в 1930-х годах утвердилось повсеместно.

Затем к термину "советское" был прибавлен другой, более величественный и связанный с новым "идолом", а следовательно, и с перемещением права на более высокую ступень в существующей шкале ценностей: с середины 1930-х годов оно стало называться еще и социалистическим.

И именно с той поры — характерно, что именно в годы самого страшного Большого сталинского террора! — началось не просто тотальное оправдание, апологетика действующего законодательства и существующей юридической практики, но более того — их безудержное восхваление, обоснование того, что они представляют собой совершенно новое, невиданное в мире, замечательное право. Вводятся и по любому поводу используются другие престижные обороты — "социалистическая законность", "социалистический правопорядок". Определение "социалистическое" начинает прилагаться к любому юридическому явлению — "социалистическое правоотношение", "социалистическая правовая норма" и т. д., и т. п.

С этого же времени, с конца 1930-х годов, внешне респектабельный характер приобретает нормотворческая деятельность государственных органов, публикуются материалы судебных процессов, в том числе "открытых" (над "врагами народа", недавними партийными сотоварищами), предпринимаются какие-то меры по развитию советской юридической науки и юридического образования, прежде всего — в университетах, вновь образованных юридических институтах и юридических школах.

Своеобразным апофеозом такой рекламно-пропагандистской кампании стала атмосфера восторга и славословий вокруг новой, "сталинской" (поистине — сталинской!) Конституции 1936 года. В текст этого документа, объявленного "самой демократической в мире Конституцией", были включены — впрочем, в общей декларативной форме и в сопровождении социалистической фразеологии — "демократические права граждан", "требования законности", "правосудие" и многое-многое другое, как будто бы соответствующее передовым зарубежным конституционным стандартам. И плюс к тому включено то, что, по рекламно-пропагандистским заявлениям, намного

превосходит все "буржуазные конституции", — социально-экономические права: право на труд, право на отдых, право на образование и др., что очаровало, увы, немалое число зарубежных и тем более наших отечественных специалистов до сего времени будто бы демонстрирует замечательные достижения "общества социализма".

**Право-невидимка.** Недостатки и пороки права, существовавшего и восхваляемого в советском социалистическом обществе, в настоящее время хорошо известны, общепризнанны. Это — инквизиционные способы дознания и следствия, беспощадные кары за контрреволюционные преступления, система ГУЛАГа, внесудебные формы привлечения к юридической ответственности, смертная казнь детей, безусловный юридический приоритет государственной собственности, полуфеодальные, крепостнические порядки - сфере организации и применения труда и т.д. Даже на коммунистическом партийном форуме, на съезде партии, во время начавшихся в нашей стране демократических перемен было признано, что советское право — это отсталая реакционная юридическая система. В нынешнее же время этот факт вообще стал общим местом, признается буквально всеми, в том числе приверженцами ортодоксального марксизма-ленинизма (трактуящими его, правда, как "некоторые ошибки и недостатки").

Но все дело-то в том, что не отдельные недостатки и пороки действовавшей в советском обществе юридической системы (хотя их перечисление можно умножить) выражают коренные особенности права в советском обществе, придающие ему качество "другого", крайне негативного полюса разового прогресса человечества, другого полюса философии права. Тем более что повсеместно отмечаемые ныне недостатки и пороки советского права — это далеко не единственная его характеристика (на общем фоне всего правового материала они действительно могут быть оценены чуть ли не как частные, незначительные, просто ошибки — "щепки", неизбежные при "рубке леса"). Ведь советское право, особенно в послевоенные годы и еще более к 1960—1970-м годам, избавилось от многих своих уж очень одиозных форм и институтов. После довольно интенсивной работы, проделанной научными правовыми учреждениями, законодательными органами, учета данных юридической практики оно с внешней стороны вообще обрело вид — скажем так — неплохой, отработанной с технико-юридической стороны правовой системы, что — при всех, по выражению А. Тилле, реалиях "абсурда" и феодально-крепостнических порядках — давало повод для известных положительных оценок существовавших в то время юридических установлений.

Надо добавить сюда и то, что в советской юридической системе существовали по формальному замыслу и объявленным принципам некоторые явно благородные, впечатляющие социалистические элементы, в том числе по вопросам оплаты и охраны труда, отдыха, компенсаций и др. Во многих правовых институтах прослеживалась направленность на "защиту интересов людей труда", материнства, детей и детства, потребностей фундаментальной науки, медицины и образования. И в самих законах, и в официальных



документах звучал голос во имя "крепкой законности", возведения советского социалистического права в ранг "основы нормальной жизни общества" и т. д.

Так в чем же дело? Каковы основания для тех суровых оценок советского социалистического права, которые в общем виде были даны ранее в этой работе?

Суть дела в том, что созданная Сталиным, его партийно-чекистскими соратниками и поделщиками всевластная партийно-идеологизированная государственность, мощная модернизированная военно-коммунистическая система тиранической власти включала в состав своих сложных механизмов право в двух принципиально разных ипостасях:

во-первых, официальную юридическую систему, так сказать, видимое право, именуемое "советским, социалистическим", со всеми его плюсами и минусами, какими-то достоинствами и одновременно — недостатками, пороками, мистификациями, византийски-изошренным словесным дурманом;

и, во-вторых, невидимое право — сердцевину всей системы власти, право-невидимку, которое никогда, в отличие от революционных времен, не преподносилось как официальная юридическая реальность, но которое в действительности, как и ранее, оставалось высшим революционным правом, служащим по воле вождей и партийного аппарата делу коммунизма, — направляющим и регламентирующим, жестко и непререкаемо, воистину по-большевистски, по-чекистски беспощадно жизнь и развитие всего общества.

В этой связи — одно попутное замечание. В настоящее время власть и управление в советском обществе довольно часто представляются уж слишком упрощенно. Вот, дескать, "при социализме" в обществе существовали официальные Советы, официальные законы и т. д., но они были только ширмой, в действительности всеми делами в обществе ведала номенклатура, партийные чиновники, которые вмешивались во все и вся, мешали работать, давали некомпетентные суждения и пр., и пр.

В таких представлениях, во многом верных, содержится все же довольно-таки примитивная схема, порой явно ошибочные оценки (были среди партийных чиновников и весьма компетентные люди, и вмешивались они в жизненные ситуации подчас по делу).

Но, увы, при этом упускается из виду самое главное — то, что номенклатура, партийные чиновники и активисты и просто своевольничали, действовали по своей прихоти, куражились (хотя наличествовало и такое), а были прежде сего служителями высшего и непререкаемого революционного права коммунизма. Обратим внимание — служителями, пусть и далеко не всегда искренними и верными, часто действовавшими своекорыстно, но все же служителями, своего рода "законодателями", "прокурорами", "судьями" и "исправниками", обязанными делать все, что угодно (соблюдая лишь внешние юридические приличия), но добиваться полного осуществления коммунистических идеологических предначертаний.

И такое "право"-невидимка имело свою нормативную основу, выраженную не только в партийно-нормативных актах (партийных программах, уставах, директивах, постановлениях, инструкциях и др.), но и

непосредственно в произведениях, выступлениях и речах "классиков марксизма-ленинизма" — Маркса, Энгельса, Ленина, "гениальных" высказываниях Сталина, а после его смерти (взамен их) — в высказываниях каждого очередного вождя — Хрущева, Брежнева, Андропова, Черненко.

Надо полагать, именно данный фактор является, возможно, самым главным для понимания природы коммунистических порядков, существовавших в советском обществе, — фактор, в должной мере до сих пор не оцененный, но по-прежнему влияющий на жизнь общества. Ведь само существование сталинской машины всевластия и функционирование порядков, в соответствии с которыми все основные вопросы жизни общества императивно решались в партийных инстанциях, находит обоснование именно в том, что "партия", которая ведет народ к светлому лучезарному будущему, будто бы вправе во имя этого делать все что угодно — идти на любые акции по "преобразованию общества" и "переделке человека".

Знаменательно, что такого рода высшее революционное право коммунизма, начиная с 1930-х годов, стало в советском обществе хотя и всем известным, но все же тайным, открыто не афишируемым. Если после октябрьского переворота 1917 года и в 1920-е годы оно в виде "революционного правосознания" и "революционной законности" претендовало на то, чтобы как бы заменить оставшееся от прошлого "юридическое право" (и в этом — глубинная подоплека идеи о его якобы неизбежном отмирании), то теперь, когда восторжествовала замечательная советская социалистическая юридическая система, оно во всей своей реальной плоти и реальном значении ушло в тень, за кулисы официальной государственно-юридической жизни, стало воистину подпольным, подковровым правом. В официальных документах, в конституции, иных официальных актах остались лишь символы, некоторые формальные "зацепки", позволявшие как-то с формальной стороны оправдывать это право-невидимку (путем указания на "руководящую и направляющую" роль партии или на то, что партийные организации образуют "ядро" государственных органов и общественных объединений).

Два момента, связанные с негласным статусом "высшего революционного права", достойны особого внимания.

Так как, во-первых, его будто бы и нет в действительности, а существует будто бы только "ум, честь и совесть эпохи" и "руководящая роль" партии, то такого рода невидимый фантом и вследствие этого деятельность партийных инстанций оказываются неподвластными юридическому закону и суду, не связанными никакими юридическими нормами и юридической ответственностью. Хотя — следует повторить — все основные вопросы жизни советского общества монополично решались партийными инстанциями, в первую очередь высшими: политбюро ЦК партии, секретарями ЦК и, конечно же, высшим партийным правителем — Генеральным секретарем (решения которых во имя формально провозглашенной партийной демократии по тем или иным вопросам "пропускались" через коллективные партийные форумы — Пленумы, Съезды).

Во-вторых, решения партийных инстанций являются тем не менее безусловно обязательными, подлежащими точному и скрупулезному исполнению, в том числе и институтами официальной юридической системы. Назначило политбюро ЦК то или иное лицо на руководящую государственную должность — вслед за тем это лицо "избирается" на ту же должность на сессии Верховного Совета. Одобрен высшим партийным ареопагом проект закона — и этот проект, без каких-либо серьезных поправок, зачастую слово в слово, "придается" законодательным органом.

И еще один, самый существенный момент. Хотя в 1930-х годах советское право как нормативная юридическая система получило серьезное развитие и заняло заметное место в жизни советского общества, тем не менее высшее революционное право большевистского всевластия реализовывалась в основном напрямую, минуя всю эту канитель с юридическими институтами, процедурами и иными ненужными премудростями. И для этого как раз и были выработаны ленинско-сталинским гением — действительно гением! — безотказно работающие механизмы всевластной машины, стержнем которых являлось прямое (прямое!), помимо каких-либо советских учреждений и юридических институтов, безусловное подчинение вооруженных сил, всех силовых ведомств и карательных учреждений непосредственно высшим партийным инстанциям — Генеральному секретарю, первым секретарям обкомов (такое прямое подчинение находилось под эгидой опять-таки высшего революционного права, да в какой-то мере отражалось в секретных ведомственных актах и воинских уставах).

**Ущербное право.** Сложившаяся в советском обществе официально действующая юридическая система, имевшая ряд технико-юридических и иных достоинств, вместе с тем представляла собой ущербное право.

По основным своим характеристикам оно стало не только "шагом назад" в общемировом правовом развитии, но и по своей необычности по современным критериям уникальное юридическое образование — необычное, уникальное, к сожалению, с той точки зрения, что во многом носило фальсифицированный, мифоподобный характер, а по реальному юридическому содержанию все заметнее отдалялось от достижений и тенденций российского дореволюционного права, а еще более — от основных линий правового прогресса, идеалов и ценностей гуманистического права.

Главная особенность советской юридической системы заключалась в том, что она в целом не имела значения самостоятельной, суверенной нормативно-ценностной регулирующей системы — такой, какой "положено" быть праву в условиях современной цивилизации.

Конечно, у советской юридической системы были некоторые собственные функции (разрешение имущественных, трудовых, семейных споров, уголовных дел по бытовым преступлениям, установление некоторых юридических фактов и др.). И как раз для областей жизни, где реализовывались такого рода функции, провозглашались требования строжайшей законности, правосудия, твердого правопорядка.

Но в целом, особенно в случаях, когда те или иные отношения затрагивали власть, фундаментальные проблемы общества и вступало в действие высшее революционное право, служащее коммунизму и устанавливающее порядок, неподвластные закону и суду, существующая советская юридическая система выполняла в основном задачи дополнительного, вспомогательного характера. Эти задачи состояли, главным образом, в том, чтобы:

провести "революционные" акции "через себя", оправдать их, создать видимость юридической законности, юридически прикрыть ситуацию;

снять отдельные крайности, несообразности, юридически облагородить совершенные акции;

служить благообразным, респектабельным фасадом для всего общества, представлять его как будто бы "такое же", столь же "правовое", как в развитых странах Европы и Америки.

Ущербность советской юридической системы выразилась не только в ограниченности ее функций, никак не связанных к тому же с предназначением права, но и в самой ее природе, а также и непосредственно в охватываемом ею правовом материале и даже в тех его подразделениях и сторонах, которые относятся к догме права.

Советское право как юридический феномен — это опубликованная юридическая система, доминирующим началом которой неизменно оставалось "право власти" (подчас — и право войны", а в руководящих кадровых кругах — "право сильного") — зависимость юридических установлений от произвола, усмотрения государственных органов.

В нем, в советском праве, по существу не было ничего, что могло бы ограничить всемогущую партийно-идеологизованную государственную власть, в особенности в тех направлениях, где могла бы возникнуть потребность действия всего революционного права, приводимого в действие коммунистической олигархией. И напротив, в нем, в его нормативных положениях содержались такие установления (вроде к, которые фиксировали руководящую роль коммунистической партии, прямую подчиненность командиров воинских частей партийным руководителям и др.), которые в какой-то мере легализовали, придавали видимость юридической обоснованности и законности насильственным акциям, совершаемым по команде партийных инстанций вооруженными силами, карательно-репрессивными учреждениями.

Такое особое построение правовой материи советской социалистической юридической системы охватывало и область правового регулирования в сфере народного хозяйства, функционирования его как "одной фабрики". Здесь постоянно поддерживался такой юридический режим, в соответствии с которым высшие учреждения хозяйственного руководства (по директивам партийных органов) могли принимать любые решения — изымать у предприятий имущество, списывать долги, освобождать от юридической ответственности и т.д. При этом принципы "хозрасчета", "самоокупаемости" и другие сохранившиеся элементы нэповской экономики сводились к нулю тем,

что во всех случаях приоритетное и доминирующее значение придавалось плановым актам — решениям директивных органов хозяйственного руководства по экономическим вопросам.

И самое главное — в любой момент последнее и решающее слово оставалось за высшим революционным правом (практически — за партийными вождями, партийными "чиновниками, их усмотрением): все юридические наработки, правовые тонкости регулирования могли быть разом отброшены и, пусть в иных словесных формулировках и с какими-то юридически оправдательными заявлениями, в конечном итоге неизменно, по всем статьям торжествовало высшее революционное право.

Таким образом, советское право (если использовать рассмотренные ранее характеристики права как многогранной системы, включающей три "границы" — догму, юридическое содержание, основополагающие идеи) представляло собой уникальное нормативное образование, существующее в рамках коммунистической идеологии, ее осовремененных идолов — всемогущей партийно-идеологизированной государственности, идола социализма.

Эти особенности советского права находили отражение даже в догме права (доминирование декларативных формул, распространенность неопределенных понятий, открывающих возможность для их произвольного применения, политизированность терминологии и др.).

Еще в большей мере указанные особенности выражались в "юридическом содержании" советской юридической системы с доминирующими в ней запретительно-карательными механизмами, разрешительным типом регулирования, другими аналогичными способами и механизмами регулирования, относящимися к социоцентристской культуре. Как справедливо пишет А.П.Семитко, "в социоцентристской правовой культуре главными правовыми средствами (подчеркну: неразвитыми правовыми средствами, часто граничащими с псевдо- или квазиправовыми) являются запреты, обязывания, санкции", при этом "господствует абсолютно обязывающий тип "правового" регулирования, когда обязанностям одной стороны корреспондируют обязанности другой стороны, и у обеих есть еще дополнительные обязанности "сигнализировать" органам власти, вышестоящим должностным лицам в случае неисполнения обязанностей другой стороной".

И все же наиважнейшая грань советского права, как и всякой современной юридической системы, — это заложенные в ней юридические идеи — идеи "в праве". Именно здесь — впрочем, опять-таки незримо — находило свое выражение в реальной правовой материи высшее революционное право, служащее коммунизму, — безусловное верховенство интересов коммунизма (социализма), абсолютное доминирование воли и усмотрения всемогущей партийно-идеологизированной государственности. Именно это центральное звено накладывало печать на весь облик советского права, предопределяло его ущербность как официальной юридической системы, которая в любой момент по воле вождя и партии готова открыть какое угодно пространство беспрепятственному государственному всевластию,

"защите социализма" — решительному и беспощадному действию высшего революционного права, служащего коммунизму.

**Новая обобщающая формула.** Наиболее всеохватной Юридической категорией, характеризующей состояние и особенности права в советском обществе начиная с середины-1930-х годов, стала формула (и одновременно — лозунг, принцип, идеологический постулат) "социалистическая законность".

Формула "социалистическая законность", сам подход к правовым вопросам под таким углом зрения нередко представлялись в пропаганде, науке, общественном мнении тех лет, и особенно в более позднее время, не только как достижение в разработке вопросов социалистического права, но и как изменение самой концепции права, самого видения правовых вопросов в марксизме.

Что ж, и впрямь — многое изменилось в мире марксизма, коммунистических идей, перспективы их реализации и в самом понимании коммунизма уже спустя одно-два, тем более три-четыре десятилетия после октября 1917 года.

Не оправдались расчеты на быстрое, путем использования самых радикальных мер, преобразование общества. В России, а затем и во всех странах, где к власти пришли коммунистические партии, в обществе, наряду с известными изменениями, казалось бы, успехами, произошли гигантские экономические и социальные потрясения, зачастую — экономический крах, возобладали тоталитарные, репрессивные режимы власти.

Произошли изменения и в коммунистических взглядах. Не сразу, сначала исподволь, но затем со все большей открытостью, особенно в 1940—1950-х годах, программные коммунистические документы стали обретать демократический шарм. В них оказались изъяты положения о "диктатуре пролетариата", о "революционном насилии", появились (сначала в трактовках "еврокоммунистов" 1950—1960-х годов) положения о демократии "вообще", о допустимости частной собственности.

И особенно существенное: наряду с некоторыми частнособственническими формами хозяйствования и общедемократическими институтами получили признание общедемократические правовые категории, связанные с развитием законодательства, правосудия, юридической науки и образования, другими институтами права и юриспруденции, названными "социалистическими". Причем таким образом (как это прослеживается в советском обществе), что взамен "революционного правосознания" утверждается идея о социалистическом праве как "основе нормальной жизни общества", а главное — о социалистической законности как выражении, по официальным идеологическим утверждениям, нового гуманного и демократического этапа всей идеологии и практики коммунизма.

Все это (по тому времени, как представлялось, весьма существенное) и олицетворяла в качестве обобщающей категории формула "социалистическая законность", призванная в суммированном виде представить новый правовой облик "победившего социализма", "развитого социалистического строя".

Такое положение о законности, ставшее выражением, казалось бы, новой правовой идеологии советского общества (идеологии социалистической законности), по большей части вызывает к себе благожелательное отношение. Все же какая-никакая, а законность. По сравнению с режимом диктатуры пролетариата и революционного правосознания, она — определенный шаг вперед, предполагает установление в обществе правопорядка. Да и к тому же очень благородного, воплощающего высокие идеалы, чаяния трудящихся масс, простых людей, — социалистические идеалы и надежды. Тем более что получали все большее распространение ее научно-литературные интерпретации, сообразно которым социалистическая законность в представлениях ряда советских правоведов связывалась с правами и свободами личности, и даже — с благоприятствованием ей.

Между тем социалистическая законность, вся обозначаемая ею социалистическая правовая идеология — не более чем химера. Такая же, как и многие другие марксистские категории (да и, пожалуй, марксистская идеология в целом), — иллюзорно-соблазнительная, скрывающая совсем реалии, уродливо-страшная по своему существу и своим последствиям.

Дело в том, что идеология социалистической законности, создавая видимость юридического благополучия в обществе, причем благополучия высокого порядка (социалистического!), а самом деле не только прикрывала, оправдывала, представляла в фальсифицированном виде, но и, по сути, в новом облике утверждала и возвеличивала те страшные реалии и процессы, которые в действительности происходили в обществе.

Ведь все вопиющие бесчинства, массовая расправа над "провинившимися" народами и невинными гражданами, классово чуждыми людьми и былыми сотоварищами — все ужасы Большого террора, ГУЛАГа, кэзэбистского беспредела с середины 1930-х годов происходили в обстановке, когда торжествовало, по всем официальным заявлениям и провозглашенным лозунгам, великое социалистическое достижение — "строжайшая социалистическая законность"!

Более того, когда после смерти Сталина, в 1953—1955-х одах, устранялись крайности сталинского режима и повергалась аккуратной критике под видом "осуждения культа личности" сталинская тирания, чудовищные факты большевистского произвола официально оценивались только в качестве неких "нарушений социалистической законности".

И здесь хотелось бы привлечь внимание к положению, позволяющему, по мнению автора, быть может, наиболее строго и точно выразить состояние права и философских представлений о нем, с которыми российское (советское) общество подошло к середине 1980—1990-х годов — к эпохе восстановления и демократического воссоздания Отечества. К положению, раскрывающему и саму формулу "социалистическая законность". Суть его в следующем: идеология социалистической законности не только представляет собой нетронутую по своей основе и сущности коммунистическую философию права, но и выражает ее в модернизированном, изошренном, утонченном виде — наиболее лживом и опасном для людей, общества, его будущего.

**Метаморфозы коммунистической философии права.** Что же случилось в 1930-е и последующие годы с коммунистической философией права? Что произошло с ней после того, как вслед за захватом власти в октябре 1917 года и разгоном Учредительного Собрания в январе 1918 года открыто и честно было провозглашено "право" пролетариата во главе с коммунистами на коммунистическое преобразование общества, на применение под знаком революционного правосознания вооруженного насилия, красного террора и одновременно — ограниченность и необязательность действия "отмирающих" законов?

Самое существенное здесь — это уже отмеченный ранее фундаментальный факт. Факт несостоявшихся коммунистических расчетов, неудачи красногвардейской атаки на капитал и построения коммунизма и вызванный этим переход в конце 1920-х — начале 1930-х годов от прямой большевистской диктатуры, с ее революционно-романтическим коммунистическим порывом, через краткие нэповские маневры — к мощной модернизированной военно-коммунистической системе со всеобъемлющей единой властью вождя. Выражением известной смены системы координат в коммунистической идеологии стало, как мы видели, утверждение двух новых "идолов", олицетворяющих эту идеологию, — всеильного партийно-идеологизированного государства и "идола" социализма как основания-критерия действия высшего революционного права.

А в этой связи — еще один весомый факт. Это формирование в 1920—1930-х годах сначала в советской России, а затем и во всем Советском Союзе довольно развернутой системы позитивного права, которая хотя и была "ущербной", но все же на некоем юридически-усредненном уровне охватывала законодательно-нормативной регламентацией многие сферы жизни общества.

Указанные факты и привели к существенным метаморфозам в содержании и особенно в организации правовой жизни, и, в частности, в системе ее категорий и лексики, а отсюда — к метаморфозам марксистской философии права.

Если в годы гражданской войны, в 1920-е годы коммунистическое, революционное дело осуществлялось путем утверждения "революционного права" непосредственно через "пролетарский суд", ВЧК, латышских стрелков, красногвардейские патрули, продотряды, революционные трибуналы, комитеты бедноты — с помощью всех "приводных ремней" беспощадной большевистской диктатуры, то в обстановке утвердившейся военно-коммунистической системы власти, сталинской единой властью тирании и притом при более или менее сложившемся советском позитивном праве ситуация изменилась.

На первое место в государственно-юридической жизни в этой новой обстановке вышли признаваемые всеми цивилизациями институты и формы — народный суд, прокуратура, следственные органы, учреждения общественного порядка. Для поддержания военно-коммунистической власти, имперской государственности оказалось в основном достаточно того, чтобы все участники государственной и общественной жизни "просто" строжайшим



образом соблюдали советские законы (и негласно сохранялась беспрепятственная возможность действия под водительством партгосаппарата революционного права, в том числе режима репрессий, террора, применения прямого вооруженного насилия).

Именно в таких условиях как раз и стало возможным осуществлять политические и экономические задачи, диктуемые коммунистической идеологией, под эгидой социалистической законности. И социалистическая законность именно тогда выступила в качестве прямого выражения марксистской философии права.

А это помимо всего иного означает, что социалистическая законность, вопреки своему респектабельному фасаду и даже элементарному значению понятия "законность", стала носителем всего того антигуманного, античеловечного, что ранее выражалось в формуле революционного правосознания или революционной законности. Прежде всего — носителем (и одновременно прикрытием, благообразным оправданием) такого "права", когда для существующей власти, ее вооруженных сил, карательно-репрессивных органов оказывается возможным и оправданным, не считаясь с действующими законоположениями, творить произвол, идти во имя высокой цели на любые акции, любые кардинальные действия, вплоть до вооруженного насилия, террора, ведения войны.

И от такой трактовки центрального звена идеологии социалистической законности (которая является центральным звеном всей системы советского права, центральной идеей "в праве") никуда, ни на пядь не уйти, поскольку эта категория связывается с марксизмом, с коммунистическим пониманием права.

Ведь коммунистическое революционное право — право на кардинальное преобразование общества — образует самую суть, сердцевину марксистских взглядов (призвано преодолеть мечтательный идеализм домарксовых коммунистических утопий); без такого права марксизм — не марксизм: он теряет свою первоначальную, сокровенную суть, душу.

Незыблемость коммунистического правопонимания, (определяющего истинный смысл идеологии социалистической законности, обусловлена также тем обстоятельством, что военно-коммунистическая система власти, лежащая в основе социалистической партийно-идеологизированной державной государственности, нуждается в адекватных мощных средствах обеспечения, которые может дать только высшее революционное право, его всемогущество, выраженное в идеологии социалистической законности.

Надо отдать должное советской коммунистической пропаганде: с помощью советской общественной науки ей удалось создать представление о том, что именно "социалистическая законность" представляет собой знак и выражение отказа общества, построенного на постулатах марксизма, от пороков, изображаемых в виде "просто" безобразий и "просто" недостатков сталинского режима.

И хотя страшные приметы ленинско-сталинского бесчеловечного строя фактически так и не отступили ни на шаг и до сих пор проступают то там, то здесь, слова и заклинания, закрученные вокруг иллюзий, порожденных

идеологией социалистической законности, во многом скрыли и скрывают до сей поры страшные реалии советского строя. И это не очень-то благоприятный факт нашей действительности, так как для людей, десятилетиями своей жизни и деятельности связанных с советской действительностью, формулы и лозунги социалистической законности стали какими-то аксиомами, чуть ли не императивами подсознания — и впрямь неотступными, вездесущими, нетленными химерами, порождающими обманную иллюзию.

Обратимся теперь к ряду других положений и примет идеологии социалистической законности как современного, модернизированного выражения коммунистической философии права, придавшего ей благообразный и одновременно утонченно лживый облик.

**В единении с Советами.** Формула "социалистическая законность" сводит в единый фокус особенности коммунистической философии права в значительной степени потому, что ее утверждение связывалось с Советами — теми официальными ("конституционными") органами власти, которые изображались в качестве "инструмента революции", "органа самих трудящихся масс", а с середины 1920-х годов согласно Конституции — в виде политической основы социалистического общества.

Между тем в действительности оказалось, что Советы как нельзя лучше подходят именно для организации, "механики" сталинской всевластной тиранической власти.

Советы, которые будто бы в противовес парламентаризму объединяют функции представительного и работающего учреждения, имели статус "всевластных" учреждений, способных безо всяких ограничений, связанных с разделением властей и иными буржуазными ухищрениями, осуществлять ничем не ограниченное всевластие. А так как сами по себе Советы как институты непосредственной демократии совершенно очевидно не могли осуществлять систематическое профессиональное государственное руководство, такое всевластие Советов становилось прикрытием и оправданием для партоткратической диктатуры партийного аппарата, его руководящих инстанций, деятельность которых вообще находилась вне законодательного регламентирования и судебного контроля.

А если учесть, что в советском обществе основным инструментом власти по-прежнему оставалась "связка = партаппарат + карательно-репрессивные органы" (также находящаяся вне ведения и контроля официальных институтов — Советов и закона), то перед нами как раз и оказывалась уникальная могущественная система военно-коммунистической власти, способная без ограничений принимать и проводить в жизнь какие угодно решения, понятно — во имя "победы социализма и коммунизма", то есть опять-таки беспрепятственно реализовывать коммунистическую идеологию, высшее революционное право.

Следует признать вполне естественным, что при таком "раскладе" властных сил в советском обществе никакой иной юридической системы, кроме той, которую можно именовать ущербным, несовершенным правом и одновре-

менно, по существу, "правом власти", соединенным с "правом войны", не могло быть в принципе.

Вот и получается, что в период, наступивший с 1930-х годов, когда утвердился режим сталинской тиранической диктатуры, как и ранее, продолжала господствовать коммунистическая философия права. Со всеми ее феноменами, сложившимися в советском обществе, — с правом-невидимкой, воплощающим высшее революционное право на неограниченный произвол, и с ущербной официальной юридической системой, приспособленной к порядкам советского партократического режима.

И еще один момент. Для советского права, идеологии социалистической законности характерны не только один из самых зловещих вариантов права власти, — подчинение правовых порядков авторитарно-тираническому режиму, но и явление мало исследованное и даже по-должному не обозначенное: это порядки внеправового общества — общества, в котором значительные сферы социальной жизни оставлены вне юридического регулирования, пусть даже отсталого, несовершенного, ущербного, в силу чего существует простор для действия могущественных сил, находящихся за сферой юридического регулирования. В советских условиях — для неконтролируемого действия властвующих партийных инстанций (генсекретаря, политбюро, первых секретарей обкомов и др.) и напрямую подчиненных им карательно-репрессивных и чиновничье-административных учреждений. Эта сторона советских правовых реалий, к сожалению, осталась вне должного внимания и в годы перестройки, и при разворачивании "кардинальных" реформаторских акций в начале 1990-х годов. Попытки, порой решительные, искоренения основных устоев советского тоталитарного режима никак не затронули "внеправовые" области жизни, где на смену институтам партийного всевластия пришли институты, реализующие господство номенклатурно-бюрократических и компрадорско-буржуазных, новорусских кланов и олигархических кругов номенклатурного государственного капитализма.

**Право — порядок и дисциплина.** Одна из примечательных черт, характеризующих коммунистический подход к правовым вопросам, — это отождествление позитивного, действующего права, с одной стороны, "порядка" и "дисциплины" — с другой.

Такое отождествление давало о себе знать с самых первых дней октябрьского переворота. Оно, с некоторой, не очень существенной сменой лексики и акцентов, проходит через всю историю советского общества. И именно в этом надо видеть важнейшую сторону социалистической концепции права, ущербности и деформации права в советском обществе, всей идеологии социалистической законности.

Суть вопроса здесь состоит в том, что вопреки исконной природе и предназначению права оно предстает в советском обществе перед людьми, всеми субъектами не в виде субъективных, точно определенных и юридически обеспеченных прав, а преимущественно в виде юридических обязанностей, запретов и юридической ответственности.

Отсюда — такая общественная оценка юридических вопросов (и в области государственной политики, и в общественном мнении), когда на первое место среди них неизменно выдвигаются проблемы налаживания строгой дисциплины, борьбы с преступностью, наказания правонарушителей.

Отсюда же сдержанное, а порой и открыто отрицательное отношение к правам и свободам — "источнику дезорганизованности" и "анархии"; настроенность на то, чтобы права и свободы людей были поставлены в зависимость от выполнения субъектами своих обязанностей, их ответственности перед обществом и государством.

И, быть может, самое важное, что вытекает из такой оценки юридических проблем в Советском обществе, заключается в том, что и сама центральная категория правовой действительности "при социализме" — социалистическая законность — это именно законность "в обязанностях", "в ответственности перед обществом и государством", а не та правозаконность, которая характерна для гуманистического права гражданского общества.

Этот момент хотелось бы подчеркнуть: именно он надо полагать, наиболее отчетливо, в сопоставимых категориях демонстрирует полярность двух основных "философий права", столкнувшихся в современном мире.

Если философия правозаконности означает требование неукоснительного проведения в жизнь норм и принципов, основанных на гуманистическом праве, неотъемлемых правах и свободах человека, то философия социалистической законности (при общности, отраженной в слове "законность") выражает совсем другое — "порядок" и "дисциплину", базирующиеся в конечном итоге на всеильной, всемогущей партийно-идеологизированной власти и святости, неприкасаемости социализма.

Трактовка юридических вопросов преимущественно через категории обязанностей и ответственности отразилась на разработке немалого числа проблем в советской юридической науке. Знаменательно, что даже крупные правоведа, работавшие в советском обществе, еще в 1940-х годах, по существу, сводили содержание субъективных прав к одному правомочию — к праву требования, являющегося всего лишь "другой стороной" юридической обязанности. И лишь с 1950-х годов в советском правоведении началась работа по отысканию собственного содержания субъективного права; и это помимо всего иного свидетельствовало об известном отходе от постулатов, диктуемых марксистской доктриной.

Именно здесь, в безусловном приоритете юридических обязанностей и ответственности среди всех правовых категорий, заключено, как уже отмечалось, своеобразие "правового содержания" советской юридической системы, наглядно и рельефно отличающее ее от построения правового материала гуманистического права. В советской юридической системе как будто бы наличествует то же самое, что и в праве, утверждающемся в современном гражданском обществе, — "субъективные права", "юридические гарантии", "меры защиты" и т. д. Но место каждого из этих юридических элементов во всей инфраструктуре правовой материи, сцепление и соотношение между ними — те узловые пункты и стержневые линии, которые связывают их в целостные

образования, — таковы, что перед нами оказываются качественно разные юридические миры.

В одном случае центром, к которому стягиваются все нити юридического регулирования, являются субъективные права с надлежащими правовыми гарантиями; в другом — юридические обязанности в сопровождении юридической ответственности.

Трактовка юридических вопросов преимущественно через категории юридических обязанностей и ответственности явилась одним из выражений более широкого явления — юридического этатизма, в соответствии с которым и во всех иных плоскостях юридические вопросы рассматриваются сквозь призму категорий государства, интерпретируемых с державно-имперскими акцентами, — "государственной воли", "государственных интересов", "государственного суверенитета", "целостности государства" и т.д.

**Вездесущая зависимость.** При всем возвеличивании, чуть ли не обожествлении государства, государственность в советском обществе неизменно выражалась в партийно-идеологизированных характеристиках. Сообразно этому и юридическая система в советском обществе строилась так, что над всей государственно-правовой действительностью возвышалась высшая сила — верховный законодатель, контролер и судья — коммунистическая партия.

Эта зависимость носила многосторонний, вездесущий характер.

Ни один проект закона, иного более или менее важного нормативного юридического документа не поступал "для принятия" в советские учреждения (Верховный Совет, Совет Министров и т. д.) без предварительного его утверждения в партийных органах. Все ведущие работники в юридической области — юриспруденции, прокуратуры (судьи, прокуроры, руководители юридических служб и др.) входили в состав "номенклатуры" — должностей, соискатели которых должны были прежде всего проходить процедуру утверждения в соответствующей по рангу партийной инстанции — райкоме, горкоме, обкоме, ЦК. Ни один член партии не мог быть привлечен к уголовной ответственности без предварительного решения данного вопроса в партийном порядке и т. д. Эта вездесущая зависимость деятельности юридических учреждений от партийного ведомства (повторю: в своей работе и решениях никак не связанного законом) принимала непосредственно юридически значимый характер: на основании партийных решений производились кадровые перестановки, происходила передача материальных ресурсов, денежных средств. По уголовным делам, рассматриваемым Верховным Судом, в ряде случаев меру наказания по предстоящему приговору определяло непосредственно Политбюро.

Стало быть, юридическая система, существовавшая в социалистическом обществе, была не только ущербной, приспособленной к "социализму", подогнанной под потребности и особенности партokratического режима, но она к тому же еще и не являлась самостоятельной, суверенной — такой, юридические вопросы "внутри" которой решаются и рассматриваются все без

исключения (только в правовом порядке в юридических процедурах на основании закона).

**Право насилия.** Еще одна, по всем данным, определяющая характеристика юридической системы, вытекающая из коммунистической философии-права, — это то, что она представляла собой "право насилия".

Разумеется, данную характеристику не следует понимать упрощенно.

Позитивное право и в советском обществе было нацелено также на то, чтобы решать повседневные деловые вопросы практической жизни в хозяйстве, бытовых отношениях, деятельности коллективов и т.д. Значительная часть содержащихся в нем нормативных положений и практическая деятельность юридических учреждений призваны просто-напросто обеспечивать элементарный житейский порядок, реагировать на правонарушения, устранять неурядицы и мелочные конфликты, достигать какой-то стабилизации в жизни людей. Надо учитывать и то, что, оставаясь заложником социалистических идей, советская власть включала в ткань действующего права положения, которые — хоть во многих случаях и иллюзорно — отвечали интересам людей труда, их защите от произвола администрации (в частности, области трудового законодательства, пенсионного законодательства).

Добавим сюда и то, что право, какое оно ни есть, все же — право со своей особой логикой и спецификой. И потому, если не по существу, то формально, "по видимости" советская юридическая система не могла не функционировать так, чтобы как-то не "защищались права", чтобы так или иначе не действовали "процессуальные гарантии", не функционировали иные институты юридического порядка, которые во всем мире символизируют приверженность власти праву и законности.

Тем не менее советская юридическая система (даже в ореоле пропагандистских восторгов о "торжестве социалистического права, самого передового в мире") неизменно оставалась правом насилия.

Именно эта характеристика советской юридической системы дает полное представление об истинной сущности коммунистической философии права — той основной части марксистской идеологии в ее ленинско-сталинском, большевистском истолковании и практическом применении, которой — как и всей идеологии марксизма — официально придавался, особенно в 1950-е и в последующие годы, благообразный, европеизированный, чуть ли не либеральный облик.

Речь идет о той действительной сути марксистской философии права, впоследствии тщательно маскируемой, которая с такой обнаженностью раскрылась в высшем коммунистическом революционном праве — в "праве" большевиков на вооруженный насильственный всеохватный коммунистический эксперимент в отношении гигантской страны с многовековой историей, на расправу со всеми инакомыслящими и инакодействующими людьми.

В чем же реально состоят особенности советской юридической системы как права насилия?

Три момента являются здесь определяющими.

Первый, Советское право по своему содержанию имело отчетливо выраженный силовой характер. В нем, особенно в его "криминалистической" части (уголовном праве, исправительно-трудовом праве, уголовном процессе, да и не только в этих отраслях), доминировали юридические установления и механизмы, нацеленные на устрашение, на физическое силовое воздействие, унижение человека, попрание его элементарных человеческих прав. Дух силы, насилия представлял собой ту главную идею (если есть вообще какие-то основания именовать ее в каком бы то ни было смысле "правовой идеей"), которая в соответствии с отмеченными ранее моментами реально находилась в самом центре действующего юридического организма.

Второй момент, уже отмеченный ранее (он заслуживает того, чтобы вновь заострить на нем внимание, вновь повторить), заключается в том, что советская юридическая система оставляет за пределами официальной юридической регламентации и правосудной деятельности те сферы жизни общества, через которые приводится в действие "механизм" вооруженных сил и репрессивно-карательных органов и практически осуществляется их функционирование, и тем самым открывает неконтролируемый простор для самого жестокого, беспощадного и широкомасштабного насилия, в том числе прямого вооруженного насилия с применением современных, самых беспощадных средств уничтожения людей. Факты свидетельствуют, что даже во второй половине 1980-х годов, вплоть до запрета компартии в 1991 году, несмотря на отмену ст. 6 Конституции, на принятые законодательные документы, регламентирующие деятельность по охране общественного порядка, несмотря на все это и вопреки этому, вооруженные силы и репрессивно-карательные учреждения фактически оставались под непосредственным руководством центральных учреждений коммунистической партии, ее руководящих инстанций — ЦК, обкомов, их первых секретарей.

И наконец, третий момент, по всем показателям самый главный. Это "установленное" марксизмом "право" коммунистической власти не считаться с действующими законодательными установлениями и судебными решениями, отбрасывать их и поступать по свободному усмотрению, произволу (создавая, и то не всегда, лишь внешнюю видимость соблюдения каких-то юридических требований). Это право конституировалось и утвердилось в качестве незыблемой данности в советском обществе в первые же дни после октябрьского большевистского переворота. И теоретически в словах Ленина о том, что плох тот революционер, который останавливается перед незыблемостью закона. И реально, практически — в разгоне в январе 1918 года большевиками всенародно избранного Учредительного Собрания.

С тех пор история советского общества в полной мере соответствует основным началам коммунистической философии, когда во "имя революции", "во имя коммунизма", "сохранения достижений социализма", без колебаний и без каких-либо ограничений применяется насилие, в том числе вооруженное насилие, включая прямой террор, физические расправы, ведение войны.

И, на мой взгляд, самое страшное и чудовищное при таком "праве" — это даже не столько открыто объявленный "красный террор" или массовое

переселение целых "провинившихся" народов (что, конечно же, само по себе является собой беспрецедентно жестокое насилие), сколько использование в идеолого-политических целях регулярной армии, оснащенной современным вооружением, и ведение войны с применением средств массового поражения. По сути дела, такое ведение войны против собственного народа означает не просто массовую расправу, в том числе с невинными людьми, и даже не просто возвращение общества во внецивилизационное, внеправовое состояние, а наступление хаоса "безгранично дозволенного", самоистребления людей, самоуничтожения человечества.

**Новый облик.** Для придания необходимой определенности последующему изложению следует наряду с четкой оценкой коммунистической правовой идеологии еще раз напомнить то обстоятельство, что эта радикально-революционная идеология приняла начиная с 1930-х годов новый облик — облик императивного требования всесильной государственности, "имеющей право" при решении своих коренных задач ("защиты социализма") идти на любые меры.

Более того, постулаты и практические ориентации коммунистической философии права, воплотившись в требования всесильной государственности, ныне приняли еще и модное "патриотическое" обличье и выступают в качестве чуть ли не центрального звена некой благообразной российской национальной идеи.

Более подробно об этом речь пойдет ниже в пятой главе. А сейчас, пожалуй, необходимо отметить лишь следующее.

Примечательно, что к революционным марксистским идеям и лексике, отодвигаемым "гениальными высказываниями товарища Сталина", уже с конца 1930-х годов стали прибегать все реже. Ныне же, после крушения коммунистической системы, они вообще как бы изъяты из открытого употребления, прямо не декларируются. Даже сторонники коммунизма, увязывая свои непосредственные задачи в основном с нынешними бедами, недостатками реформ, все реже и реже употребляют слова "коммунизм", "марксизм", "социализм" и им подобные, утверждают, правда без должной конкретизации и определенности, без высказываний "впрямую", что старые догмы ушли в прошлое. Такие же постулаты революционного марксизма (без которых марксизм не марксизм и коммунизм не коммунизм), как "революционное насилие", "революционные войны", "красный террор", даже не упоминаются, будто их никогда и не было. Предпринимаются даже попытки отыскать корни коммунизма в российско-патриархальных началах, в вечевой демократии, в соборности, в земстве.

Но все дело как раз в том, что реально основополагающие догмы марксизма, большевизма, в первую очередь догмы коммунистической философии права, сохранились, пусть и не в первоизданном своем виде. И поныне остаются неизменными главные из требований и порядков, порожденных коммунистической правовой философией и утвердившихся в условиях сталинской и неосталинской идеологии, — приоритет и доминирование всесильного государства, его верховенство в отношении всех



сфер жизни общества, допустимость и оправданность во имя его господства и несокрушимости его "идолов" и исповедуемых им идей использования любых средств, вплоть до применения самого жестокого вооруженного насилия.

**Антагонисты-соперники.** В заключении этой главы, по-видимому, будет уместным остановиться на некоторых сопоставлениях двух основных, полярных по своей сути направлений философско-правовой мысли — коммунистической и гуманистической философии права.

Гуманистическая правовая философия (философия правозаконности) и коммунистическая, марксистская философия права — две принципиально различные мировоззренческие системы, находящиеся на противоположных полюсах развития человеческого духа и социальной действительности.

Подытоживая характерные черты той и другой философско-правовой системы, мы уже обращали внимание на то, что по своим сущностным характеристикам они представляют собой разные юридические миры.

Однако одни лишь такого рода зеркально-сопоставительные сравнения далеко не полно и не точно отражали бы действительные особенности рассматриваемых направлений философии права, которые — следует еще раз обратить внимание на этот момент — являются не просто некими умозрительными построениями, а идеями, живущими, развивающимися, модифицирующимися в органической связи с действительным правовым развитием, метаморфозами национальных правовых систем, сложными путями правового прогресса.

И с этой точки зрения в высшей степени важно:

во-первых, исходить из глубинных основ того и другого направления, а следовательно —

во-вторых, видеть в качестве центральных те правовые идеи (идеи "в праве"), которые определяют суть реальных правовых систем тех или иных стран и, соответственно, все другие их принципиальные черты.

Глубинной основой гуманистической правовой философии являются естественно-природные начала бытия людей, которые на современной стадии развития цивилизации выражаются в идеях высокого достоинства и неотъемлемых прав человека, приобретающих непосредственно юридическое и притом основополагающее значение в самой сути и содержании действующей юридической системы демократического общества.

Отсюда такие черты развитого гуманистического права и правозаконности, как концентрация внимания в юридической сфере на правах, свободах людей, их юридических гарантиях, на отторжении насилия, приоритете правосудия, юридических процедур.

Глубинную основу коммунистической марксистской философии права образует обосновываемое "подлинной наукой" (самим же марксизмом, большевистской идеологией) высшее, не принадлежащее больше никому революционное право определенных классов, групп людей, а фактически находящегося вне юридической регламентации и судебного контроля политического объединения — политической партии реализовать свое мессианское, будто бы историческое предназначение (построить коммунизм,

совершенное и разумное общество всеобщего благополучия и счастья для всех людей труда), — право, которое воплотилось в идеи все сильного государства, защиты социализма, допустимости и оправданности использования любых мер и средств для достижения высших социальных целей.

Отсюда — такие черты социалистической юридической системы и социалистической законности, как создание видимости использования развитых юридических и правосудных институтов и вместе с тем, по существу, концентрация внимания на обеспечении порядка, дисциплины, юридической ответственности, возможность неправового воздействия на поведение людей, допустимость использования жестокого вооруженного насилия.

Если гуманистическое право, правозаконность — обобщенный образ, лишь частично, в большей или меньшей мере реализованный в развитых демократических странах, то социалистическое право и социалистическая законность в условиях сталинского тиранического и неосталинского брежневского режима стали адекватным выражением и реальным, практическим воплощением коммунистической, марксистской философии права в ее ленинско-сталинском, большевистском понимании.

Конечно же, необходимо иметь в виду, что философии свободы и правозаконности в области права противостоит не только марксизм. Существовали и ныне существуют также и другие идеолого-философские воззрения, которые основываются на идеологических постулатах могущества власти, унижения личности.

Тем не менее в современную эпоху в качестве идеолого-философской системы, противостоящей философии правозаконности, выделился именно революционный марксизм, особенно в его ленинско-сталинском, большевистском понимании и практической реализации. Почему?

Три обстоятельства имеют здесь определяющее значение.

**Первое.** Именно коммунистическая марксистская классовая идеология, по многим своим чертам имеющая религиозно-догматический характер (позже к ней "примкнули" национал-социалистические воззрения), создала видимость действительной, подлинной научности, и тем самым дала мировоззренческое обоснование социалистическому праву и социалистической законности со всеми их характеристиками, в том числе идеологии все сильного партийно-идеологизированного государства, возможности использования любых средств для достижения высших коммунистических идеалов.

Марксизм, следовательно, пользуясь "образом" своей "научности", придал определенной группе стратовых, классовых этически-догматических воззрений, сердцевину которой образует идеология социальной справедливости, классовой ненависти и борьбы "на уничтожение" классовых противников, самостоятельную значимость, образовав (в противовес философии свободы, правозаконности) основу, стержень особого направления в философии права.

**Второе.** Марксистским партийным идеологам с помощью марксистского обществоведения, социалистической правовой науки удалось создать привлекательный, "респектабельный" образ социалистического права и

социалистической законности, будто бы представляющий собой высший, беспрецедентный по преимуществам образец юридических достижений, которые служат трудящимся, обеспечению высшей социальной справедливости, созиданию высшего социального строя — коммунизма.

**Третье.** Марксизм (в ленинско-сталинском, большевистском истолковании) тем самым дал научное обоснование возможности на данной стадии цивилизации, при признании ее основных ценностей и иллюзии существования развитых юридических форм, при всем этом современном антураже применения насилия, причем самого жестокого, в том числе вооруженного, насилия.

Что ж, здесь, в философии права, проявилась своего рода уникальность марксистского коммунизма, сочетающего в себе истинно научные элементы с фанатичной, религиозного типа идеологией — идеологией насилия, ненависти и обмана. И именно в силу этой уникальности коммунистической идеологии марксистского типа удалось то, что не в состоянии были сделать этика и этико-религиозные идеологические представления прежних (и сохранившихся поныне) традиционных обществ. В отличие от иных идеологий, связанных с идеологически неразвитыми юридическими системами традиционных цивилизаций, коммунистическая правовая идеология объективно добилась, в сущности, невозможного. Она стала своего рода особой философией права, которая — пусть и в ограниченном пространстве и в исторически краткое время — стала духовно-идеологической силой, противостоящей действительной философии права — философии правозаконности, свободы, достоинства и неотъемлемых прав человека.

И в заключение — замечание несколько иного свойства, отличающееся по духу от предшествующего изложения. Философия правозаконности и марксистская философия права потому и должны быть выделены и рассматриваться в сопоставлении, что они начиная с 1920-х годов и вплоть до сегодняшнего дня существуют и пребывают в противоборстве. И что особенно характерно — не только во взаимном неприятии, взаимном отторжении, но в таком взаимодействии, когда внутреннее состояние и развитие одной из них в какой-то мере влияет на состояние и развитие другой.

Это отчетливо прослеживается на примере того варианта современного либерализма, который связан с именами Хайека и Фридмена. Наиболее явно такой аспект взаимодействия теорий-антагонистов просматривается в области экономических и философских воззрений. Так, на мой взгляд, известная гиперболизация значения категории "рынка", по сравнению с другими основополагающими категориями свободной товарно-рыночной экономики (такими, прежде всего, как категории частной собственности и конкуренции), произошла во многом по той причине, что именно рынок с его особенностями мог быть с наибольшей наглядностью и очевидностью противопоставлен центральному звену социалистической экономики — плану, плановому регулированию.

К счастью, в классических трактовках Хайека и Фридмена не упущена из поля зрения также и правовая сторона проблемы, что и привело к

формулированию самой идеи правозаконности. Идеи, которая оказалась своего рода научной находкой, с наибольшей точностью концентрированно выражающей саму суть представлений о праве в современном гражданском обществе.

Вместе с тем именно это дает основания для дальнейшей работы по вопросам правозаконности, философии гуманистического права, в том числе и для постановки вопроса о месте и роли идеи правозаконности в общей теории либерализма.

Что же касается двух рассматриваемых направлений философии права, то скрупулезный анализ позволяет увидеть в их развитии такие повороты, которые совершались как бы "в ответ" на впечатляющие шаги и акции "другой стороны". Во всяком случае, восприятие марксистской теорией в 1930-е годы когда-то безапелляционно закреплённых формально-юридических институтов, связанных с правами людей (пусть и по-марксистски обработанных), произошло, по всем данным, под влиянием все возрастающего престижа этих институтов в западном мире.

По ряду других пунктов в развитии рассматриваемых направлений философии права можно наблюдать известные заимствования, перехват идей и подходов, впрочем, думается, не всегда достаточно оправданные. Например, само употребление в конституционно-правовом лексиконе термина "социальное государство" (закрепленного, несмотря на ряд возражений, в тексте действующей российской Конституции) — это не что иное, как своего рода аналог идеи социалистического государства, приобретшей в определенные периоды послевоенного времени известную популярность.

Так и ныне они, "две философии" в области права (пусть в менее очевидных формах и проявлениях) живут и пребывают во взаимном неприятии, отторжении и одновременно — что далеко не всегда становится очевидным и популяризируется — воспринимая и заимствуя друг у друга идеи и наработки.

## **5.2 Концепция цивилитарного права**

### **Альтернативы постсоциализма**

Мы все сегодня, на Востоке и на Западе, — современники больших изменений во всемирной истории.

Прежний миропорядок и, можно сказать, само направление всемирно-исторического развития определялись в XX в. антагонизмом между капитализмом и социализмом, борьбой между коммунистической и буржуазной идеологиями. С радикальным изменением одного из этих полюсов неизбежны существенные трансформации и на другом полюсе, а вместе с тем и во всем мире.

Глобальное значение в этой связи приобретает проблема постсоциализма. Характер постсоциализма во много определит направление развития последующей истории. Речь идет о путях развития всей человеческой цивилизации. Ведь воздействие коммунистической идеи в той или иной форме человечество испытывает несколько тысячелетий. Уже два с половиной тысячелетия назад **Платон** предлагал свои проекты преодоления частной

собственности и достижения "фактического равенства". А это — основная идея всего коммунистического движения, в русле которого в XIX в. сформировалось марксистское учение, а в XX в. практически возник и утвердился социалистический строй в России и в ряде других стран (в меру уничтожения там частной собственности и социализации средств производства).

Современные дискуссии о социализме (у нас и за рубежом) пока что весьма поверхностны и отличаются большим разбросом мнений. Так, одни считают, что от "деформированного" социализма надо идти к "подлинному" социализму и т. д. Другие полагают, что социализм еще предстоит построить, поскольку, дескать, то, что было, это не только не настоящий, но и вообще не социализм. Третьи хотят восстановления казарменных порядков "классического" социализма. Четвертые считают социализм историческим тупиком и призывают вернуться к капитализму. Пятые рассчитывают на какой-то модернизированный вариант нэпа и т. д.

В этих пожеланиях и субъективистских представлениях (и в соответствующих подходах к вопросам свободы, права, собственности, гражданского общества и государства) остаются по существу не выясненными объективная природа и реально-исторические характеристики как социализма, так и постсоциализма.

Дело ведь не только и не столько в том, чего субъективно хотим мы и на какое "хорошее будущее" претендуем. Не менее важно то, чего хочет и что может сама реальная историческая действительность общества с социалистическим прошлым, **для какого постсоциализма она объективно созрела.** И лишь соответствуя объективной логике исторического процесса, субъективный фактор, деятельность людей и в целом социальный и политический активизм могут сыграть позитивную, созидательную роль в общественном развитии.

Перед нами — всемирно-историческое учение о коммунизме как грядущем новом строе, с одной стороны, и всемирно-историческая практика строительства этого нового общества, с другой стороны. В чем сходятся и в чем расходятся это марксистско-коммунистическое учение и реальный социализм XX в.? Является ли эта практика осуществлением именно этой теории или нет? Возможен ли другой социализм, соответствующий данному учению? Может ли реализация коммунистической идеи дать какой-то другой социализм, принципиально отличный от того социализма, который нам известен по исторической практике XX столетия, по опыту нашей страны и ряда других стран?

Эти и аналогичные проблемы интересуют нас здесь прежде всего с **позиций философии права**, под углом зрения философско-правового анализа судеб права во всемирно-историческом контексте движения от капитализма к социализму и от социализма к постсоциалистическому строю.

Исторически сложилось так, что пролетарская революция победила и строительство социализма было начато и продолжено в такой среднеразвитой стране, как Россия, а не одновременно во всех или большинстве наиболее индустриально и социально-экономически развитых и передовых стран, как это

предполагали основоположники и сторонники марксизма. Не сбылись и предсказания о скорой мировой пролетарской революции вслед за революцией в России. На весь процесс строительства социализма в одной стране заметное влияние оказали и соответствующие конкретно-исторические условия, в том числе: итоги и последствия первой мировой войны, ожесточенная и кровопролитная гражданская война, обстановка изоляции и "осажденной крепости" в капиталистическом окружении, вторая мировая война, последующая "холодная война" и военное противостояние двух мировых систем и военных блоков — вплоть до развала мировой системы социализма, распада СССР и нынешних попыток возвращения к капитализму целого ряда бывших социалистических стран, включая и Россию — метрополию социализма XX в. Такой, по преимуществу военный, контекст истории реального социализма значительно милитаризировал его, оказав негативное влияние почти на все аспекты строительства и функционирования нового строя.

Налицо, таким образом, целый ряд несовпадений и расхождений между марксистскими предположениями об условиях и реальными условиями пролетарской революции и строительства нового общества. Число этих и связанных с ними расхождений (объективного и субъективного характера) можно продолжать до бесконечности. Но не в этом суть дела.

История ведь не находится на службе какой-то социальной теории (в данном случае — коммунистической) и не создает специально для ее реализации какие-то идеальные условия. Напротив, сплошь и рядом социальные идеи, проектируемые на одну ситуацию, начинают осуществляться при совершенно иных обстоятельствах.

Также и в содержательном плане связи предшествующей теории и последующей практики в принципе не могут быть прямолинейными и однозначными — в отличие от, скажем, совпадения символа и реалий в магии или слова и дела в мифологическом акте божественного сотворения мира.

И сопоставляя положения марксизма с практикой пролетарской революции и социалистического строительства в России, следует иметь в виду, что **реализация идей** (социальных, политических, правовых и т. д.) на практике — это не односторонний и автоматический процесс преобразования и сотворения действительности в соответствии с теми или иными идеями, овладевшими массами, но и одновременно трансформация, изменение, преобразование самих этих идей в соответствии с объективной логикой практических действий и реалий действительности. Историческая практика выступает как критерий истины также и в том плане, что лишь во встрече определенной социальной теории (в том числе и марксизма) с историческими реалиями, лишь в процессе ее практической реализации, лишь в проверке на действительность обнаруживаются, проявляются и проясняются **ее подлинный смысл и значение**.

Расхождение "грубой" практики с "чистой" идеей, отклонение жизни от теоретического проекта, словом, разного рода "деформации" и "искажения" учения в ходе его воплощения в жизнь — эти и подобные упреки, обычно адресуемые жизни, по сути дела относятся и к учению. Ведь максимум, что

можно требовать от практического движения и дела, — это руководствоваться соответствующей социальной теорией, и минимум, что следует адресовать данной теории, — это ответственность (и в высоком, позитивном смысле слова, и в обычном, негативном значении) и за реализованное, и за нереализуемое, и за "искаженное", "деформированное", "ложно" понятое и т. д. Как говорится, брошенный камень принадлежит уже дьяволу. По аналогии с этим можно сказать, что теория преобразования жизни уже по логике вещей отдана во власть самой жизни, практических сил, интересов, страстей и бурь.

В результатах исторического процесса (успехах и неудачах, победах и поражениях, достижениях и потерях) по-своему соучаствуют и теория, и практика. И лишь на такой основе и в такой перспективе взаимосвязей логического (теоретического) и исторического (практического) можно уяснить как **историко-практическое значение** определенной теории, так и **теоретический смысл**, логику становления и развития соответствующей исторической практики.

В этой связи представляются неисторическими, теоретически несостоятельными и наивными попытки развести между собой и противопоставлять друг другу саму по себе "чистую" коммунистическую идею, с одной стороны, и реалии практического социализма, с другой.

Когда, например, коммунистическую идею пытаются "очистить" от недостатков и пороков реального социализма, "освободить" от ответственности за неудачную практику и т. д., то этим самой идее, вопреки наивным намерениям, оказывается дурная "честь". Ведь по такой логике дискредитируется не только практика, но и идея. В социальных идеях, теориях, учениях важна и ценна не их "чистота" или помпезная роль "идеала", а, в конечном счете, их практическая реализуемость, историческая значимость. Что это вообще за идеи, которые никак не воплотятся в жизнь, в практические дела?! И почему то, что нельзя было (несмотря на невероятные усилия) реализовать в прошлом, удастся осуществить в будущем? Неужели истории больше делать нечего, как повторяться по желанию и заказу соответствующих идеологов, чтобы еще раз проэкспериментировать и перепроверить то же самое?

Легкомысленное отношение к реальной истории, недоверие к ней, несерьезность в анализе и оценках хода и итогов истории практического социализма затрудняют поиски реального пути развития общества, ориентируют на повторение подновленных утопических проектов (но уж на этот раз, как уверяют, — с соблюдением "чистоты" замысла и точности его исполнения).

То же **игнорирование логики и истории становления и развития реального социализма** в его взаимосвязях с доктринальным социализмом (марксизмом и его продолжением и развитием в новых социально-исторических условиях — ленинизмом) проявляется и во многих других формах.

Так, весьма распространено (как у нас, так и во многих других бывших соцстранах) представление об **исторической "ошибочности" социализма** (и

как теории, и как практики) и возможности исправления этой "ошибки" посредством простого разрыва с прошлым и волевого выбора для себя какого-то более привлекательного и подходящего будущего.

**Если социализм — это историческая ошибка, то капитализм оказывается концом всемирной истории** и после социализма надо возвращаться к капитализму. Такое представление о капитализме как конечной ступени и последней вершине всемирно-исторического прогресса свободы, права, собственности, государственности и т. д. в начале XIX в., что тогда было естественно, развивал Гегель, а в конце XX в. — многие, хотя и не столь известные, авторы. В общем русле именно этих представлений — осознанно или по наитию — осуществляются сегодня попытки капитализации социализма в России и в ряде других бывших социалистических стран.

Но социализм — не чье-то произвольное изобретение. Дело, в конечном счете, в том, что при всех своих достоинствах частная собственность на средства производства (а буржуазная частная собственность — это наиболее развитая в экономико-правовом смысле частная собственность) отличается рядом свойств, демонстрирующих ее социально-историческую ограниченность. По своей природе частная собственность такова, что может быть лишь у некоторых, но не у всех, причем, по законам ее развития, значительная ее часть концентрируется у меньшинства общества, а большинство оказывается или без собственности на средства производства или с незначительной собственностью. Обусловленная этим экономическая зависимость несобственников от собственников девальвирует для несобственников практическое значение формально-правового равенства и порождает требование так называемого "фактического равенства". Коренящаяся здесь коммунистическая идея отрицания частной собственности стара, как и сама частная собственность (вспомним хотя бы, помимо философов, критику частной собственности идеологами христианства и многих движений задолго до марксизма).

Если же социализм, несмотря на все связанное с ним зло, — не историческая ошибка, тогда у него должна быть **своя (иная, чем капитализм) будущность** и, следовательно, ошибочным в таком случае является представление о возврате к капитализму.

При этом ясно, что у социализма нет и не может быть такого продолжения и будущего, как коммунизм. Не потому, что социализм был ненастоящий, а потому, что коммунизм оказался иллюзией.

Что же касается социализма советского образца, то это — самый настоящий, пролетарско-коммунистический, последовательно марксистско-ленинский, а потому и сталинский, **единственно возможный антикапиталистический социализм**. Он представляет собой полную реализацию до логического конца основной идеи коммунистически ориентированного социализма — отрицания частной собственности. Потому и можно уверенно сказать: **ни другого по своей сути социализма, ни коммунизма как такового нет и не может быть**. В этом прежде всего и состоит всемирно-историческое значение опыта нашего социализма.



В отличие от него различные **формы буржуазного "социализма"** ("шведский социализм" и т. д.) остаются в рамках капитализма, хотя и реформированного, модернизированного. Смысл такого "социализма" состоит в том, что развитой и богатый капитализм платит своеобразную дань социалистической идее путем ущемления собственников в пользу несобственников, чтобы упрочить сам строй частной собственности, не доводить дело до настоящего социализма. Но это, как говорится, их досоциалистические трудности.

Наши проблемы, напротив, постсоциалистические, т. е. из совсем другой социально-исторической эпохи и совершенно иного смысла.

Определяющее значение для общества с социалистическим прошлым и, как оказалось, без коммунистического будущего имеет преобразование социалистической собственности в собственность настоящую. И именно в этом существенном пункте сконцентрировано решающее влияние нашего прошлого на наше будущее.

Само по себе желание "хорошего" будущего по детскому принципу удовольствия ("хочу, чтобы было, как в Швеции, США или Японии") мало что значит, если этого не хочет и не может сама объективная действительность. Если бы от "плохой" истории (и воплощенных в ней "ошибочных" или "деформированных" неумелыми или дурными людьми идей и учений) можно было бы так легко освободиться и "прыгнуть" в другую, "хорошую" историю с хорошим концом, то все проблемы уже давно были бы решены, поскольку в добрых намерениях недостатка никогда не было.

Уже здравый смысл подсказывает, а объективный анализ, на наш взгляд, подтверждает ту простую и, казалось бы, общедоступную мысль, что у социализма (хорош он или плох — другой вопрос) может быть лишь такое будущее, которое подготовлено им самим, согласуется с всемирно-историческими преобразованиями в процессе утверждения социалистического строя, соответствует объективной логике исторического появления социализма, продолжает, : преодолевает, **диалектически "снимает" социализм** и вместе с тем преобразует его итоги для реально возможного и необходимого будущего.

Социалистический мавр сделал свою **черновую работу истории**, и он должен уйти. **Социализм должен быть преодолен**. И время для этого настало. Однако эту проблему нельзя решить по "принципу Карфагена" — механическим уничтожением. Социализм (а речь идет именно о коммунистическом социализме) невозможно преодолеть, не удовлетворив требования этой идеи в надлежащей цивилизационной (т. е. в экономико-правовой) форме, не считаясь с логикой антикапиталистического социализма, с его историческим местом и значением. Невозможно же просто перечеркнуть смысл этого наиболее напряженного и тяжелого участка в истории человечества. Здесь пульсирует нерв всемирной истории, сюда привела историческая борьба за прогресс свободы и равенства, здесь корректируется вектор исторического движения, здесь определяются и **контуры будущего**. Или — вперед, к чему-то действительно новому, социализмом уже подготовленному, или — назад, к

капитализму. Третьего (смешения капитализма и социализма) как раз не дано в силу принципиальной **несовместимости капитализма и социализма**.

Эта несовместимость нашла свое наиболее последовательное выражение и воплощение теоретически в марксизме, историко-практически — в реальном социализме.

Многие сегодня шумно и горделиво демонстрируют свою свободу от "идеологических шор" тем, что вовсе отрицают разницу между капитализмом и социализмом: все это, мол, идеологизированные клички, пустые слова, главное — где "хорошо". Но это — безразличие не только и не столько к названиям, сколько к сути дела. А игнорирование (незнание, непризнание и нежелание знать) — это не аргумент. Ни действительности, ни иллюзорных представлений оно не преодолевает, но лишь множит путаницу, фантазии и иллюзии. Преодолеть идеологические иллюзии, стереотипы, ошибки можно лишь на основе адекватных знаний о породивших их реалиях и надлежащих преобразований реальной действительности.

Реальный социализм (со всеми его позитивными и негативными свойствами) должен быть понят **в своей необходимости**, а не как нечто случайное — в виде продукта теоретической "ошибки", удачного "заговора", произвола, людского легковерия, заблуждения и т. д. Оставаться на точке зрения случайности и приводящих внешних обстоятельств — значит оставаться во власти этих случайностей и произвольных решений. Необходимый (а не случайный) путь к свободе от прошлого (как реального социализма, так и связанных с ним идеологических представлений и иллюзий) лежит только через познание его необходимости. Свобода живет в мире жестких необходимостей и может выжить, лишь сама будучи необходимостью среди других необходимостей, а именно — необходимой формой преодоления гнета и власти необходимостей и благодаря этому — разумным правилом человеческого бытия в мире познанных необходимостей. Случайная свобода — это мимолетный лик произвола.

Свобода как познанная необходимость и свобода как смысл и содержание правовой формы и правовой меры равенства имеют **общий корень** в разумной природе человека, во всеобщности, общезначимости и равнозначности смысла и форм познания, свойств разума и разумной деятельности людей, разумной организации ими институтов и форм своей общественной и государственной жизни.

Исторически реальный социализм представляет собой практический опыт реализации коммунистической идеи, выраженной в марксистском учении. И сегодня адекватно **понять одно без другого просто невозможно**. Изолированное и автономное познание и "распоряжение", с одной стороны, коммунистической идеей, а с другой стороны — практическим социализмом, попросту игнорирует итоги тяжелой "работы" истории (а именно — опыт и уроки практической реализации марксистского учения о коммунизме в XX в. в России и ряде других стран) и закрывает возможности для уяснения смысла реального социализма XX в., его места и значения во всемирной истории и,

следовательно, логики, ориентиров, характеристик, целей и задач постсоциалистического развития.

Задача, напротив, состоит как раз в том, чтобы понять коммунистическую теорию и социалистическую практику (при всех неизбежных их расхождениях и различиях) в их необходимых связях, сочетаниях, совпадениях, сущностном единстве. Необходимо, следовательно, установить и уяснить, что, говоря о коммунистическом (и социалистическом) учении и реальном социализме, мы в обоих случаях имеем дело с разными формами выражения и проявления (теорией и практикой) по существу одного и того же феномена — социализма.

Это единство теории и практики исторически реального социализма (т. е. социализма пролетарского, марксистского, ленинского, социализма "советского образца", так или иначе повторенного и в других соцстранах) тем более важно иметь в виду в ситуации плюрализма и конкуренции "социализмов", наличия множества версий, вариантов и представлений о "настоящем" социализме.

Принципиальное отличие социализма (теоретического и практического) от капитализма и вообще от всех остальных формаций — это отношение к частной собственности, ее отрицание (революционное, насильственное) и утверждение общественной собственности на средства производства.

Именно здесь — глубинная суть и отличительная особенность социализма как социально-исторически и теоретически определенного и отличного от других общественного строя. Вместе с тем это **отрицание частной собственности** одинаково отличают и марксизм, и реальный социализм от всех остальных теоретических и практических моделей непролетарского, некоммунистического "социализма".

Исходное фундаментальное единство марксизма и реального социализма в вопросе об уничтожении частной собственности и создании общественной собственности по существу предопределяет и остальные аспекты их принципиальной общности (пролетарская революция и роль революционного насилия, слом буржуазной государственности, установление диктатуры пролетариата, общеобязательный, принудительный труд, отрицание права, рыночной экономики и т. д.).

**Проблема "конца истории": возможен ли послебуржуазный тип права?**

XX век — время практической реализации и проверки социалистической идеи, одной из самых значительных во всей истории человечества. Теперь, к концу века, **по Европе уже бродит призрак постсоциализма**. Но нынешние попытки освободиться от социализма, скорее, смахивают на неподготовленный побег, чем на продуманное движение в историческом времени и пространстве.

Конечно, в самом общем виде ясно, что та или иная концепция постсоциализма зависит от того, как понимается и трактуется сам социализм, практически сложившийся в России и в ряде других стран.

Вместе с тем можно сказать, что только постсоциализм выявит подлинную природу и суть предшествующего социализма, его действительное место и значение в историческом процессе. Смысл нашего социалистического

прошлого объективно-исторически определится тем или иным вариантом возможного для нас постсоциалистического будущего.

Ведь будущее — это всегда какой-то итог и резюме всего предшествующего развития. О смысле прошлого и настоящего объективно можно судить лишь по зрелым результатам будущего. Поясняя сходную мысль, **Аристотель** говорил, что порода лошади проступает и проясняется по мере ее взросления. О том же самом в Евангелии сказано: по плодам их узнаете их.

Причем характер постсоциалистического строя во многом определит и обозначит направление развития всей последующей истории. Отсюда и существенное значение той или иной **концепции постсоциализма** для понимания, трактовки и оценки как социализма, так и исторического процесса в целом.

Здесь мы имеем дело с диалектикой всемирной истории. И логику движения от социализма к постсоциализму можно адекватно уяснить лишь в контексте всемирно-исторического прогресса свободы и права.

Сегодня мы живем в редкое время — **время обновления как самой истории, так и ее понимания**. Современный кризис социализма обозначил начало **нового большого поворота** в ходе всемирной истории. В такие эпохи появляется объективная возможность мысленно заглянуть за предстоящий исторический поворот и благодаря такому новому видению будущего по-новому оценить прошлое и настоящее.

Сова Минервы, говорил Гегель, начинает свой полет в сумерки — во времена, когда на смену старому строю идет новый.

В конкретно-историческом плане для Гегеля речь шла о преодолении "старого режима" и победе нового строя, основанного на частной собственности и признании формально-правового равенства всех, т. е. о переходе от феодализма к капитализму. Для него всемирная история как прогресс свободы по существу кончается этим (капиталистическим) строем, поскольку, согласно его концепции, уже **невозможно ничего принципиально нового** в развитии и формообразованиях свободы (сверх свободной частной собственности, всеобщего формально-правового равенства и соответствующих им гражданского общества и правовой организации государства).

В условиях современного развала социализма идея конца истории (в русле гегелевской ее трактовки) получила как бы практическое подтверждение и вместе с тем новое дыхание<sup>1</sup>.

Концепция буржуазного, капиталистического конца истории и исторического прогресса была в эпоху Гегеля естественным и необходимым следствием последовательного признания и защиты принципа формального равенства индивидов, без которого невозможны вообще право, индивидуальная свобода, собственность и т. д. Если свобода возможна лишь в правовой форме, а право предполагает формальное равенство индивидов (и соответственно — различия во владении собственностью, т. е. частную собственность), то отсюда Гегель для своего времени заключал, что предел свободы, ее высшая и последняя ступень в историческом развитии (и в этом смысле — **"конец истории"**) — это всеобщее формально-правовое равенство, признание которого как раз и

характерно для капитализма. Поэтому здесь по существу и остановилась гегелевская диалектика исторического прогресса свободы и права.

Примечательно, что **и согласно марксизму** присущие капитализму формы свободы (формальное равенство и свобода индивидов, частная собственность, гражданское общество и правовое государство) — **последняя ступень** в историческом прогрессе права (а именно — буржуазного права как наиболее развитого и исторически последнего типа права, согласно марксизму): после капитализма (т. е. при коммунизме) право и государство "отмирают", частная (или индивидуализированная) собственность на средства производства, "буржуазный индивидуализм" и т. д. отрицаются.

**Принципиальная разница** здесь в том, что для Гегеля капитализм — вершина исторического прогресса, а для марксизма и коммунистической идеологии — лишь последняя ступень в "предистории" человечества, настоящая история которого, по марксистской версии, начнется с уничтожения капитализма и кончится "полным коммунизмом". Если Гегель отвергал коммунистическое по своей сути требование "фактического равенства" (равенство во владении собственностью и т. д.) из-за несовместимости такого "фактического равенства" с формальным равенством (т. е. с принципом права и свободы), то коммунистическая доктрина и практика, напротив, отвергают принцип формального равенства (а следовательно — право, свободу, собственность индивидов и т. д.) ввиду его несоответствия требованию "фактического равенства".

**И Гегель, и Маркс** — при всем радикальном различии их позиций — одинаково **отрицали дальнейший прогресс права**, саму возможность послебуржуазного типа права, т. е. возможность развития правовой формы свободы, появления более содержательной формы права, новой формы права, выражающей большую меру свободы индивидов, более высокую ее ступень. Поскольку для Гегеля прогресс свободы в социальной истории в принципе возможен лишь в правовой форме, лишь как прогресс права (и государства как правового института), он и связывал конец истории с уже достигнутым (буржуазным) типом права. По Марксу, напротив, прогресс свободы продолжится в неправовой (и в безгосударственной) форме, и настоящая свобода начнется после капитализма, с преодолением буржуазного права и государства. И вполне последовательно Маркс (и вслед за ним Энгельс и Ленин) ни о каком послебуржуазном, "социалистическом праве" не говорил, допуская лишь на первой фазе коммунизма (т. е. при социализме) так называемое "буржуазное право" для осуществления равной потребительской оплаты за равный труд.

В каком же соотношении находятся эти версии "конца истории" и в целом проблема исторического прогресса свободы и права с учетом последующей истории и практического опыта реального социализма?

Фундаментальный факт всемирно-исторического смысла и значения состоит в том, что с учетом самых существенных критериев (социальных, экономических, правовых, политических, моральных и т. д.) известный нам по практическому опыту XX в. социализм (социализм "советского образца",

социализм в духе марксистско-ленинского учения) — это логически и практически единственно возможный пролетарский, небуржуазный (противоположный капитализму и всем частнособственническим обществам и радикально их отрицающий), а потому самый настоящий, подлинный, реальный социализм.

**Социализм — переходный строй.** Предполагалось, что уничтожение "экономического неравенства" капитализма и создание социалистической собственности будут означать движение к коммунизму. Но в реальной истории это не подтвердилось. Хотя максимум того, что вообще можно реально сделать в направлении социализации собственности и жизни, уже давно сделано.

Между тем в историческом движении от прежнего равенства к будущему большему равенству социализм действительно занимает **промежуточное положение отрицания прошлого без утверждения будущего.** Вслед за таким отрицательным моментом необходимо и завершение — позитивный момент, достижение и утверждение нового равенства, т. е. абсолютно необходимой исходной базы для нового права.

**Негативный характер принципа социализма** обусловлен, в конечном счете, тем, что социалистическая собственность (т.е. базис всего социализма) — это лишь последовательное и всеохватывающее отрицание частной собственности на средства производства. Этот негативный принцип исключает возможность правового равенства и права в целом, правовой защиты людей, правовых гарантий и т. д.

С негативным характером принципа социализма и, следовательно, с отсутствием при социализме базиса для права связаны, в конечном счете, беспрецедентные трудности процесса возникновения и утверждения социализма. Социализм продемонстрировал **мучительную диалектику исторического прогресса:** общество, преодолев ценой огромных жертв предшествующее экономическое неравенство, стало пленником своих достижений (отрицание экономического неравенства) и в ожидании мифологического коммунизма окаменело в позе отрицания.

Своим негативным опытом социализм доказал, что собственность (а это прежде всего собственность на средства производства) является не просто одной из исходных и важных форм выражения прав и свобод людей, но и необходимой цивилизованной почвой для свободы и права вообще. Где нет собственности, там не только нет, но и в принципе невозможны свобода, право, независимая личность и т. д.

Суть т. н. "социалистической собственности" и вместе с тем всего социализма как раз и состоит в самом радикальном и последовательном отрицании всякой собственности в подлинном, экономико-правовом смысле этого понятия и явления. Поэтому для краткости пользуясь выражением "социалистическая собственность", следует помнить, что это — метафора, иносказание. То же самое относится к выражениям "социалистическое право", "социалистическое государство" и т. д., обозначавшим нечто прямо противоположное — отрицание права и государственности, их подмену антиправовым законодательством и партийной диктатурой.

В целом социализм как отрицание прошлого и радикальный антикапитализм представляет собой **негативную стадию в развитии мировой истории**. И для его краткой характеристики очень подходят слова из предметного указателя к одному из советских уголовных кодексов: **"Свобода — см. лишение свободы"**.

Главная проблема постсоциализма связана с тем или иным ответом на вопрос о том, куда и как можно идти дальше от социалистического принципа отсутствия "экономического неравенства" — назад, к восстановлению "экономического неравенства" (т. е. частной собственности, буржуазного права и т. д.) или вперед, к новому, большему равенству в экономике, праве и т. д.

Историческая миссия социализма полностью исчерпана социализацией всех средств производства — отрицанием частной собственности и созданием социалистической собственности. Но вопреки предсказаниям этот строй не стал ступенью и дорогой к обещанному "полному коммунизму". Об этом убедительно свидетельствует безуспешность попыток совершенствования социализма на собственной основе, т. е. на базе господства социалистической собственности.

Но заблокированным оказывается и возвратный путь от социализма к капитализму, к господству частной собственности, к делению общества на собственников и несобственников, к экономической зависимости многих несобственников от немногих собственников. Социалистическая собственность, принадлежащая "всем вместе", по сути своей отрицает ее преобразование в частную собственность лишь некоторых, только меньшинства общества. А частная собственность на средства производства по природе своей такова, что она может быть лишь у некоторых, но не у всех членов общества.

Сложность нашего пути к настоящей собственности (а вместе с тем — к праву, свободе и т. д.) состоит в том, что от обезличенной социалистической собственности **необходимо перейти к индивидуализированной собственности, но вместе с тем это не может быть возвратом к частной собственности**.

В силу буржуазности и частнособственнической основы всякого до сих пор известного права получается казалось бы совершенно тупиковая и неразрешимая ситуация: с одной стороны, жизненно необходимо от неправового, тоталитарного социализма перейти к правовому строю, но, с другой стороны, всякое движение в направлении к праву может вести лишь к буржуазному праву и, следовательно, к частнособственническим отношениям, словом — к капитализму. На этом тупиковом пути к праву (и всему остальному, что связано с правом и невозможно в условиях бесправия) оказались пока что и мероприятия **по преобразованию социализма в капитализм**. Здесь, кстати говоря, коренятся глубинные причины неудач многолетних попыток осуществить их.

Но если невозможно просто вернуться к буржуазному праву и частной собственности, то к какому же тогда праву и к какой собственности вообще можно идти от социализма?

Этот вопрос можно сформулировать и по-другому. Возможно ли такое право, которое признавало бы принцип всеобщего формального равенства (т. е. необходимый принцип всякого права, права вообще) и вместе с тем не было бы буржуазным правом? С данным вопросом неразрывно связан и другой вопрос: возможна ли такая индивидуализированная собственность на средства производства, которая вместе с тем не была бы частной собственностью?

Положительные ответы на эти вопросы означали бы преодоление представлений о капитализме как "конце истории", принципиальную возможность (при наличии соответствующих объективных условий) послебуржуазного прогресса свободы, права, собственности и т. д. и вместе с тем **небуржуазные ориентиры и перспективы для постсоциалистического строя.**

Итак, в результате социализма создана социалистическая собственность — **уникальное явление в истории:** впервые все богатство страны представлено в состоянии без собственников и находится в неправовом режиме достояния "всех вместе". Здесь — корни социалистического тоталитаризма, направленного прежде всего против каждого в отдельности. Но это **негативное "равенство"** вместе с тем отвергает любые привилегии в отношении собственности и обладает потенцией для утверждения **позитивного равенства — равного права каждого на одинаковую для всех часть общественного достояния, на равную долю социалистического наследства.**

Время преобразования этого потенциала в актуальное состояние и перехода от негативного "равенства" несвободы к позитивному равенству свободы наступило. От достояния "всех вместе" необходимо перейти к собственности каждого в отдельности. Этот переход из неправового состояния в правовое может быть надлежаще и по справедливости осуществлен **лишь правовым способом.** И дело здесь не во внешней общеобязательности правового акта, а прежде всего в природе, смысле и функциях права как всеобщей и необходимой формы и равной меры свободы людей, как единственной математики свободы и справедливости в человеческих отношениях.

### **Цивилитарное право и гражданская собственность**

Природа коммунизма как идеи и как практики (в виде реального социализма XX в.) такова, что его действительно (социально-исторически) можно преодолеть и оставить в прошлом лишь **адекватным экономико-правовым удовлетворением коммунистических требований в их рационализованном виде,** согласуемом с опорными ценностями, институтами, формами и нормами цивилизации. Речь, следовательно, идет о правовой форме удовлетворения требований и вместе с тем преодоления коммунизма, о правовом способе перехода от неправового социализма к постсоциалистическому правовому строю. Суть правового подхода здесь в том, что всеобщий принцип правового равенства должен быть последовательно применен **прежде всего в отношении социалистической собственности,** в процессе преобразования этого основного итога социализма в настоящую индивидуализированную собственность на средства производства. Отрицание необходимо преобразовать в утверждение с учетом итогов истории, на более высоком уровне.



С позиций права **все граждане — наследники социалистической собственности в равной мере и с равным правом.** И за каждым гражданином должно быть признано **право на равную для всех граждан долю во всей десоциализируемой собственности.** Социалистическая собственность тем самым будет преобразована в индивидуализированную гражданскую собственность, и каждый гражданин станет обладателем реального субъективного права на равный для всех минимум собственности. Помимо и сверх этого нового права каждый будет иметь право (в смысле буржуазного права) на любую другую собственность — без ограничительного максимума.

Новый, послесоциалистический строй с такой **гражданской (цивильной, цивилитарной) собственностью** можно в отличие от капитализма и социализма назвать **цивилизмом, цивилитарным строем** (от латинского слова *civis* — гражданин).

**Переход от социалистической собственности к гражданской собственности,** например, применительно к Российской Федерации можно выразить в следующей юридико-нормативной (или, точнее говоря, юридико-нормографической) форме:

1. Вся бывшая социалистическая собственность в Казахстане бесплатно индивидуализируется в пользу всех граждан по принципу равного права каждого гражданина на гражданскую собственность — одинаковую долю от всей преобразуемой социалистической собственности.

2. В соответствии с такой десоциализацией социалистической собственности все ее объекты становятся объектами общей собственности всех граждан как равных собственников, владельцев равных индивидуализированных долей собственности в рамках данной общей собственности.

3. Гражданская собственность у всех без исключения граждан одинакова. Арифметический размер доли каждого гражданина-собственника в общей собственности всех граждан с учетом числа граждан Казахстана, тенденций в динамике народонаселения и необходимости резервного фонда гражданской собственности устанавливается в виде  $1/17\ 000\ 000$  доли общей собственности всех граждан.

Размер гражданской собственности с учетом изменений числа граждан и других обстоятельств определяется через каждые 5 лет. В пределах этого срока изменения в числе граждан и в составе объектов общей собственности граждан не влекут изменения самого арифметического размера гражданской собственности.

4. Юридический статус и титул каждого гражданина в качестве субъекта гражданской собственности официально удостоверяется надлежащим правовым документом о праве собственности.

5. Право на гражданскую собственность носит личный, прижизненный и неотчуждаемый характер. Ни один гражданин не может быть лишен права на гражданскую собственность. Гражданская собственность отдельных граждан не подлежит изъятию из общей собственности всех граждан. Право на гражданскую собственность не может быть полностью или частично передано другому лицу.

6. Для каждого гражданина открывается личный счет гражданской собственности, на который в централизованном порядке поступает равная для всех доля от всех доходов, получаемых от общей собственности всех граждан в результате всех форм рыночно-хозяйственного использования объектов этой собственности.

В порядке пояснений к приведенным положениям следует отметить, что в них речь идет **о бесплатной индивидуализации всей социалистической собственности**, т. е. всех ее форм и всей ее массы. Это, в частности, означает последовательное отрицание как претензий государства (т. е. системы государственных органов и отдельных ее звеньев) на социалистическую собственность, так и, следовательно, его права на долю в десоциализируемой собственности.

За государством признается лишь право на налоги, но не на доходы от объектов десоциализируемой собственности. Объекты (здания, техника и т. д.), необходимые для нормального функционирования государственных органов, первоначально должны быть предоставлены из фонда общей собственности граждан в бесплатное пользование, но не в собственность государства. В дальнейшем (с учетом состояния государственной казны и т. д.) возможен переход и на платный режим пользования подобными объектами. Кроме того, государство (и его органы) может, как и любое другое юридическое лицо в условиях рыночной экономики, на общих для всех условиях арендовать, приобретать в собственность и т. д. любой объект, находящийся в товарно-денежном обороте. Полное отделение государства от бывшей социалистической собственности является необходимым условием для **окончательного раскрепощения населения**, для формирования свободных собственников и свободного рынка, настоящих экономических и правовых отношений, независимого от политической власти гражданского общества и формирования на такой основе правовой государственности. Обществу с гражданской собственностью нужно и соответствующее его сути, целям и интересам государство. **И не общество должно приноравливаться к государству, а государство — к обществу и потребностям его членов.**

Поскольку арифметический размер доли каждого гражданина в общей собственности зависит от общего числа всех граждан, то применительно к Казахстана на сегодня этот размер равняется около 1/16 000 000 доли общей собственности. Завышение числа граждан на 1 млн. продиктовано задачами обеспечения стабильности этой доли (скажем, в течение 5 лет) и формирования необходимого резервного фонда. Но, разумеется, размер доли можно определить и на более короткие сроки (допустим, на 1 год), — в этом случае величина доли будет, конечно, больше, а резервный фонд меньше.

Юридически говоря, **гражданская собственность — это идеальная доля каждого собственника в общей собственности всех граждан.** Каково действительное содержание такой идеальной доли, покажет лишь рынок — по мере вовлечения объектов этой общей собственности в товарно-денежные отношения. Фактически владелец гражданской собственности будет получать лишь соответствующую его идеальной доле часть денежных доходов от

объектов общей собственности. Эти денежные поступления на специальные счета каждого юридически можно обозначить как **реальную долю** владельца гражданской собственности, которой он может распоряжаться по своему усмотрению. Сама же гражданская собственность в виде идеальной доли по природе своей не может быть изъята из общей собственности и не может быть предметом какой-либо сделки. Она носит **персонально определенный, неотчуждаемый характер и принадлежит гражданину от рождения до смерти**. Будущие новые граждане (из числа тех, кто родится или получит гражданство по иным основаниям), как и все прежние граждане, будут иметь одинаковое право на равную гражданскую собственность.

Неотчуждаемое право на гражданскую собственность — это, следовательно, не естественное право каждого человека, а социально-политическое по своему смыслу прижизненное, личное, субъективное право каждого гражданина. Сказанное вовсе не исключает того, что в условиях утвердившегося цивилизма правом гражданской собственности могут быть наделены и те жители страны, которые не имеют права гражданства.

Равенство в собственности ограничено пределами ранее социализированных средств производства и возможно лишь как право на равную гражданскую собственность. В концепции равной гражданской собственности речь, таким образом, идет именно о **признании и закреплении** права каждого на равную долю в десоциализируемой собственности, а вовсе **не о вульгарном физическом делении поровну** между гражданами самих объектов социалистической собственности, что, помимо всего прочего, в принципе невозможно, поскольку равенство вообще (в том числе — и в отношениях собственности) возможно лишь в правовой форме. Такое равное право на одинаковую гражданскую собственность можно **получить лишь после социализма** — в правовой форме десоциализации уже наличной социалистической собственности. Поэтому, например, взгляды **Платона** (в "Законах"), **Руссо** и других эгалитаристов о **фактически** равной собственности всех выражают неразвитые представления о природе собственности, права, равенства и свободы. С этим связан и антиправовой, антилибертарный характер их утопий. К тому же фактически равная собственность для них — искомый идеал и конец развития, тогда как равное право на гражданскую собственность предполагает допущение и развитие (сверх этого минимума собственности) также и всех других видов собственности, т. е. возможность и необходимость на базе равной гражданской собственности имущественных различий, **нового неравенства** в отношениях собственности.

Признание гражданской собственности открывает дорогу для любого экономически целесообразного варианта платной приватизации объектов общей собственности граждан и их вовлечения в товарно-денежные отношения. Это будет в интересах каждого владельца гражданской собственности, поскольку их доходы (денежные поступления на их счета) будут напрямую зависеть от интенсивности такого товарно-денежного оборота. На этой основе естественным образом сформируется то необходимое **общественное согласие** переходу к рынку, которое недостижимо при нынешней приватизации,

осуществляемой в ущерб интересам значительной части общества. Вместе с тем только признание гражданской собственности даст **реальную социальную гарантию** правомерности, стабильности и общественной защищенности также и всех остальных форм собственности.

В принципе после признания гражданской собственности к **платной приватизации** могут быть допущены все объекты общей собственности граждан (включая и землю), за исключением объектов общенационального значения. При этом определенная часть некоторых из допущенных к обороту объектов (например, часть земли, полезных ископаемых и т. д.) должна оставаться в общей собственности граждан, т. е. не продаваться, а, скажем, сдаваться в аренду и т. д. Иначе говоря, в общей собственности всех граждан должна оставаться определенная часть наиболее ценных объектов, необходимая и достаточная для экономически эффективного и результативного функционирования исходной конструкции гражданской собственности.

Распродажа всех объектов общей собственности граждан и, следовательно, преобразование вещественного состава этой собственности в соответствующие денежные доходы граждан означали бы конец гражданской собственности. Однако не только экономически, но и социально-исторически и политически принципиально важно **сохранение на видимую перспективу неотчуждаемого права каждого на гражданскую собственность** как гарантированный для всех минимум собственности.

Сверх этого минимума гражданской собственности допускаются и все другие виды собственности, так что физические и юридические лица могут в меру своих возможностей и без всякого ограничения приобрести по правилам рынка себе в собственность любой из объектов, находящихся в товарно-денежном обороте. Разумеется, что в отношении такой (негражданской) собственности ее владелец будет обладать всем комплексом обычных правомочий владения, пользования и распоряжения.

Все эти виды собственности, допускаемые сверх гражданской собственности, можно было бы для простоты назвать "частной собственностью" (индивидуальной, групповой и т. д.), но в строгом социально-экономическом смысле это — не частная собственность, точно так же, как и "приватизация" после признания гражданской собственности принципиально отличается от нынешней приватизации (т. е. создания частной собственности), которая проводится до и без признания гражданской собственности. Дело в том, что частная собственность (от античной до наиболее развитой, буржуазной) предполагает наличие несобственников, деление общества на собственников и несобственников. Наделение всех гражданской собственностью радикально меняет все отношения собственности и сам тип общественного строя: одно дело — антагонизм между собственниками и несобственниками, и совсем другое дело — отношения между владельцами большей и меньшей собственности в условиях неотчуждаемого права каждого на минимум собственности.

Известно, что частная собственность при всех своих недостатках сыграла существенную роль в общечеловеческом прогрессе, и до сих пор наиболее

высокая степень свободы (в виде всеобщего формально-правового равенства людей, свободы личности в качестве субъекта права и владельца собственности, члена гражданского общества и правового государства) реально-исторически достигнута в условиях развитой буржуазной частной собственности. Преобразование социалистической собственности в гражданскую собственность ведет к **новому строю** с более содержательным (чем при капитализме) принципом равенства и справедливости, с более развитыми формами собственности, свободы и права.

Хотя в реальной действительности социализм оказался строем без настоящей собственности, свободы и права, однако в результате социалистического отрицания капитализма создана впервые в истории социалистическая собственность "всех вместе", справедливое (в соответствии с принципом всеобщего правового равенства) преобразование которой ведет к цивилизму. И для объективной оценки Места и значения социализма в историческом прогрессе свободы, равенства, права и отношений собственности принципиальное значение имеет то обстоятельство, что никакой другой тип собственности, кроме социалистической собственности, не допускает подобного преобразования и такой всеобщей и бесплатной индивидуализации по принципу правового равенства всех граждан. Только социалистическая собственность обладает таким уникальным потенциалом.

Признание права каждого на равную гражданскую собственность — в отличие от всех других способов "разгосударствления" — это не раздел или раздача объектов социалистической собственности, а надлежащая юридическая форма признания и закрепления права на равную долю в общей собственности всех граждан с вытекающим отсюда правом каждого гражданина на равную часть денежных доходов от платного использования общей собственности. Концепция гражданской собственности, по которой каждый приобретает юридический титул собственника и реально становится собственником равной доли десоциализируемой собственности на средства производства, ничего общего не имеет с уравниловкой. По своей сути уравниловка — это всегда потребительская уравниловка, регулятивное средство для достижения и обеспечения так называемого "фактического равенства". Отрицая и право, и собственность на средства производства, уравниловка имеет дело с распределением (по правилам социальных привилегий) только предметов потребления в обстановке отсутствия экономико-правовых отношений. Равное же право каждого на гражданскую собственность подразумевает действительное право и настоящую собственность, т. е. нечто прямо противоположное уравниловке.

Однако у нас царит полное смешение понятий. Как говорится, обожглись на уравниловке, дуют на правовое равенство, отождествляют равенство и социализм, хотя при социализме как раз отсутствует и экономическое, и правовое равенство индивидов. Особенно любят иронизировать над равенством идеологи и практики современного "великого раздела" и обогащения за общий счет, те, кто в ходе и благодаря приватизации присвоили (легально и криминально) значительную часть общественного достояния. Понятие

равенства у них ассоциируется с призывом Шарикова (персонажа из романа М. Булгакова "Собачье сердце") "все отнять и разделить". Но если первую часть этой шариковской программы ("отнять") можно и следует отнести к социализации, то вторая часть ("разделить"), по логике вещей, реализуется нынешними приватизаторами.

В проблеме **перехода от уравниловки к правовому равенству** сконцентрирована вся суть предстоящего пути от социалистического тоталитаризма к свободе во всех областях жизни. И определяющее значение здесь имеет утверждение этого правового равенства в самих отношениях десоциализируемой собственности — в виде уже приобретенного равного права каждого на гражданскую собственность.

Признание каждого гражданина реальным собственником породит в обществе и стране мощные и непреодолимые **центростремительные силы** и станет фундаментом стабильного правопорядка. Справедливое решение проблемы собственности на уровне каждого индивида существенно ослабит энергию и всех остальных конфликтов в обществе.

Наличие гражданской собственности будет означать реальную **гуманизацию отношений собственности**, действительное преодоление отчуждения от собственности в интересах каждого человека. Такая собственность преобразует сообщество "всех вместе" в гражданское общество экономически и юридически свободных и независимых индивидов и создаст необходимые условия для господства права в общественной и политической жизни.

Право на гражданскую собственность — это не просто обычное формальное право (абстрактная правоспособность) индивида иметь (или не иметь) собственность на средства производства, а уже приобретенное, наличное и неотчуждаемое субъективное право на реальную собственность. Таким образом, **цивилитарное право — это новое, послебуржуазное и постсоциалистическое правообразование**. Оно сохраняет принцип любого (в том числе и буржуазного) права, т. е. принцип формального равенства, и вместе с тем содержательно дополняет и обогащает его качественно **новым моментом — равным правом каждого на одинаковый для всех минимум собственности**.

Подобно тому как гражданская собственность — это настоящая, юридически индивидуализированная собственность на средства производства, но уже не буржуазная частная собственность, так и право на гражданскую собственность — настоящее право, но уже не буржуазное право. Цивилитарное право, таким образом, по своему содержанию и уровню развитости стоит выше предшествующих типов права и, следовательно, в правовой форме воплощает большую меру свободы людей и выражает **более высокую ступень** в историческом прогрессе свободы в человеческих отношениях.

Можно предположить, что и видимый дальнейший прогресс свободы будет осуществляться по **цивилитарной модели** обогащения и дополнения опорного принципа формально-правового равенства новыми неотчуждаемыми субъективными правами.

## Тема 6. Права человека: проблемы и перспективы

6.1 Правовой статус индивида: понятие и структура

6.2 Проблема поколения прав индивида

### 6.1 Правовой статус индивида: понятие и структура

Каждой ступени в историческом развитии свободы и права присуща своя юридическая концепция человека как субъекта права и соответствующие представления о его правах и обязанностях, его свободе и несвободе. В этом смысле история права — это вместе с тем и история формирования и эволюции представлений о правах человека — от примитивных, ограниченных и неразвитых до современных. В самом общем виде можно сказать, что мера признанности и защищенности прав человека в том или ином обществе определяется типом его социально-экономической организации, степенью общецивилизационного развития, степенью его гуманизации и либерализации.

Права человека — это признание правоспособности и правосубъектности человека. И по объему правоспособности и кругу субъектов права в разные эпохи можно судить о том, кого же **из людей** и в какой мере данная система права признает **в качестве человека, имеющего права**.

Так, с точки зрения античного (афинского, римского) права не все люди — человеки, не все они признаны в качестве правомочного человека. "И хотя все мы, — писал **Ульпиан**, — носим единое наименование "люди", но, согласно праву народов, возникло три категории: свободные, и в противоположность им рабы, и третья категория — отпущенные на волю, т. е. те, кто перестали быть рабами". Здесь только по естественному праву раб признается свободным, т. е. человеком. Отсюда и великая идея естественного равенства всех людей как основа прошлых и современных представлений о естественных правах и свободах любого из людей.

Но раб юридически не признавался человеком по действовавшему афинскому или римскому праву; в этом позитивно-правовом измерении раб (все люди, находившиеся в состоянии рабства) был объектом, а не субъектом права. Он был по своему правовому положению "вещью", "говорящим орудием", наряду с прочим хозяйственным инвентарем и средствами производства.

В средние века вместо прежней поляризации между право-субъектностью свободного и бесправием раба складывается более разветвленная и детализированная структура права и правового общения в соответствии с сословно-иерархическим принципом строения и функционирования феодального строя в целом. В согласии с непосредственно политическим и правовым значением сословного деления в феодальном обществе права человека стали определяться его сословной принадлежностью. Различные социальные статусы обуславливали разные уровни (круги) прав-привилегий людей в общей пирамиде феодальной системы права-привилегии. Принцип правового равенства (и, следовательно, право как таковое) стал распространяться на более широкий (чем ранее) круг людей и отношений,

правда, в их сословной дифференциации и ограниченности. Права человека на этой исторической ступени остаются различными по содержанию и объему правами-привилегиями членов разных сословий, сословными правами человека, правами сословного человека.

В условиях полной или частичной несвободы той или иной части людей (рабство, крепостничество) само право и пользование правовой формой представляют собой привилегию (право-привилегию) по отношению к тем, кто остается вне соответствующего круга субъектов права. Причем индивид признавался субъектом такого права-привилегии не в качестве человека вообще (не в качестве представителя человеческого рода), а лишь в качестве определенным образом и для определенного круга отношений выделенного, избранного, маркированного, словом — частичного, привилегированного человека (как исконного афинянина или римлянина, члена определенного рода, сословия, группы, обладателя определенным имуществом, богатством, социальным положением и т. д.).

На различных ступенях исторического пути к современной концепции прав человека мы имеем дело с тем или иным вариантом частичного, ограниченного, привилегированного человека. Последним типом такого привилегированного человека в этом историческом ряду является гражданин (человек как член государства), а последней формой прав привилегированного человека — **права гражданина** (в их соотношении с **правами человека**).

История прав человека — это **история очеловечивания людей**, история прогрессирующего расширения правового признания в качестве человека тех или иных людей для того или иного круга отношений.

Поэтому становление и развитие прав человека и гражданина неразрывно связано с генезисом и эволюцией содержания самого принципа формального (правового) равенства в различные эпохи и в различных обществах.

Возникшая в древности идея всеобщего равенства людей (т. е. вместе с тем и идея прав человека как человека) не была реализована и в средние века; но она не была забыта и продолжала развиваться с различных позиций, в разных формах и направлениях (например, в творчестве религиозных авторов, идеологов средневековых ересей, в работах средневековых философов, юристов и т. д.). Практическое выражение этой идеи в правовых актах того времени неизбежно носило сословие-ограниченный характер и представляло собой закрепление сословных прав и свобод (вольностей). Вместе с тем это было исторически перспективное направление, оказавшее влияние на формирование тех тенденций и юридических конструкций прав и свобод человека, с которыми, в свою очередь, связаны современные представления о правах человека. И с точки зрения истории прав человека следует отметить определенную содержательную связь, логику преемственности и момент развития в цепочке таких, в частности, актов, как английские Великая Хартия Вольностей (1215 г.), Петиция о праве (1628 г.), Habeas Corpus Act (1679 г.), Декларация прав (1688 г.), Билль о правах (1689 г.); американские Декларация права Виргинии (12 июня 1776 г.), Декларация независимости Соединенных Штатов Америки (4 июня 1776 г.), Конституция США (1787 г.), Билль о правах



(1789—1791 гг.); французская Декларация прав человека и гражданина (1789 г.); Всеобщая декларация прав человека (1948 г.), последующие международные пакты о правах человека.

Уже на материале перечисленных правовых документов можно увидеть пути и логику формирования юридических норм и конструкций в области прав и свобод человека: утверждение этих норм и конструкций первоначально в сословно-ограниченном варианте, последующее развитие первичной модели, обогащение ее содержания, постепенное распространение ее (в той или иной модификации и модернизации) на другие социальные слои и страны, наконец, признание универсального характера достижений наиболее развитых стран в области прав человека современным мировым сообществом и проистекающие отсюда международно-правовые (в сочетании с внутригосударственными возможностями и усилиями) формы и средства для их утверждения во всех государствах и национально-правовых системах.

Во всем этом процессе постепенной универсализации (сперва на внутригосударственном, затем и на международном уровнях) положений о правовом равенстве людей и правах человека существенную роль сыграли представления о естественных и неотчуждаемых правах человека, которые, сохраняясь и в условиях государственности, должны быть признаны и гарантированы публичными властями и законами.

Непреходящее историческое значение имело провозглашение свободы и правового равенства всех людей во французской "Декларации прав человека и гражданина" 1789 г. В духе идей общественного договора в ней было подчеркнуто, что цель каждого государственного союза состоит в обеспечении естественных и неотчуждаемых прав человека. К таким правам в Декларации отнесены свобода, собственность, безопасность и сопротивление угнетению. В качестве права человека признана также свобода выражения мыслей и мнений, в том числе и по вопросам религиозным. Был провозглашен принцип равенства всех граждан перед законом как выражением общей воли. Декларация подчеркивала, что источник суверенитета зиждется по существу в нации. Ряд статей Декларации посвящен защите прав и свобод человека в уголовно-правовой сфере. Проводимое в Декларации 1789 г. **различие между правами человека и правами гражданина** по сути дела означает различие между человеком вообще как частным человеком (членом гражданского общества) и политическим человеком — гражданином государства, членом политического государства. Различие прав человека и прав гражданина здесь, следовательно, в конкретно-историческом плане подразумевает послефеодальную, буржуазную ситуацию разграничения и относительно самостоятельного бытия экономических и политических отношений, сфер частного и публичного права, словом — различие гражданского общества и государства (как политического сообщества).

Очевидно, что исторически сложившийся термин "**гражданское общество**" явно не соответствует тому, что им обозначается. Ведь сообществом граждан является не гражданское общество, а, напротив, государство. В сфере же гражданского общества — вопреки наименованию — мы имеем дело как раз

не с гражданином (не с политической фигурой, не с субъектом публично-властных отношений и публичного права), а с частным, неполитическим и непубличным, человеком — носителем частных интересов, субъектом частного права, участником гражданско-правовых отношений. Кстати, и "гражданское право" — это тоже не права граждан (не область политических прав), а сфера отношений частного права и частных лиц.

Оба термина ("гражданское общество" и "гражданское право") имеют общую историю и восходят к римскому слову **civis (гражданин)** в смысле члена римской **гражданской общины (civitas)** и основного субъекта тогдашних частно-правовых (не публично-властных!) отношений по *ius civile* (т. е. по римскому гражданскому праву).

Но частно-правовой профиль римского *civis* (как члена *civitas*) и приватный характер члена гражданского общества, конечно, не означают, будто в Риме субъекты неполитических, частно-правовых отношений (и сама сфера таких отношений) вообще были свободны от политических, публично-властных, государственных определений, связей и зависимостей.

Так, в римской ситуации, чтобы быть субъектом неполитических, частноправовых отношений, надо было быть свободным римлянином, т. е., иначе говоря, гражданско-правовая правосубъектность человека была следствием его политической, государственной правосубъектности. Поэтому *ius civile*, включая все его частноправовые нормы, было сугубо римским правом и правом только для римлян (отсюда и его обозначение как квиритского права, т. е. как права исконных римлян).

Подобная зависимость гражданско-правовой правосубъектности от политической сохранилась (правда, в значительно ослабленной форме и не столь явно) и в гораздо более развитых условиях разделения сфер гражданского общества и политического государства. И в наши дни повсюду, даже в наиболее развитых странах, лица без гражданства (т. е. те, кто не являются гражданами именно данного государства) оказываются так или иначе ущемленными также и в неполитической сфере жизни этой страны — в качестве; членов гражданского общества, субъектов частного права, участников гражданско-правовых отношений. Так что и все современные! национальные системы права имеют свои "квиритские" ограничители. Да и само различие прав человека и прав гражданина означает, что права гражданина как политического субъекта и в наше время — это трансформированные "квиритские" привилегии и в непосредственно политической сфере, и в относительно и условно неполитической области частных интересов и гражданско-правовых отношений.

Все это свидетельствует о тесной внутренней **взаимосвязи публичного и частного права** как относительно самостоятельных частей единой системы действующего права. В контексте постсоциалистического движения к правам и свободам человека и гражданина, к господству права, к гражданскому обществу и правовому государству очевидна необходимость одновременного, согласованного, взаимодополняющего и взаимоутверждающего развития начал, норм, институтов и частного, и публичного права — вопреки

распространенным ошибочным представлениям, будто главное, что нам нужно сегодня для рыночного общества, — это частное право, а публичного права, мол, у нас и так много со времен социализма. Этим легкомысленным утверждениям как раз и соответствуют знакомые всем нам реалии криминального базара с бесчинствующими стражами порядка.

Права и свободы человека и гражданина, провозглашенные во французской Декларации 1789 г., приобрели общемировое звучание и стали императивами обновления и гуманизации общественных и государственных порядков.

Эта Декларация, испытавшая влияние предшествующего опыта в области прав и свобод человека (в частности, англосаксонских традиций в составлении и принятии Биллей о правах, Декларации независимости США 1776 г., Конституции США 1787 г. и т. д.), в Дальнейшем, в свою очередь, сама оказала огромное воздействие на процесс борьбы против "старого режима" во всем мире, за повсеместное признание и защиту прав человека и гражданина, за практическую реализацию идей правового государства. Она стала новой страницей в развитии правового равенства, в истории прав человека и гражданина, в движении к правовому государству. Все последующее развитие теории и практики в области прав человека и гражданина, правовой государственности, господства права так или иначе испытывало и продолжает испытывать на себе благотворное влияние этого исторического документа. Декларация 1789 г. приобрела всемирное значение и авторитетно обозначила магистральное направление в признании и защите прав и свобод человека и гражданина.

В русле идей о правах и свободах человека в новых исторических условиях XX в. развивалось и укреплялось международное сотрудничество по гуманитарным проблемам, были приняты Всеобщая декларация прав человека 1948 г., Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод (1950), Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах (1966), Международный пакт о гражданских и политических правах (1966), Факультативный протокол к международному пакту о гражданских и политических правах (1966), "Заключительный Акт" Хельсинкского Совещания 1975 г., "Итоговый документ Венской встречи представителей государств — участников Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе" 1989 г. и др. Признание и защита прав и свобод человека стали в современном мире мощным фактором и четким ориентиром прогрессивного развития всего мирового сообщества в направлении к сообществу правовых государств, критерием оздоровления и гуманизации внутренней и внешней политики его членов, показателем внедрения в жизнь начал правового государства.

Конечно, от любых деклараций о правах человека и гражданина до их реализации в условиях правового государства — большое расстояние, но история показывает, что без таких деклараций, пролагающих дорогу к цели, до искомой правовой действительности еще дальше. В свое время Кант, один из горячих поборников господства права во внутренней и международной политике, любил повторять афоризм: **"Да свершится справедливость, если**

**даже погибнет мир".** В современных условиях, когда гибель мира — уже не назидательный оборот речи, а вполне реальная возможность, когда проблема прав человека приобрела глобальное значение и их соблюдение стало пробным камнем и символом справедливости во внутренних и внешних делах всех государств и народов, кантовский афоризм можно перефразировать следующим образом: **"Если справедливость свершится, мир не погибнет"**.

## **6.2 Проблема поколения прав индивида**

Хотелось бы обратить внимание на то, что при характеристике прав человека как выражения (объективизации, институализации) естественного права в его современном понимании акцент здесь и далее делается на основных неотъемлемых правах. В чем тут дело?

А дело тут вот в чем. После провозглашения революционной демократии в конце XVIII века и утверждения в мировом общественном мнении неотъемлемых прав человека — таких, как жизнь, свобода, собственность, безопасность личности, стремление к счастью, подобного рода понимание рассматриваемой гуманитарной категории стало общепризнанным. Изначально, по самой своей первородной сути, неотъемлемые права человека приобрели значение символа и юридического аналога индивидуальной свободы человека, его твердой защищенности от произвола власти.

Именно в таком изначальном ("первородном") качестве права человека шаг за шагом обретали свою реальную государственно-правовую жизнь. Так продолжалось почти до середины XX века.

Вместе с тем в конце 1940-х годов (не без влияния духа Возрожденного естественного права, но, к сожалению, на деле вопреки ему) категория прав человека претерпела существенные метаморфозы, которые все более воздействуют самую ее суть и в этой связи вызывают серьезную тревогу.

Основание для таких метаморфоз, как это нередко бывает, дали реальные процессы, происходящие в человеческом обществе в XIX—XX веках, обусловленные гигантским научно-техническим, общественным прогрессом и все более активным переходом общества от традиционных к либеральным цивилизациям. Эти процессы потребовали дальнейшего углубления гуманистического содержания индивидуализма, совершенствования и углубления либеральных воззрений и в силу этого — развития начал солидаризма, обеспечения достойного уровня жизни людей, выработки форм социальной, в том числе государственной, деятельности, направленной на "общественное служение". Такого рода тенденции и линии общественного развития нашли достаточно полное отражение в ряде теорий неолиберализма, в теории солидарности Л. Дюги и — что весьма примечательно — в разработках русских правоведов-философов.

Но, спрашивается, каким образом, через какой категориальный юридический аппарат можно перевести указанные тенденции в плоскость прав людей?

Как это ни покажется неожиданным (на самом же деле в полном согласии с марксистской тактикой "перехвата идей"), указанный вопрос был решен на

принципиально иной, чем либерально-гуманистическая, философско-политической основе, на основе марксистской доктрины, причем в ее большевистской, сталинской интерпретации. Советская конституция 1936 года, призванная по замыслу ее отцов-разработчиков (сначала Бухарина, затем Сталина) возвестить о торжестве "социалистической демократии", закрепляла "великие социально-экономические права трудящихся"; "право на труд", "право на отдых", "право на образование", "право на социальное обеспечение" и т. д.

Эти социально-экономические права были сразу же объявлены коммунистической пропагандой "социалистическими", намного превосходящими формальные буржуазные права, некие абстрактные права человека, политические и гражданские права, служащие интересам эксплуататорских классов (хотя они частично тоже были закреплены в сталинской Конституции, но в марксистской обработке — как второстепенные и в своем применении увязываемые с интересами социализма). И вот именно эти социально-экономические права долгое время, вплоть до крушения коммунизма в России, служили — а порой служат и сейчас — своего рода знаменем побед социализма, показателем невиданных преимуществ социалистической демократии.

А теперь коренной вопрос: что же представляют собой такого рода социально-экономические права (в том виде, в каком они были закреплены в сталинской Конституции) со строго юридической стороны? Думается, если руководствоваться общепринятыми научными критериями, наиболее корректный, научно строгий ответ на поставленный вопрос таков: перед нами не права, имеющие непосредственно юридическое значение, действие и охрану, а идеолого-политические категории, которые представляют собой идеалы, намерения, лозунги-задачи и которые в соответствии с их реальным содержанием могут обозначаться как принципы деятельности государства, выступающего в качестве института "общественного служения". В отношении граждан они могут быть обозначены как общие публичные право - права именно в политическом ракурсе, то есть возможности требовать от государства через политико-правовые институты его действий в области "общественного служения": по обеспечению граждан достойным уровнем существования (реально — прожиточным минимумом), по охране здоровья, по созданию условий для обучения. Причем для того, чтобы эти принципы, идеалы, публичные права приобрели реальное, не общеполитическое, а непосредственно-юридическое значение, действие и охрану по отношению к гражданам, необходимо по крайней мере наличие двух неперемennых условий:

во-первых, само общество должно достигнуть достаточно высокого уровня материального и духовного развития, богатства;

и, во-вторых, принципы, идеалы, общепубличные права должны быть, по выражению Л. Дюги, переведены на уровень конкретных юридических прав и обязанностей (например, в области образования, гарантирования условий труда, правил приема на работу, обеспечения прожиточного минимума и др.), которые могут быть реализованы при помощи юридических средств,

обеспечены государственно-правовыми институтами, прежде всего институтами правосудия.

Примечательно, что еще в начале нынешнего века П. Новгородцев писал, что, объявив себя органом общественного служения, государство "встречается с необходимостью реформ, которые лишь частично осуществимы немедленно, а в остальном либо вовсе не осуществимы, или осуществимы лишь в отдаленном будущем, вообще говоря, необозримы в своем дальнейшем развитии и осложнении" (Новгородцев П. Кризис современного правосознания. С. 340).

Этих условий, особенно в обстановке конца 1930-х годов, в Советском Союзе не существовало. Ситуация по каждому из этих двух пунктов была "со знаком минус". Лишь на очень ограниченных участках реальной жизни широковещательно провозглашенные права были переведены на уровень конкретных прав и обязанностей (например, при приеме на работу беременных женщин). И потому указанные "права" в социалистическом обществе не только не работали в их действительном значении (т.е. как принципы, идеалы и даже как политические права), но по сути дела представляли собой характерные для "общества социализма" демагогию, мифы и ложь — прямой обман, грубую мистификацию, а в конечном счете - дискредитацию конституционно-правовых институтов. Словом, то, что плоть от плоти марксистской революционной идеологии и прямо вписывается в ущербное советское социалистическое право.

А дальше с категорией социально-экономических прав случилось нечто невообразимое и, если угодно, печальное и трагическое с точки зрения проблематики неотъемлемых прав человека, что до сих пор ни в науке, ни в общественном мнении, на мой взгляд, не получило должной оценки. С конца 1940-х годов гордость социализма — социально-экономические права внезапно, сказочным образом превратились в "неотъемлемые права человека", их "второе поколение".

Как и почему это случилось?

На первый взгляд, во второй половине 1940-х годов произошло, казалось бы, закономерное и чрезвычайно важное событие: социально-экономические права получили международно-правовое признание. Во Всеобщей декларации прав человека 1948 года, в ряде последующих ооновских документов в состав прав человека были включены, с известными коррективами и в юридически оформленных положениях (насколько это оказалось возможным), социально-экономические права, которые и были обозначены правами человека "второго поколения".

Конечно, в известной мере это стало ответом на требование времени, новые социально-экономические потребности общества. Но это было, так сказать, слишком легкое, неадекватное решение, в котором не учитывалась сложность соответствующих проблем, упомянутых ранее условий конституирования прав и их действительной реализации. И плюс к тому мало кто при этом принял во внимание то обстоятельство, что подобное расширение общепризнанной гуманитарной категории произошло в ООН в результате прямого и настойчивого идеологического и дипломатического воздействия

советского государства, руководящие инстанции которого преследовали цель лишить категорию прав человека "буржуазного" содержания и, напротив, сообщить ей "социалистический" характер, "обогащать" ее достижениями сталинской Конституции, постулатами марксистской идеологии. В обстановке почтительной эйфории, которая была характерна для отношения к Советскому Союзу после его победы над гитлеровским фашизмом в первые послевоенные годы (а также настойчивости и ухищрений советских дипломатов и идеологов, перетянувших на свою сторону многих представителей стран "третьего мира"), и возникли предпосылки, на основе которых, наряду с причинами объективного порядка, социально-экономические права "второго", а потом и "третьего" поколений были включены в состав неотъемлемых прав человека при записи соответствующих положений в ооновских документах.

Такого рода нарастающий, идущий волна за волной процесс "обогащения" и расширения категории неотъемлемых прав человека и вызывает тревогу и с интеллектуально-мировоззренческой и с практической точки зрения.

Во избежание недоразумений повторю: сообразно с масштабными социальными переменами, происходящими в мире в связи с переходом человечества к либеральным цивилизациям, значение социально-экономических, трудовых, пенсионных и аналогичных им прав в жизни людей непрерывно возрастает. Они, как политические принципы и идеалы, нуждаются в конституционном и ином законодательном закреплении, в государственном обеспечении. Но они в своем реальном (а не в словесном) выражении — принципиально иным явления, и даже при наличии указанных ранее условий, в том числе экономических, а также при переводе рассматриваемых явлений в систему юридических отношений, представляют собой принципиально иные правовые феномены, нежели неотъемлемые права и свободы человека.

Почему? Не только потому, что они являются в основном декларациями, идеалами, принципами, особыми публичными правами, требующими правовой конкретизации, перевода на уровень конкретных гражданских прав, и в этом отношении — развернутой юридической регламентации, во многом к тому же зависимой от переменных величин — уровнями развития экономики, социальной сферы, культуры данного общества, политики государства. И не только потому, что в связи с вышесказанным они как таковые не могут быть предметом непосредственной судебной защиты и государственного обеспечения (плюс к тому, выступая в политической сфере как общие публичные права и политические обязанности государства, они в практическом применении — коль скоро не выражены в конкретных юридических отношениях, защищаемых судом, — ставят человека в зависимость от органов власти, должностных лиц, чиновников, их усмотрения). А в силу всего этого — изначально лишены тех необходимых свойств, которые бы позволили рассматривать их в качестве неотъемлемых прав.

Главное здесь — соображения принципиального характера, относящиеся к самой сути прав человека.

Во-первых, — и это самое существенное — неотъемлемые права человека имеют свою строгую смысловую общечеловеческую определенность (которую они при широкой их интерпретации теряют): они являются выразителями и носителями сути человеческого бытия, защищенной свободы человека, — одного-единственного, по выражению Канта, прирожденного права человека.

Во-вторых, неотъемлемые права человека призваны защищать человека от власти, ее произвола. Те же социально-экономические и иные "права", которые относятся ко "второму" и "третьему" поколениям, ставят человека не только в зависимость от уровня развития общества, его богатства, но и в зависимость от власти, от ее состояния и усмотрения чиновников.

И, в-третьих, закрепление в конституциях демократических стран основных, неотъемлемых прав человека (в отличие от фиксации в конституционных текстах всей суммы гражданских прав, в том числе и переведенных в юридическую плоскость социально-экономических прав) имеет особый высоко гражданственный юридический смысл. Именно основным, фундаментальным правам человека — как это сделано в ряде конституций западноевропейских стран — придается в конституциях "повышенно-конституционное" политико-юридическое значение (они помещены на первое место в тексте, им сообщено непосредственно-юридическое действие, качество "неприкасаемости" и др.), что вообще возвышает права человека в обществе, делает их непреложной основой общественной жизни, непосредственной юридико-регулятивной реальностью, которая призвана поставить в строгие рамки государственную власть.

Так что, казалось бы, благое дело — расширение "каталога" прав человека на деле обескровливает эту основополагающую гуманитарную категорию. И если у советских идеологических стратегов был в конце 1940-х годов расчет на то, чтобы лишить категорию прав человека ее духовной и юридической силы, то этот расчет (увы, с помощью истинных правозащитников, нас, юристов, в том числе либеральной ориентации) в немалой степени осуществился на практике. С этой точки зрения требуют известных корректив утверждения о том, что "бывший Советский Союз был первым государством мира, который конституционно закрепил достаточно широкую систему экономических прав" и что "отрицать роль Советского государства в формулировании системы экономических прав было бы неправильным".

Итак, представляется в высшей степени важным строго разграничить основные неотъемлемые права человека, направленные на обеспечение свободы и достоинства каждого (они имеют основополагающее и абсолютное значение в обществе, ставшем на путь демократического развития), и весь обширный комплекс прав гражданина данного государства. Исходя из этого вполне оправданно первую из указанных группу прав так и именовать — "права человека", а вторую (весь обширный комплекс гражданских прав) именовать иначе — "права гражданина данного государства". Или, как это делает ряд современных европейских конституций (в том числе Германии,



Испании), обозначить общепризнанные неотъемлемые права человека термином "основные права".

**Серьезные последствия.** В условиях демократического развития, начавшегося в эпоху Просвещения и перешедшего в передовых демократических странах в 1950—1960-е годы в новую фазу, происходят знаменательные изменения позитивном праве этих стран.

В чем существо таких изменений?

Самое главное здесь — это прямое и глубокое вторжение в позитивное право, в саму его органику, возрожденного естественного права, выраженного в системе общепризнанных неотъемлемых прав человека. Иначе говоря, это обретение неотъемлемыми правами человека значения и функций действующей правовой реальности, да причем — такой, когда она становится правовым базисом, юридической основой национальных правовых систем.

А это приводит к следующим четырем серьезным последствиям в позитивном праве.

Во-первых, позитивное право (и как раз через неотъемлемые права человека, которые напрямую входят теперь в его содержание) непосредственно соотносится с целой основой человеческого бытия — со свободой и в соответствии с этим призвано воплощать ее в необходимых юридических формах, реализовывать в процессе правового регулирования общественных отношений<sup>1</sup>.

Во-вторых, намного увеличивается собственная сила позитивного права: она теперь в меньшей мере опирается на авторитет и силу власти, а главным образом и прежде всего основывается на мощи естественного права, которое потому и воспринимается в качестве "естественного", что имеет для человека важнейшее и приоритетное значение.

В-третьих, положения об общепризнанных неотъемлемых правах человека приобретают в правовой системе государства непосредственное юридическое действие. Это значит, что основные, фундаментальные человеческие права, признанные мировым сообществом, непосредственно, причем независимо от воспроизведения или упоминания о них в национальных документах, входят в содержание действующего права страны и имеют в стране непосредственное юридическое значение. Это значит также, что органы правосудия не только могут, но и юридически обязаны принимать решения с одной лишь ссылкой на общепризнанные права человека.

Одним из наиболее ярких подтверждений принципиального изменения регулятивного статуса естественного права, выражающих его неотъемлемых прав человека, стало в 1996 году решение Конституционного суда Германии, который признал юридически оправданной ситуацию, невозможную с позиций догматической юриспруденции, — привлечения к уголовной ответственности руководителей несуществующего государства (ГДР) за причастность к убийствам на границе перебежчиков, то есть за деяния, которые как будто бы согласовывались с законоположениями ГДР, но противоречили фундаментальным правам человека.

В-четвертых, именно категории возрожденного естественного права в виде идей о неотъемлемых правах человека (и это — наиболее значимое последствие) стали центральным звеном действующего права как сложного многогранного образования. Тем центральным звеном, той правовой идеей "в праве", которая имеет первостепенное значение не только для решения ряда вопросов теории, в том числе для характеристики особого построения всех других слоев, граней правовой материи, но и для практической стороны дела - для решения вопросов законодательства, опросов юридической практики.

Именно здесь нужно искать объяснение тому обстоятельству, что в современных условиях неотъемлемые права человека по своему юридическому значению не только уступают национальным законам всех рангов, но и в принципе имеют по сравнению с ними приоритетное юридическое действие.

С позиции юридической практики существенно важно, например, то, что при пробелах в действующем праве, недостаточности или неопределенности действующих законоположений правовой вакуум заполняется, а неопределенность законоположений преодолевается на основе центральной правовой идеи. Значит, права человека в таком случае становятся ориентиром, определяющим направление и перспективу решения тех или иных юридических дел. И, забегаая несколько вперед, замечу: то обстоятельство, что в российском Конституционном Суде при рассмотрении конституционной обоснованности актов, положивших в 1994 году начало войне в Чечне, права человека не получили такого признания, свидетельствует о том, что в России продолжает господствовать право власти (в лучшем случае — право государства), а не передовое демократическое право, соответствующее требованиям современного гражданского общества.

Отмеченные крупные изменения в позитивном праве, выражающие глубокое проникновение в саму его органику возрожденного естественного права, — изменения, в должной мере ни наукой, ни общественным мнением еще не оцененные (и более того — в значительной степени оставшиеся незамеченными), в действительности по своим масштабам и, особенно, значению для настоящего и будущего ничуть не уступают тому гигантскому прогрессивному сдвигу в правовом развитии, которым отмечена эпоха Просвещения, эпоха французской революции. Потому-то они с полным основанием и могут быть обозначены в качестве второй "революции в праве".

Новая трактовка права диссонирует со сложившимися и весьма устойчивыми стереотипами о праве, законе, законности, сориентированными на власть. И поэтому переход от понимания права как исключительно и всецело "силового" института, прочно укоренившегося за долгие века взаимоотношений человека с властью, к пониманию его как гуманистического явления, феномена свободы, происходит с трудом. Еще в самом начале XX века знаменитый русский правовед П.И. Новгородцев говорил о неоправданном положении вещей, "когда отвергают право как порождение силы и произвола и забывают право как выражение справедливости и свободы, — то право, которое издавна вдохновляло на подвиги и на борьбу и которое всегда почиталось священным достоянием лиц".

**Новое соотношение.** Теперь — о самом значительном последствии в позитивном праве, наступающем в условиях возрожденного естественного права, его новой жизни. Оно касается соотношения права и власти — того соотношения, которое при всех метаморфозах права (его развитии от "права сильного" к "праву власти" и "праву государства") неизменно оставалось силовым институтом, не содержащим каких-либо элементов, так или иначе не зависящих от власти.

Ныне же, в результате второй "революции в праве" такого рода элементы, да притом непосредственно выражающие сами основы человеческого бытия, появились! Появились в виде положений о неотъемлемых правах человека, которые приобрели прямое юридическое действие и заняли (точнее — начали занимать) центральное место во всей юридической системе современного гражданского общества.

А это значит, что впервые за всю историю человечества право стало обретать такое новое качество, которое позволяет ему возвыситься над властью и, следовательно, наконец-то решить одну из коренных проблем нашей жизни, истинное наказание и проклятие для человечества — проблему умирения и "обуздания" политической государственной власти.

Стало быть, в результате недавней "революции в праве" именно сейчас, в наше время, право и власть начали меняться местами. И именно сейчас, в наше время, на место права как сугубо силового образования приходит гуманистическое право — право современного гражданского общества<sup>1</sup>, действенность которого строится в основном на природной силе естественного права, свободы.

Такого рода изменение соотношения между правом и властью, как мы видели, напрямую связано с новой, высокой миссией прав человека. И здесь нужно вновь сказать о Канте. Мечта ли это философа? Прозрение? Глубина мысли и единая логика идей? Не знаю. Но самые замечательные, необыкновенные и по сегодняшним меркам слова о соотношении права и власти в идеальном его понимании сказал именно тот философ, идеи которого заложили исходные блоки философии гуманистического права, — Иммануил Кант. По его словам (уже приведенным на одной из первых страниц книги), "право человека должно считаться священным, каких бы жертв ни стоило это господствующей власти. Здесь нет середины и нельзя измышлять среднее прагматически обусловленного права (нечто среднее между правом и пользой); всей политике следует преклонить колени перед правом.. ."

С этих позиций, быть может, самым верным показателем того, что в данном обществе право занимает достойное и высокое положение, соответствующее формулам "правовое государство", "правление права", является способность власти терпеть право и без колебаний соотносываться с ним все свои действия. Так относиться к праву, чтобы и в тех случаях, когда существование и действие права не согласуются с интересами власти, безропотно признавать его приоритет, верховенство над собой и одновременно — делать все для того, чтобы его требования неукоснительно и полностью проводились в жизнь.

Понятно, что процесс формирования права современного гражданского общества даже в передовых демократических странах пока не завершен. Во многих других он еще и не начат. В некоторых странах заметны порой симптомы правового регресса, возвратного движения к праву власти, силовым юридическим порядкам.

Что ж, перспектива формирования и развития гуманистического права в тех или иных странах накрепко связана с судьбой демократии на нашей планете, будущим демократических и гуманистических ценностей, словом, с судьбой и будущим на нашей земле цивилизаций либерального типа.

Но как бы то ни было, закладка фундамента юридических систем, способных возвыситься над властью и последовательно реализовать демократические и гуманистические ценности, в истории человечества состоялась.

## Тема 7. Классическая философия права.

7.1 Кантианская и неокантианская философия права

7.2 Гегелевская и неогегельянская философия права

### 7.1 Кантианская и неокантианская философия права

Глубокая философская разработка проблем права, государства, закона (в контексте системно-философских учений о природе, обществе, государстве, праве, морали, религии, эстетике и т. д.) связана с творчеством представителей немецкой философии и прежде всего Канта (1724—1804) и Гегеля (1770—1831). Их диалектический подход (по сравнению с позицией предшественников, включая и материалистов XVIII в. с их недialeктическими, механистическими и метафизическими воззрениями) означал новый шаг вперед в познании всей социальной (в том числе и государственно-правовой) проблематики.

Вопросы должного и правильного в человеческих отношениях и действиях привлекали пристальное внимание Канта и находились в центре его философского интереса. "Если существует наука, действительно нужная человеку, — писал он, — то это та, которой я учу, — а именно подобающим образом занять указанное человеку место в мире — и из которой можно научиться тому, каким надо быть, чтобы быть человеком".

По смыслу кантовского агностицизма (познаваемость лишь явлений и невозможность познания "вещи в себе", а также сущностей типа "свобода воли", "бессмертие души", "бытие бога" и т. д.), **теоретический разум** может достоверно ответить лишь на вопрос: "что человек может знать?", но не на вопросы: "что человек должен делать?" и "на что человек может надеяться?" Эти два последних вопроса, недоступные собственно познанию (теоретическому разуму), оказываются у Канта проблемами практики, **практического разума** — сферой должного, где трансцендентальные идеи разума играют лишь регулятивную, а не собственно познавательную роль. Поэтому вся кантовская **метафизика (учение о морали и праве)** предстает как учение о социальных регуляторах, о должном и недолжном в социальных отношениях и вообще в человеческих действиях, как своеобразная **соционормативистика**.

Регулятивная значимость трансцендентальных идей проявляется в том, что они дают направление, ориентир и цель деятельности разума (и действиям человека как разумного существа): **априорные максимы разума** выступают как законы и правила для практической сферы в виде долженствования, обозначая тем самым нормы морального и правового порядка.

Основной трансцендентальной идеей и первым постулатом кантовской этики является **свобода человека**, его свободная воля, которая определяет смысл моральной независимости и автономии личности, ее способность и право самой устанавливать правила должного и следовать им без внешнего принуждения и давления. И в этом плане акцент Канта на свободной воле и моральной автономии личности отчетливо свидетельствует о его стремлении

освободить этику от теологии и возвысить мораль над религией. Он подчеркивал, что "мораль отнюдь не нуждается в религии".

В качестве эмпирического существа человек (как часть природы, вообще мира явлений) и все его поведение, все его действия подчинены всеобщей каузальности и внешней необходимости, так что человек и его поступки в этой плоскости сущего, где вообще нет свободы, тоже несвободны. Поэтому эмпирические характеристики поведения человека как совокупность необходимых причинно-следственных связей (от генезиса до конечных результатов) можно не только выявить в ходе теоретического познания, но и, замечает Кант, даже заранее точно предсказать, как лунное или солнечное затмение.

Однако, поскольку **человек не только эмпирическое явление (феномен), но и трансцендентальная сущность (ноумен)**, ему присуща свобода, и его поступок в данной плоскости является актом свободной воли, совершенно независимой от внешних (феноменальных) необходимостей, детерминаций и каузальностей. Следовательно, один и тот же поступок, рассмотренный, как говорит Кант, в различных отношениях (т. е. с позиций сущего или должного, эмпирического или трансцендентального), одновременно может быть охарактеризован в двух планах — как явление, подчиненное законам каузальности, и как акт свободной воли. Подход к человеку с позиций кантовской морали продиктован стремлением возвысить "человека над самим собой (как частью чувственно постигаемого мира)"<sup>3</sup>.

Свободная воля одновременно является и моральным законодателем (установителем) и добровольным исполнителем моральных правил (максим разума), причем Кант особо подчеркивает (как свое открытие в области морали), что в свободном моральном поступке личность подчинена *"только своему собственному и тем не менее всеобщему законодательству"*.

Эта мысль отчетливо присутствует в **категорическом императиве**, гласящем: "Поступай только согласно такой максиме, руководствуясь которой ты в то же время можешь пожелать, чтобы она стала всеобщим законом".

В другой своей формулировке этот категорический императив звучит следующим образом: "Поступай так, чтобы ты всегда относился к человечеству и в своем лице и в лице всякого другого так же, как к цели, и никогда не относился бы к нему только как к средству".

**Применительно к праву кантовский категорический императив велит:** "... Поступай внешне так, чтобы свободное проявление твоего произвола было совместимо со свободой каждого, сообразной со всеобщим законом".

Имея в виду **право, требуемое идеей разума**, Кант определяет его так: "Право — это совокупность условий, при которых произвол одного (лица) совместим с произволом другого с точки зрения всеобщего закона свободы". Право, следовательно, подразумевает свободу индивидов (свободу их воли) и связанную с этой свободой возможность (и необходимость) произвола, столкновение и коллизию различных, произвольных действий и т. д.; право и есть общее для всех правило (совокупность правил) согласования произвольных, коллизионных действий свободных лиц. Смысл и назначение

права в том, чтобы ввести свободу и произвол всех индивидов (как властвующих, так и подвластных) в разумные и общезначимые рамки. Право касается лишь действий и обозначает только внешние границы общедопустимого поведения, т. е., иначе говоря, выступает по существу в виде запретов, подразумевая дозволенность незапрещенного.

Такое правопонимание у Канта опирается на идею моральной автономии личности, ее абсолютной самоценности, ее способности самому дать себе закон, знать свой долг и осуществлять его. Сама возможность свободы и общего для всех людей закона коренится, согласно Канту, в этой моральной автономии (т. е. самоценности, самозаконности и независимости) личности.

**Принцип кантовского морального закона** по сути дела является лишь **модификацией принципа формально-правового равенства** (с его всеобщностью, независимостью индивидов, свободой их воли и т. д.). Иначе говоря, кантовская концепция моральности права имеет правовой смысл и значима для философии права именно потому и постольку, поскольку сама эта **моральность по сути своей юридична**.

Именно поэтому, кстати, и нельзя согласиться с гегелевскими утверждениями, что в кантовском моральном учении о праве "практический разум полностью лишен материи законов и способен установить в качестве наивысшего закона только форму пригодности максимы произвола", и будто нет ничего, что с помощью кантовского категорического императива не могло бы быть представлено в виде морального закона.

В возражение Гегелю и в защиту Канта можно, напротив, сказать, что в кантовском практическом разуме как раз присутствует "материя", а именно — **правовая "материя" (принцип правового равенства)**, адекватным выражением чего и является категорический императив. А без такой правовой "материи" и просто невозможно (фактически и логически) сформулировать кантовский категорический императив. Тем более невозможно во всеобщей форме такого (правового по своей "материи") категорического императива выразить антиправовой произвол.

Своим моральным учением о праве Кант морально (и философски) оправдывает и возвышает "материю" и принцип права, что и определяет его выдающийся вклад в философию права. Но достигается это у него **ценой юридизации морали**, принципом и категорическим императивом которой оказывается принцип права.

Регулятивная сила идеи разума в некотором отношении эквивалентна силе договора, поскольку, разделяя некоторую идею и действуя в направлении реализации ее требований, люди действуют собственно так же, как если бы они специально договорились о том же самом (в форме так называемого общественного договора). Существенная разница здесь, правда, в том, что веления идеи разума безусловны (отсюда и безусловный характер кантовского категорического императива), тогда как договор по своему существу, предмету, содержанию и т. д. условен (и, следовательно, условно обязателен), может быть изменен, расторгнут и т. д.

Трактовка **общественного договора** в духе регулятивной идеи разума раскрывается в кантовском учении в виде требования **республики** (т. е. того, что в дальнейшем стали называть правовым государством) **с разделением властей**.

Канту принадлежит большая заслуга в деле последовательного философского обоснования и развития **либеральной теории правового государства**.

Согласно Канту, "государство — это объединение множества людей, подчиненных правовым законам". Благо государства состоит в высшей степени согласованности государственного устройства с правовыми принципами.

Реализация требований категорического императива в сфере государственности предстает у Канта как **правовая организация государства с разделением властей** (законодательной, исполнительной и судебной). По признаку наличия или отсутствия разделения властей он различает и противопоставляет две формы правления: **республику** (кантовский эквивалент правового государства) и **деспотию**.

Характеризуя различные власти, Кант подчеркивал, что правосудие должно осуществляться избранным народом судом присяжных. Определяющее значение в его теории, исходившей из **идеи народного суверенитета**, придается разграничению законодательной и исполнительной властей. "Республиканизм, — писал он, — есть государственный принцип отделения исполнительной власти (правительства) от законодательной; деспотизм — принцип самовластного исполнения государственных законов, данных им самим; стало быть публичная воля выступает в качестве частной воли правителя". Применительно к законодателю Кант формулирует следующий ограничительный принцип его деятельности: то, чего народ не может решить относительно самого себя, того и законодатель не может решить относительно народа.

В своем учении о разделении властей Кант отвергает идею "равновесия" различных властей, отстаивает **верховенство законодательной власти** как выразительницы народной воли и подчеркивает ее приоритет по отношению к другим властям. Он выступает за четкое разграничение полномочий различных властей, против их смешения. В этой связи он подчеркивает, что управленческая деятельность и акты исполнительной власти не должны нарушать верховенства закона, а судебная власть должна осуществляться только судьями. Обосновываются независимость суда и необходимость введения выборного суда присяжных.

Различные власти, исходя из единой воли народа, должны, по концепции Канта, действовать согласованно и в общем направлении. "Воля законодателя, — пишет он, — безупречна, способность к исполнению у верховного правителя неодолима, а приговор верховного судьи неизменяем".

В целом республика (кантовская концепция правового государства) выступает в трактовке Канта не как эмпирическая реальность, а как та идеально-теоретическая конструкция (модель), которой следует



руководствоваться как требованием разума и целью наших усилий в практической организации государственно-правовой жизни.

Таким образом, идеи республиканизма (в их принципиальном отличии от деспотизма) как идеи разума позволяют (в качестве критериев и ориентиров), с одной стороны, оценить наличное состояние дел, а с другой — содействовать (в силу регулятивных возможностей идеи) продвижению к искомому должному состоянию. Причем в принципе возможно лишь приближение (в историческом будущем) к этому состоянию, но никак не полное ее осуществление.

Проблема различения права и закона раскрывается (и подменяется) у Канта в контексте соотношения **морали и права**.

Морально обоснованный закон у Канта — это разумное право, продиктованное трансцендентальной идеей. Речь здесь у Канта идет не о сущем, а о должном (республиканизме, о моральности закона), соответствующем идее разума и подлежащем практическому осуществлению (в ходе постепенного исторического прогресса на путях реформ, а не революций) гражданско-правового состояния.

Общность морали и права в их кантовской трактовке состоит в том, что они оба представляют правила должного, продиктованные идеей разума. Специфика морали состоит, по Канту, в том, что она (и ее правила) требует автономного установления и исполнения долга ради самого долга — без всяких внешних расчетов, вмешательств, наград и присуждений.

В зависимости от характера мотивов, определяющих отношение человека к требованиям морального закона, Кант различает **моральность и легальность, моральный и легальный поступки**: в первом случае деяние продиктовано чисто моральным мотивом совершается ради самого морального закона, во втором случае действие обусловлено иными (не моральными, возможно и аморальными) мотивами, но требования морального закона (т. е. законность, легальность) не нарушаются. Лишь моральное деяние и является **добрым**, поскольку, замечает Кант, сообразность деяния с моральным законом может быть случайной и сомнительной, "так как безнравственное основание хотя и может вызвать порой сообразные законом поступки, но чаще будет приводить к поступкам, противным закону". Характерно в этом плане и положение Канта о том что "не понятие доброго предмета определяет и делает возможны» моральный закон, а, наоборот, только моральный закон определяя и делает возможным понятие доброго".

Все, что связано с моральным деянием и его последствиями, это право моральной личности, сфера его независимости от всех всего, область его свободы и ответственности только перед самим собой за свой выбор (есть, правда, еще и грядущее божественное воздаяние бессмертной душе по справедливости за земные дела). Признание такого автономного статуса морали и морального деяния, моральной свободы, независимости и автономии человека является, согласно Канту, принципом и предпосылкой, необходимым условием возможности и существенным составным моментом права.

Правовые нормы ориентированы на регуляцию внешних коллизионных ситуаций (столкновение произволов разных действующих лиц) и разрешение

этих коллизий с позиций всеобщего закона свободы, т. е. с учетом также соблюдения принципа моральной автономии.

Для гарантирования велений трансцендентального разума (свободы личности, ее моральной автономии, принципа добровольного самопринуждения в сфере морали, правовой формы регуляции и разрешения конфликтов и коллизий) **необходима принудительная власть**, которая тоже является идеей разума, категорическим императивом. "Карающий закон, — подчеркивает Кант, — есть категорический императив... Ведь, если исчезнет справедливость, жизнь людей на земле уже не будет иметь никакой ценности".

Кант развивает представления так называемой **абсолютной теории наказания**. Уголовное наказание — это справедливая кара за преступление, причинение государством определенного страдания преступнику за содеянное им зло. Наказание — это требование категорического императива, не нуждающееся в дополнительных утилитарных соображениях: преступник "должен быть признан подлежащим наказанию до того, как возникает мысль о том, что из этого наказания можно извлечь пользу для него самого или для его сограждан".

Кант отстаивает идею равенства между преступлением и наказанием. **Убийство должно караться смертной казнью** (исключение делается Кантом лишь для двух случаев — убийства матерью новорожденного внебрачного ребенка и убийства на дуэли). Даже в ситуации роспуска гражданского общества справедливость категорически требует смертной казни последнего убийцы — прямо по его излюбленному афоризму: "Fiat iustitia, pereat mundus" ("пусть свершится справедливость, если даже погибнет мир").

**Но нельзя согласиться с доводами Канта в пользу допустимости смертной казни также и за иные** (например, государственные) преступления.

Такое допущение явно **нарушает принцип права**, который требует равенства между преступлением как нарушением права и наказанием как восстановлением нарушенного права. Этот принцип в грубой форме представлен уже в древнем **правиле талиона**: "око — за око, зуб — за зуб, жизнь — за жизнь". Тонким и точным символическим изображением правового равенства и выражаемой им справедливости стал образ **Весов Правосудия** — средства равного воздаяния за содеянное.

Цивилизация лишь видоизменила и смягчила грубые формы выражения талиона как принципа равного воздаяния, но сам этот принцип присущ любому праву. И с точки зрения **гуманизации наказания** речь должна идти о поисках **более точных и возможно мягких форм выражения этого эквивалента** — в соответствии с исторически достигнутым реальным уровнем развития общества и его правовой культуры, характером нравов и общественного сознания, состоянием и динамикой преступности и т. д.

Что касается **смертной казни**, то ясно, что она юридически эквивалентна только одному преступлению — умышленному убийству. Убийство — абсолютное преступление, поскольку оно уничтожает абсолютную и высшую ценность — человеческую жизнь. И жизнь как уникальная ценность не имеет

другой равноценной замены: одной жизни по принципу формального равенства эквивалента лишь другая жизнь.

Когда же **смертной казнью наказываются другие преступления**, не сопровождаемые умышленным убийством, мы имеем дело не просто с суровостью или жестокостью наказания, а с его явной **неправомерностью, противоправностью**.

По своей правовой сути **смертная казнь за умышленное убийство** — это выражение и подтверждение **силы права и правового принципа равноценной ответственности в том крайнем случае** противоправных действий, когда нарушается **исходный и главный запрет права — запрет убивать**. Наличие такого необходимого и справедливого соответствия между высшей санкцией и основным запретом права имеет **фундаментальное значение** для всей системы правовых запретов и соответствующих санкций. Отсюда ясно, что отмена смертной казни за умышленное убийство — это не простая замена одной санкции другой, а **отказ от принципа права и равноценной правовой ответственности в самом важном и напряженном пункте правовой регуляции вообще**. Но если можно отказаться от принципа правового равенства в этом ключевом пункте, то почему же его надо соблюдать в остальных случаях?

У сторонников полной отмены смертной казни на эти и другие сходные вопросы нет убедительных ответов, согласующихся с **требованиями и логикой права**. Так, их ссылка на абсолютную ценность человеческой жизни сама по себе правильна, но это по своей сути довод не против, а за смертную казнь, правда, только в качестве наказания за умышленное убийство, поскольку **абсолютно ценна и жизнь жертвы**.

Правовая природа смертной казни как наказания за умышленное тяжкое убийство и вовсе упускается из виду в тех случаях, когда со ссылкой на естественное право каждого на жизнь вообще **отрицают право общества на установление смертной казни против убийц**. Подобные ссылки здесь ничего не меняют: каждый (в том числе и жертва, а не только убийца) имеет по естественному праву право **только на свою, а не на чужую жизнь**. Кроме того, естественное право, как всякое право и право вообще, необходимо предполагает **принцип равного воздаяния за равное**. С этих естественноправовых позиций, кстати говоря, ясно, что смертная казнь за убийство — это не произвольная выдумка общества и государства, а необходимое, справедливое и равноценное наказание за преступление против основного естественного права другого человека. Так что общество и государство, по логике естественного права, имеют право на установление в законе смертной казни за умышленное убийство, поскольку такой закон соответствует требованию права и представляет собой как раз официальное признание и защиту естественного права каждого на жизнь.

В разгоревшихся у нас в последние годы острых дискуссиях по этой проблеме противники смертной казни приводят и **такой аргумент, как отказ от нее во многих развитых в правовом отношении западных странах**. При этом забывают, что мы и они, помимо всех иных существенных различий,

находимся **на весьма разных ступенях правового развития**. Там отказ от смертной казни стал возможен на их собственной базе, в русле веками устоявшегося господства права, правового государства, принципа формального правового равенства, стойкого юридического мировоззрения, правовой культуры и т. д. Такой отказ от смертной казни — это **уступка твердого и уверенного в себе правопорядка в пользу более мягких общественных нравов** без сколько-нибудь серьезной опасности поставить под сомнение принцип и требования права. Мы же пока делаем первые шаги по преодолению тоталитарной системы и ее антиправовых установлений (в том числе и в области уголовного наказания и смертной казни), лишь начинаем движение к праву и правовой государственности, только еще робко заговорили о доброте, милосердии и укрощении жесткости. Надо **сперва добиться утверждения самого принципа правового равенства и элементарного правопорядка** в нашей жизни, включая и сферу уголовного права и процесса. Нам предстоит еще долгий путь к утверждению принципа правового равенства, от которого наши сторонники полной отмены смертной казни уже заранее готовы отказаться в ключевом вопросе права, уповая на окольный путь к добру и на **"прыжок" в гуманизм**.

Против смертной казни приводится и такой довод, как **возможность трагической судебной ошибки**. В связи с такой опасностью мировая правовая культура и практика выработали целый комплекс мер, служащих **гарантиями против подобных ошибок**. В их числе — презумпция невиновности, толкование сомнений в пользу обвиняемого и подсудимого, необходимость соблюдения процессуальных форм и правил объективного следствия и суда, надлежащая правовая культура и профессиональная квалификация служителей правосудия, обеспечение права на защиту и допуск адвоката с момента задержания лица, суд присяжных, стадия кассационного рассмотрения обвинительного приговора, институт помилования и т. д. **Необходимо совершенствовать и обогащать эти гарантийные меры и формы**, добиваться их последовательного соблюдения и реализации на практике.

Сама по себе абстрактная возможность ошибки с трагическими последствиями присуща другим сферам человеческой деятельности (например, науке, технике, медицине, политике и т. д.) отнюдь не в меньшей мере, чем правосудию. И везде прогресс осуществляется **не посредством капитуляции перед абстрактной возможностью ошибки** и отказа из-за этого от общественно необходимой работы, а на путях поиска более надежных и совершенных средств и форм деятельности, препятствующих превращению абстрактной возможности ошибок в реальность.

Так же обстоит дело и в сфере уголовного права и правосудия, где **невозможно идти к гуманизации наказания, минуя право и отказываясь от его принципиальных требований**. Более того, **последовательное утверждение принципа права — это и есть сегодня реальный гуманизм**. И чем быстрее мы будем идти к правовому закону и правовому государству, тем **ближе мы будем к реальной постановке вопроса об отмене смертной казни, ее замене иным наказанием**.

Правда, и там, где смертная казнь отменена, сам принцип правомерности смертной казни за умышленное тяжкое убийство не ликвидируется и не исчезает, а **лишь приостанавливается** в своем действии, не применяется. Иначе говоря, из актуального состояния он переводится в потенциальное, но всегда остается **в резерве права — пока есть убийства и пока есть право**. Поэтому отмена смертной казни всегда будет оставаться **правовым экспериментом** (как бы долго он ни длился), в процессе которого будет проверяться, может ли соответствующий правопорядок нормально функционировать при допущенном отходе от основного принципа права и требования равноценной правовой ответственности. Если да — эксперимент будет продолжаться, если нет — у общества всегда сохраняется право в законном порядке восстановить смертную казнь за умышленное убийство.

Тот, кто хочет права, должен всерьез считаться с его принципом и вытекающими из него последствиями.

Именно этим во многом и продиктован ригоризм кантовского учения о преступлении и наказании.

Такой **правовой ригоризм** не мешает Канту последовательно отстаивать достоинство и права преступника как разумного существа, свободной моральной личности, которая не нуждается в моральной опеке государства, а за свои дела отвечает по правовой справедливости. С этим связано и отрицательное отношение Канта к наказанию как воспитательному средству, хотя он и не отвергает побочного значения "*благоразумия* в вопросах наказаний, которое носит чисто *прагматический* характер... и основывается на опыте относительно того, какие средства действуют сильнее всего для предотвращения преступления".

Существенное достоинство кантовского философского подхода к государственно-правовым проблемам состоит, в частности, в том, что эту тему он ставит и разрабатывает **во всемирно-историческом масштабе**, не только применительно к отношениям внутри отдельного народа, общества, государства, но и в плане международного и межгосударственного общения — в перспективе прогрессирующего движения (в соответствии с категорическими требованиями идей разума) к установлению **всемирного гражданско-правового состояния и вечного мира между народами**. Соблюдение и осуществление на практике регулятивных идей разума во всех человеческих отношениях (в индивидуальном и коллективном поведении, в государственном устройстве, в действиях властей, в законодательстве, во всей внутренней и внешней политике) является, по Канту, единственно возможным путем к осуществлению этого идеала.

Отсюда и то большое внимание, которое Кант уделяет проблеме преодоления **разногласий между моралью и правом, с одной стороны, и политикой, с другой**. Он резко критикует двуличие реальной политики в отношении морали и права, ее порочные принципы и практику, которые под предлогом слабости человеческой природы и необходимости коварных и насильственных средств и методов в борьбе против зла во внутренних и внешних отношениях на самом деле умножают и увековечивают это в

свокорыстных целях, тормозят моральный и правовой прогресс. Выступая за соединение морали и права с политикой, их совмещение в единой моральной политике, Кант обосновывает мысль о **праве как "ограничительном условии" политики.**

Реально существующая политика предстает в изображении Канта как по преимуществу деспотическая политика, неизбежно вызывающая неповиновение и сопротивление подданных произволу властей, их антиморальным и антиправовым установлениям. "Если в действиях власти нет ничего такого, к чему разум внушает непосредственное уважение (как, например, человеческое право), — замечает он, — то никакое влияние на произвол людей не в силах обуздать их".

Кантовское учение о праве, государстве, законе, сыгравшее огромную роль в философии права (в том числе и благодаря философско-правовым усилиям и трудам его многочисленных последователей — кантианцев и неокантианцев), сохраняет свою значимость и в наши дни. Фундаментальные идеи Канта о праве и правовой политике, правовой организации государственной жизни, правовом союзе свободных государств как способе обеспечения международного мира и пути к вечному миру приобретают особую актуальность в современных условиях интенсивного развития общеевропейского и мирового процесса в направлении к повсеместному признанию и постепенному утверждению идей господства права, принципов свободы, равенства и самостоятельности человеческой личности. Суждения Канта по этому кругу проблем и сегодня продолжают играть огромную роль в уяснении того, где мы находимся и куда должны двигаться, в поиске верного пути к будущему.

## **7.2 Гегелевская и неогегельянская философия права**

Проблемы философии права занимают большое место в творчестве Гегеля.

Уже в работе "О научных способах исследования естественного права, его месте в практической философии и его отношении к науке о позитивном праве" (1802—1803) Гегель различает **три научных способа трактовки естественного права: эмпирический** (концепции Гоббса, Руссо и других мыслителей до Канта); **формальный** (подход Канта, Фихте и их последователей) и **абсолютный** (свой подход).

**Эмпирический подход** к естественному праву, по оценке Гегеля, соответствует лишь начальным требованиям науки, отличающим ее от простого повествования и перечисления признаков предмета. Но эмпиризму недостает прежде всего критерия для различения необходимого и случайного в хаосе естественного состояния. Отсюда и характерная для эмпирического подхода непоследовательность и противоречивость суждений и определений, при помощи которых те или иные абстракции и единичные свойства, лишённые сущности, возводятся в ранг абсолютности.

**В учениях Канта и Фихте** о естественном праве, в отличие от эмпирического подхода, представлена формальная идея тождества идеального

и реального, выражена чистая абстракция, абстракция понятия и формы, безразличных к определенному содержанию. Гегель при этом считает, что нет ничего, что с помощью кантовско-го категорического императива не могло бы быть представлено в виде морального закона.

Правда, он отдает должное учениям Канта и Фихте о внутреннем единстве воли и сознания. Этот аспект их учения, "соответственно которому сущность права и долга и сущность мыслящего и волящего субъекта есть одно, составляет — как и высшая абстракция бесконечности вообще — величие философии Канта и Фихте".

Однако их учения, кроме **формализма**, по мнению Гегеля, страдают также и **индивидуалистической трактовкой проблемы воли**: у Канта и Фихте единство воли, будучи результатом соединения субъективных волей, не внутренне присуще всеобщей воле, а достижимо лишь внешним и насильственным способом, поскольку отдельные воли противостоят всеобщей воле, а свобода индивидов — всеобщей свободе. Воззрениям Канта и Фихте Гегель противопоставляет свой подход — **идею абсолютной нравственности**, которая характеризуется им как тотальная целостность нравственной жизни, как всеобщее и дух народа.

**Моральность и легальность**, противопоставляемые друг другу в учениях Канта и Фихте, представляют собой, согласно Гегелю, лишь абстрактные моменты целостности, которые "снимаются" и вместе с тем сохраняются в **системе нравственности**. Эти мысли развернуто и систематически развиты в последующих произведениях Гегеля, особенно в его "Философии права" (1820 г.), полное наименование которой ("Естественное право и наука о государстве в очерках. Основы философии права"), да и ее содержание показывают, что Гегель, не отвергая самой **проблематики естественного права**, настаивает на ее именно **философской** (в гегелевском смысле этого понятия) трактовке.

В рамках гегелевской системы философии **философия права** представляет собой **философию объективного духа**. Тремя основными ступенями диалектически развивающегося духа, по Гегелю, являются: субъективный дух (антропология, феноменология, психология), объективный дух (право, мораль, нравственность) и абсолютный дух (искусство, религия, философия).

**Объективный дух** — это, по Гегелю, та ступень развития духа (и всемирной истории), когда свобода впервые приобретает форму реальности, т. е. наличного бытия в виде государственно-правовых формообразований. Дух выходит из формы своей субъективности, познает и объективирует внешнюю реальность своей свободы: объективность духа входит в свои права.

В философии права Гегель как раз и освещает формы обнаружения объективно свободного духа в виде осуществления понятия права в действительности. Так как реализация понятия в действительности, по Гегелю, есть **идея**, предметом философии права оказывается **идея права — единство понятия права и его осуществления**, наличного бытия. Идея права, которая и есть свобода, разворачивается в гегелевском учении в мир государства и права, и

сфера объективного духа предстает как **идеальная правовая действительность**.

Господство разума в истории, согласно Гегелю, означает, что свобода представляет собой определяющее начало и конечную цель всего хода развития духа. **Всемирная история** — прогресс в сознании свободы, прогресс как в смысле познания объективной истины, так и объективации достигнутых ступеней свободы в правовых и государственных формах наличного бытия.

**Человеческая свобода** — результат длительной работы духа. Духовная работа всемирной истории в ее движении с Востока на Запад состоит, по Гегелю, в дисциплинировании естественной (неразумной и несвободной) воли, в возвышении ее до подлинно свободной воли — одновременно свободы целого и составляющих его членов, индивидов. На Востоке **свободен лишь один** (деспот), в греческом и римском мире **свободны некоторые** (сохраняется рабство остальных), в германском мире (под которым Гегель имеет в виду ряд стран Западной Европы) **все свободны**. В соответствии с этим тремя основными формами государства являются: **восточная деспотия, античное государство** в виде демократии или аристократии, современная представительная система — **конституционная монархия**.

Идея свободы, по Гегелю, достигает своей полной реализации лишь в конституционно оформленных и развитых государствах современности. Эти государства представляют нечто разумное внутри себя; они действительны, а не только существуют.

Отношения права и свободы опосредуются в гегелевской философии объективного духа через **свободную волю**, которая представляет свободу во всех перипетиях диалектики идеи права. Разум, на котором покоится государство, осуществляет себя как волю — через **диалектику свободной воли**.

Свобода составляет субстанцию и основное определение воли: свободное и есть воля. Свобода действительна как воля, как субъект. Дело обстоит таким образом, поскольку для Гегеля мышление и воля отличаются друг от друга не как две различные способности, а лишь как два аспекта — теоретический и практический — одной и той же способности мышления.

"... Свобода, — отмечает Гегель, — состоит в том, чтобы хотеть определенное, но в этой определенности быть у себя и вновь возвращаться во всеобщее".

Подлинно свободной и истинной воля становится тогда, когда ее содержание тождественно с нею, "когда, следовательно, свобода волит свободу".

Тремя основными формами конкретизации понятия свободы и права являются: **абстрактное право, мораль, нравственность**. В сфере абстрактного права воля непосредственна и абстрактна. В сфере морали выступает право субъективной воли в отношении ко всеобщему — к праву мира. В сфере нравственности достигается синтез этих двух предшествующих абстрактных моментов.



**Абстрактное право** представляет собой первую ступень в движении понятия права от абстрактного к конкретному, в диалектике свободной воли. Понятие права пока еще абстрактно. Человек здесь выступает в качестве совершенно абстрактного и свободного "я". Такая единичная воля есть лицо, личность. Личность, подчеркивает Гегель, "содержит вообще правоспособность". "Отсюда веление права гласит: *будь лицом и уважай других в качестве лиц*<sup>3</sup>.

Абстрактное право выступает лишь как абстрактная и голая возможность всех последующих, более конкретных, определений права и свободы.

Свою реализацию свобода абстрактной личности находит, по Гегелю, в **праве частной собственности**. Гегель обосновывает формальное, правовое равенство людей: люди равны именно как свободные личности, равны в одинаковом праве на частную собственность, но не в размере владения собственностью. Требование же имущественного равенства расценивается им как неразумная точка зрения, пустая и поверхностная рассудочность.

Как необходимый момент в осуществлении разума Гегель трактует **договор**. Предметом договора может быть лишь некоторая единичная внешняя вещь, которая только и может быть произвольно отчуждена собственником. Поэтому Гегель отвергает договорную теорию государства. "Привнесение договорного отношения, так же как и отношений частной собственности вообще, в государственное отношение, — пишет он, — привело к величайшей путанице в государственном праве и действительности".

К сфере абстрактного права Гегель относит и формы неправды (простодушную неправду, обман, принуждение и преступление).

Преступление — это сознательное нарушение права как права, и наказание поэтому является, по Гегелю, не только средством восстановления нарушенного права, но и **правом самого преступника**, заложенным уже в его деянии — поступке свободной личности.

По логике гегелевской трактовки, снятие преступления через наказание приводит к **морали**. На этой ступени, когда личность (персона) абстрактного права становится моральным субъектом, впервые приобретают значение мотивы и цели поступков субъекта. Требование субъективной свободы состоит в том, чтобы о человеке судили по его самоопределению. **Лишь в поступке субъективная воля достигает объективности и, следовательно, сферы действия закона**; сама же по себе моральная воля ненаказуема.

Абстрактное право и мораль являются двумя односторонними моментами, которые приобретают свою действительность и конкретность в **нравственности**, когда понятие свободы объективируется в наличном мире в виде **семьи, гражданского общества и государства**.

Различая гражданское общество и политическое государство, Гегель под **гражданским обществом** по существу имеет в виду буржуазное общество. "Гражданское общество, — пишет он, — создано, впрочем, лишь в современном мире, который всем определениям идеи предоставляет их право". Гражданское общество — сфера реализации особенных, частных целей и интересов отдельной личности. С точки зрения развития понятия права — это

необходимый этап, так как здесь демонстрируются взаимосвязь и взаимообусловленность особенного и всеобщего. Развитость идеи предполагает, по Гегелю, достижение такого единства, в рамках которого противоположности разума, в частности, моменты особенности и всеобщности, свобода частного лица и целого, признаны и развернуты в их мощи. Этого не было ни в древности, ни при феодализме.

Но на ступени гражданского общества, по схеме Гегеля, еще не достигнута подлинная свобода, так как стихия столкновений частных интересов ограничивается необходимой властью всеобщего не разумно, а внешним и случайным образом. Высшие интересы гражданского общества, охраняемые законодательством, судом и полицией, ведут, по логике развития понятия права, за пределы этой сферы — в область государства.

В гегелевской трактовке **государство как идея разума и действительность конкретной свободы** в своем развитом виде представляет собой **конституционную монархию, основанную на разделении властей** (на законодательную, правительственную и власть государя).

При разработке своей концепции правовой государственности Гегель, в целом соглашаясь с идеями своих предшественников Локка и Монтескье, считает надлежащее разделение властей в государстве гарантией публичной свободы. Вместе с тем он считает точку зрения самостоятельности властей и их взаимного ограничения ложной, поскольку при таком подходе как бы уже предполагается враждебность каждой из властей к другим, их взаимные опасения и противодействия. Гегель выступает за такое **органическое единство различных властей**, при котором все власти исходят из мощи целого и являются его органическими частями.

В господстве целого, в зависимости и подчиненности различных властей государственному единству и состоит, по Гегелю, существо **внутреннего суверенитета государства**.

При этом он отвергает демократическую идею народного суверенитета и обосновывает **суверенитет наследственного конституционного монарха**.

Государства относятся друг к другу как самостоятельные, свободные и независимые индивидуальности. Субстанция государства, его **суверенитет, выступает как абсолютная власть идеального целого** над всем единичным, особенным и конечным, над жизнью, собственностью и правами отдельных лиц и их объединений. В вопросе о суверенитете речь идет о действительности государства как свободного и нравственного целого. В этом, по мнению Гегеля, состоит "**нравственный момент войны; ее не следует рассматривать как абсолютное зло и чисто внешнюю случайность...**".

Сферу межгосударственных отношений Гегель трактует как область проявления **внешнего государственного права**. Международное право — это, по Гегелю, **не действительное право**, каковым является внутреннее государственное право (положительное право, законодательство), а **лишь долженствование**. Какова же будет действительность этого долженствования — зависит от суверенных волей различных государств, над которыми нет высшего права и судьбы в обычном смысле этих понятий.

В своей характеристике межгосударственных отношений и внешнего государственного суверенитета Гегель во многом исходит из доминировавших в то время представлений по этим вопросам. Речь по существу идет о **неправовой** (произвольной, авторитарной, силовой) **концепции и модели внешнего суверенитета государства**. Согласно такой концепции, монопольным субъектом права было государство, а права других субъектов (индивидов, наций, других государств, их объединений и т. д.) или игнорировались или признавались по соображениям силы и целесообразности. Подобный суверенитет был "правом" сильного, "правом" на произвол, а не настоящим правом, не системой правовых отношений различных субъектов права (не системой их взаимных прав и обязанностей, не формой их свободы).

Такой **неправовой суверенитет**, конечно, несовместим с признанием и соблюдением прав других субъектов, с общеобязательными для всех (от индивидов до независимых государств и мирового сообщества в целом) правовыми принципами и нормами, с современными устремлениями и тенденциями к повсеместному господству права как необходимому условию достижения стабильного внутреннего и внешнего мира. Обусловленную этим **современную правовую трансформацию государственного суверенитета** обычно неточно называют "ограничением прав суверенитета", "отказом от части суверенных прав" (в пользу союзов государств, мирового сообщества и т. д.). На самом деле здесь имеет место **ограничение государственного произвола**, отказ от "права" на произвол, перевод государства в русло и пространство общеобязательного для всех права, переход от прежнего силового, произвольного суверенитета к правовой концепции и конструкции суверенитета.

Такая **юридизация суверенитета** (как понятия и реальности), конечно, определяет правовые границы суверенитета, но это как раз не ограничение прав суверенитета, а признание и выражение суверенитета именно в форме прав и юридических обязанностей. Если **старый суверенитет** был прежде всего произвольным притязанием на правовую монополию и абсолютное право по принципу "права" сильного, то **новый суверенитет** должен быть прежде всего правовой обязанностью в отношении множества других субъектов права, обязанностью считаться с правами других.

В общем виде можно также сказать, что старый суверенитет — это **авторитарная организация силы**, не признающая общего и обязательного для всех права; новый же суверенитет (по замыслу и тенденции) — это **правовая организация силы**, основанная на общеобязательном праве и подчиненная его требованиям. Соответственно и переход от старой концепции суверенитета к новой должен означать переход от произвольного насилия к правовой санкции, от силовой борьбы к правопорядку. **Право везде выступает как основа, условие и средство мира.**

Старая концепция суверенитета (с соответствующей тягой к большому унитаристскому государству силы, гаранту собственной безопасности и источнику повышенной опасности для других) становится **архаичной и неадекватной** в современных условиях движения к господству права во

внутригосударственных и межгосударственных отношениях. Эта **старая "мода"** утвердилась в эпоху господства больших наций и их почти исключительного "права" на государственность и государственный суверенитет. Теперь же на государственность и на суверенитет претендуют почти все нации, включая и малые. Но это реализуемо лишь в форме правового суверенитета — в общем контексте современных тенденций к утверждению внутреннего и международного мира на универсальных правовых началах (на основе всеобщих принципов права, правовой государственности, правового суверенитета, международного правопорядка, признания прав человека, прав малых наций и т. д.).

**Новая "мода" на свое маленькое государство** (в контексте мирового и региональных сообществ государств), хотя на первый взгляд (особенно — с неправовых позиций старой концепции суверенитета и силовой интеграции) и выглядит как признак дезинтеграции, однако по существу это необходимое проявление **современных тенденций к правовому суверенитету и к правовой интеграции.**

Важное значение для утверждения этих тенденций имеет их поддержка мировым сообществом и макрорегиональными государственно-правовыми сообществами правовых государств (типа Европейского сообщества).

Показательно, что именно **с позиций неправового суверенитета** Гегель говорил о **неизбежности войны** и критиковал кантовскую идею вечного мира, поддерживаемого союзом государств.

В столкновении различных суверенных волей и через диалектику их соотношений выступает, по Гегелю, **всеобщий мировой дух**, который обладает наивысшим правом по отношению к отдельным государствам (духам отдельных народов) и судит их. Вслед за **Шиллером** Гегель характеризует **всемирную историю как всемирный суд.**

До Гегеля **понятие "право"** не употреблялось в столь широком значении, охватывающем всю ту область, которая обозначается им как сфера объективного духа.

У Гегеля каждая ступень развития объективного духа (абстрактное право, мораль, нравственность) есть право и обладает "своим собственным правом, так как она есть наличное бытие свободы в одном из ее определений".

Подобная характеристика относится к абстрактному праву, морали, семье, обществу и государству. Эти **особые права** даны исторически и хронологически одновременно (в рамках одной формации объективного духа); они ограничены, соподчинены и могут вступать во взаимные коллизии. Последующее особое право, диалектически "снимающее" (т. е. преодолевающее и вместе с тем сохраняющее суть и смысл) предыдущее, более абстрактное особое право, представляет его основание и истину. Более конкретное особое право первичнее более абстрактного.

На вершине иерархии особых прав стоит **право государства** (государство как правовое образование, как наиболее конкретное право). Поскольку в реальной действительности особые права всех ступеней (личности, ее совести, преступника, семьи, общества, государства) даны одновременно и,

следовательно, в актуальной или потенциальной коллизии, постольку, по гегелевской схеме, окончательно истинно лишь право вышестоящей ступени.

Одним из определений свободы и форм объективации понятия права является **закон**. Характеризуя "**право как закон**", Гегель пишет: "То, что есть право *в себе*, *положено* в его объективном наличном бытии, т. е. определено для сознания мыслью и *известно* как то, что есть и признано правом, как *закон*; посредством этого определения право есть вообще *позитивное* право".

В процессе законодательства **право превращается (позитивируется) в закон** и тем самым праву придается форма всеобщности и подлинной определенности. Предметом законодательства, подчеркивает Гегель, могут быть **лишь действия** людей, внешние стороны человеческих отношений, а не их внутренняя сфера.

В своей **концепции различения права и закона** Гегель стремится исключить их противопоставление. "Представлять себе различие между естественным или философским правом и позитивным правом таким образом, будто они противоположны и противоречат друг другу, — замечает Гегель, — было бы совершенно неверным; первое относится ко второму как институции к пандектам".

Законодательство, по признанию Гегеля, может исказить содержание права: "то, что есть закон, может быть отличным от того, что есть право в себе"<sup>3</sup>. Поэтому, поясняет Гегель, "в позитивном праве то, что *закономерно*, есть источник познания того, что есть *право*, или, собственно говоря, что есть *правое*"<sup>4</sup>.

Гегеля интересует лишь это закономерное в позитивном праве, т. е. лишь правовое в законе. Этим и обусловлено то, что в гегелевской философии права речь идет не о противостоянии права и закона, а лишь о различных определениях одного и того же понятия права на разных ступенях его конкретизации. Оправдывая такой подход, Гегель пишет: "То обстоятельство, что насилие и тирания могут быть элементом позитивного права, является для него чем-то случайным и не затрагивает его природу". По своей идеальной природе **положительное право (закон)** как ступень самого понятия права — это **разумное право**.

В гегелевской философии права, таким образом, речь идет о праве и законе в их развитой (т. е. соответствующей их понятию) форме. Тем самым вне границ такого философского (логико-понятийного) анализа оказываются все остальные случаи и ситуации соотношения права и закона (противоправное, антиправовое законодательство и т. д.) как еще не развившиеся до идеи свободы.

Эти неразвитые до идеи права ситуации, по смыслу гегелевского подхода, относятся к **предмету истории права, а не философии права**. Гегель признает заслугу Монтескье в выделении исторического элемента в положительном праве и вслед за ним утверждает, что в законах отражается национальный характер данного народа, ступень его исторического развития, естественные условия его жизни и т. п. Но Гегель вместе с тем отмечает, что чисто историческое исследование (и сравнительно-историческое познание)

отличается от философского (понятийного) способа рассмотрения, находится вне его.

Те или иные обстоятельства исторического развития права и государства не относятся непосредственно к их сущности. Историко-правовой материал, не будучи сам по себе философски-разумным, приобретает в гегелевской концепции философское значение лишь тогда, когда он раскрывается **как момент развития философского понятия права**. С этих позиций Гегель резко критикует взгляды теоретиков исторической школы права и защитника реставраторских идей К.-Л. фон Галлера.

Существо развитых **Г. Гуго, К. Савиньи, Г. Пухтой** идей исторической школы права состоит, ближайшим образом, в обосновании первичности по отношению к государственному законодательству исторически трактуемого права. **Принцип историзма** при этом призван преодолеть **принцип разума** (в его философско-просветительском или естественноправовом выражении) и заменить его исторически изменчивым, но в каждое конкретное время определенным **"народным духом"**, правовыми представлениями и правосознанием данного народа. "Народный дух" для теоретиков исторической школы права является основным исторически изменяющимся, но в то же время постоянно действующим правообразующим фактором.

**Историческая обусловленность права** предстает здесь как **единственный критерий его подлинности и правильности**. Отсюда и скептицизм представителей исторической школы права ко всякого рода законотворческим новшествам и предложениям. Каждое правовое установление, подчеркивали они, имеет свое время, и его не следует произвольно отменять и искусственно заменять какими-то новыми законами. Право живет своей автономной и независимой от деятельности законодателя жизнью. Так, помимо этой деятельности складывается **обычное право**, отражающее фактически сложившийся порядок вещей. Закон — не основной и не единственный источник права. "Гармония развития" права, отмечал Пухта, нарушается, "когда, например, парализуют силу непосредственного народного убеждения и науки и все дальнейшее развитие права перекладывают на законодателя".

**Право**, писал Пухта, — **это ветвь народной жизни**. Оно изменяется и развивается вместе с жизнью этого народа, разделяя характер его культуры на различных ступенях развития и приспосабливаясь к его изменчивым потребностям. **Историчность права** означает, во-первых, органическую связь права с народной жизнью, совпадение ступеней их одновременного развития; во-вторых, — органический характер развития самого права, органичность связи разных ступеней в развитии права. "Не только правовые нормы, содержащиеся в данное время в народном праве, — пояснял Пухта смысл историчности права, — являются членами организма; этим органическим свойством право обладает также в своем движении вперед; также и преемственное соотношение правовых норм органично. Словом, это можно выразить так: *право имеет историю*".

Развитие права здесь уподобляется развитию **народных нравов, обычаев, языка**. Право возникает, растет и умирает вместе с данным народом. Когда в 1814 г. сторонник естественноправовой доктрины **Тибо** предложил кодификацию немецкого гражданского права, Савиньи выступил в своей брошюре "О призвании нашего времени к законодательству и правоведению" против этого предложения, ссылаясь на его несвоевременность. Савиньи отмечает, что право, отвечающее характеру и духу, бытию и состоянию народа, прежде создается его **нравами и верованиями**, а лишь затем — **юриспруденцией, не произволом законодателя**, а незаметно действующими внутренними силами народной жизни. Правда, Савиньи не отвергал сам принцип кодификации права, а в 1842—1848 гг. даже возглавлял министерство по пересмотру законов.

В "Философии права" Гегель, критикуя подобные воззрения, отмечает **отсутствие точки зрения разума в историческом подходе** Гуго и его последователей. С позиций философского подхода к праву Гегель отвергает высший авторитет позитивного, исторически данного права, т. е. чего-то лишь временного и преходящего.

С тех же позиций Гегель критикует и реставраторские взгляды профессора права Бернского университета в 1806—1817 гг. **Карла-Людвига фон Галлера**, изложенные последним в многотомном произведении "Реставрация в науках о государстве". Для Гегеля галлеровский подход схож с позицией Гуго, но у Галлера предпринята попытка **полностью отвергнуть точку зрения разума** и поставить под сомнение необходимость **позитивных законов вообще**.

Если прогрессивные представители естественноправовой доктрины (Локк и др.), критикуя устаревшие политические порядки и позитивное право, требовали их замены новыми, более справедливыми, политико-правовыми порядками, а представители исторической школы права выступали за ограничение (но не отрицание) роли закона и законодателя в правотворчестве и реальной жизни права, говорили о преждевременности (но не о ненужности) кодификации законодательства, то Галлер **с позиций естественно-божественного закона отвергал вообще все позитивные законоуложения**.

Согласно Галлеру, "вечный, неизменный, установленный Богом порядок состоит в том, что тот, кто сильнее, господствует, должен господствовать и всегда будет господствовать".

Позитивные законы, согласно Галлеру, не нужны, с одной стороны, потому, что "они само собой понятны из естественного закона", а с другой стороны, потому, что "законы, собственно говоря, даны не частным лицам, а в качестве инструкций для помощников судей, чтобы ознакомить их с волей высшего судьи". Суд же, по Галлеру, — не обязанность, а благодеяние государства. Как средство для обеспечения права суд — "ненадежное и неопределенное средство" по сравнению с тремя остальными средствами, которые "милостивая природа дала человеку для обеспечения его правовой свободы". К этим средствам он относит: 1) самостоятельное исполнение и

насаждение естественного закона; 2) противодействие неправу; 3) бегство там, где уже нельзя найти никакой помощи.

**Требования естественно-божественного закона**, по Галлеру, таковы: почитай в каждом равного тебе; не наноси оскорбления никому, не оскорбившему тебя; не требуй ничего такого, чего он не был бы обязан сделать; люби твоего ближнего и приноси ему пользу, где только можешь. Насаждение этого закона в сердцах людей делает излишним, согласно Галлеру, позитивное законодательство.

Весьма низко оценивал Галлер роль "национальных свобод" (английской Великой хартии вольностей и др.), считая их лишь "документальными свободами".

Высмеивая подобные утверждения Галлера, Гегель подчеркивает бесконечную важность того, что обязанности государства и права граждан определяются законом. Особое значение он придает конституционным правам и свободам, считая вполне справедливым, что "каждое определенное законом право называлось в этом великом смысле свободой".

Гегелевская высокая оценка роли закона имеет в виду правовой закон. Философская разработка Гегелем понятия права, развертывающаяся в систему философии права, своим существом направлена на демонстрацию несостоятельности противопоставления естественного и позитивного права, права и закона.

Таким образом, система гегелевской философии права, хотя и содержит в себе принцип различения права и закона, но разработана она в плане не развертывания, а снятия этого принципа и доказательства его мнимости, поскольку речь идет лишь о различных определениях одного понятия.

"Философия права" Гегеля занимает выдающееся место в истории философского познания проблем свободы, права, государства. Идеи Гегеля и непосредственно, и в различных интерпретациях (младогегельянцев и старогегельянцев XIX в., неогегельянцев начала XX в., современных исследователей его творчества) заметно содействовали становлению и развитию **философии права как самостоятельной дисциплины**. Они привлекают пристальное внимание и современных философов права.



## Примерная тематика рефератов

1. Предмет и проблема содержания курса философии права
2. Место и роль философии права в системе наук
3. Естественное право как предмет философии права
4. Идейные истоки философии права
5. Понятие и сущность права (позитивного)
6. Проблема взаимодействия естественного и позитивного права
7. Позитивное право: общая характеристика, формирование
8. Проблемы определения права
9. Проблема взаимодействия власти и права в государстве
10. Место права в системе социальных норм
11. Возрождение и новая жизнь естественного права
12. Гуманистическая философия права
13. Система номенклатурных привилегий советского общества как пример  
неофеодализма
14. Коммунистическая философия права: сущность и идеи
15. Концепция цивилитарного права
16. Теория и практика большевизма в развитии права в СССР
17. Права человека и права гражданина
18. Второе и третье поколения прав человека
19. Права человека в пенитенциарной системе
20. Проблема прав человека в современном мире
21. Перспективы развития казахстанского права и государства:  
конституционные положения и действительность
22. Свобода как основа прогресса и существования человечества
23. Традиции и опыт государственно-правовых преобразований в  
Казахстане: актуальные уроки
24. Античная философия права
25. Философия права Б.Н. Чичерина
26. Философия права Г.И. Новгородцева
27. Неогегельянские концепции философии права
28. Неокантианские концепции философии права
29. Марксистская философия права
30. Неопозитивистская концепция права Г. Хартча
31. Онтологическая концепция права Р. Маргича
32. Учение Фомы Аквинского о праве
33. Кантианская философия права
34. Гегелевская философия права
35. Познавательльно-критическая теория права

## Планы практических занятий

*Тема 1. Предмет и значение философии права. Естественное право как предмет философии права.*

Цель: закрепить знания о предмете философии права и сущности естественного права.

**Семинар: 2 часа**

### Вопросы семинара

1. Философия права в системе философских наук
2. Философия права в системе юридических наук
3. Методологическое значение естественного права

**Литература:** ОЛ 1-4; ДЛ 2, 3, 5-10, 16, 18, 23-25

*Тема 2. Понятие и сущность позитивного права. Философские проблемы взаимодействия естественного и позитивного права.*

Цель: углубить и расширить знания о сущности позитивного права, рассмотреть взаимодействие позитивного и естественного права.

**Семинар: 2 часа**

### Вопросы семинара

*1. Общая характеристика и формирование позитивного права*

*2. Роль позитивного и естественного права в социальной регуляции поведения людей.*

**Литература:** ОЛ 1-4; ДЛ 1- 3, 5-8, 10, 16-18, 21-25

*Тема 3. Право и мораль. Власть и право.*

**Цель:** закрепить и расширить знания о соотношении морали, власти и права.

**Семинар: 2 часа**

### Вопросы семинара

1. Проблема морального обоснования права
2. Власть – антипод права

**Литература:** ОЛ 1-4; ДЛ 1-8, 13-18, 20, 21-25

*Тема 4. Философия гуманистического права.*

Цель: углубить знания о сущности и содержании философии гуманистического права.

**Семинар: 2 часа**

### Вопросы семинара

1. Право как равная доля свободы для каждого
2. Естественное право в теоретических системах гуманистов

**Литература:** ОЛ 1-4; ДЛ 1, 2, 6-8, 15, 17, 21-25

*Тема 5. Коммунистическая философия права. Философские проблемы постсоциалистического права и государства.*

Цель: закрепить знания о философии коммунистического права и философских аспектах проблем постсоциалистического права.

**Семинар: 2 часа**

### **Вопросы семинара**

1. Идеология социалистической законности
2. От социализма к цивилизму

**Литература:** ОЛ 1-4; ДЛ 1, 2, 6-8, 15, 17, 21-25

## Планы СРСП

*Тема 3. Право и мораль. Власть и право.*

**Цель:** закрепить и расширить знания о соотношении морали, власти и права.

**Семинар: 2 часа**

### **Вопросы семинара**

1. Взаимодействие морали и права
2. Правовая основа власти

**Литература:** ОЛ 1-4; ДЛ 1-8, 13-18, 20, 21-25

*Тема 4. Философия гуманистического права.*

**Цель:** углубить знания о сущности и содержании философии гуманистического права.

**Семинар: 2 часа**

### **Вопросы семинара**

1. Возрождение естественного права
2. Права человека как основа позитивного права

**Литература:** ОЛ 1-4; ДЛ 1, 2, 6-8, 15, 17, 21-25

*Тема 6. Права человека: проблемы и перспективы.*

**Цель:** расширить и углубить знания о философском содержании проблемы прав человека.

**Семинар: 2 часа**

### **Вопросы семинара**

1. Права человека и права гражданина
2. Права человека основа правового государства

**Литература:** ОЛ 1-4; ДЛ 1, 2, 6-8, 15, 17, 21-25

*Тема 7. Классическая философия права.*

**Цель:** закрепить и расширить знания о содержании классической философии права.

**Семинар: 4 часа**

### **Вопросы семинара**

1. Значение категорического императива Канта для философии права
2. Гегелевская трактовка правового государства

**Литература:** ОЛ 1-4; ДЛ 5, 9, 11, 12, 17, 20, 22, 23

*Тема 8. Марксистская философия права.*

**Цель:** закрепить и расширить знания о содержании марксистской философии права.

**Семинар: 4 часа**

### **Вопросы семинара**

1. Взгляды Маркса, Энгельса и Ленина на право
2. Правовые теории советских юристов

**Литература:** ОЛ 1-4; ДЛ 5, 9, 11, 12, 17, 20, 22, 23

## Глоссарий

### А

**АБЕРРАЦИЯ** — заблуждение, отклонение от истины.

**АБСОЛЮТИЗМ** — самодержавная, неограниченная власть монарха.

**АБСОЛЮТНЫЙ** — безусловный, безотносительный, наивысший.

**АБСТРАГИРОВАНИЕ** — мысленное усилие, позволяющее отвлечься от тех или иных свойств, сторон и связей предмета.

**АБСТРАКЦИЯ** — отвлеченное понятие или теоретическое обобщение.

**АВТАРКИЯ** — независимость, самодостаточность, позиция самоизоляции, самообособления государства от экономических, социальных и культурных связей с другими государствами.

**АВТОКРАТИЯ** — единоличная верховная власть.

**АВТОРИТАРИЗМ** — политическая власть, основанная на принципах внешнего принуждения.

**АВТОРИТАРНЫЙ** — стремящийся утвердить свою безоговорочную власть, добиться беспрекословного подчинения.

**АГИОГРАФИЯ** — средневековые описания жизни святых.

**АГОН** — состязание, соревнование.

**АГНОСТИЦИЗМ** — философская позиция отрицания познаваемости мира.

**АДАПТАЦИЯ** — приспособление к внешним условиям.

**АКАУЗАЛЬНЫЙ** — не подчиняющийся логике линейных причинных зависимостей.

**АКСИОЛОГИЯ** — философское учение о ценностях жизни и культуры.

**АКЦИДЕНЦИЯ** — несущественное, преходящее, случайное свойство предмета.

**АЛАРМИСТ** — человек, распространяющий тревожные слухи и настроения.

**АЛЬТЕРНАТИВА** — любая из возможностей, исключаящих друг друга.

**АЛЬТЕРНАТИВНАЯ КУЛЬТУРА** — культура отдельных социальных групп, противопоставляющих свои ценности традиционной и официальной культуре.

**АЛЬТРУИЗМ** — бескорыстная готовность пожертвовать своими личными интересами ради блага других людей.

**АЛЬЯНС** — объединение государств.

**АМБИВАЛЕНТНОСТЬ** — двойственность, существование противоположностей внутри одной целостности.

**АНАРХИЗМ** — теоретическая позиция отрицания государства, права, морали.

**АНАРХИЯ** — безвластие, безначалие, беспорядок, социальный хаос.

**АНОМИЯ** — переходное состояние в общественной эволюции, когда прежняя устаревшая система норм и ценностей уже не оказывает должного регулятивного воздействия на нравы, а новообразующаяся нормативно-ценностная система еще не начала действовать в полную силу.

**АНТАГОНИЗМ** — непримиримо враждебное отношение между двумя противоположностями.

**АНТИНОМИЯ** — сопоставление двух противоположных, равно доказуемых положений.

**АНТИТЕЗА** — намеренное противопоставление противоположных идей, образов, понятий.

**АНТИТЕЗИС** — утверждение, противоположное тому, которое содержится в тезисе.

**АНТРОПОДИЦЕЯ** — оправдание и возвышение человека средствами философии, искусства и науки.

**АНТРОПОСОФИЯ** — философия человека.

**АНТРОПОФАГИЯ** — людоедство.

**АНТРОПОЦЕНТРИЗМ** — философская позиция, согласно которой человек является центром мироздания.

**АПОДИКТИЧЕСКИЙ** — доказанный с логической неопровержимостью.

**АПОКАЛИПСИС** — греческое название последней книги Нового Завета «Откровения Иоанна Богослова»; в переносном смысле — конец света.

**АПОЛОГИЯ** — оправдание, защита.

**АПОРИЯ** — сформулированное греческим философом Зеноном логически непреодолимое противоречие.

**АПОСТЕРИОРНЫЙ** — основанный на опытных данных.

**АПОФАТИЧЕСКИЙ** — непосредственно причастный к тайне.

**АПРИОРНЫЙ** — предшествующий опыту, доопытный, независящий от опыта.

**АРЕОПАГ** — высший орган политической и судебной власти в древних Афинах.

**АРКАДИЯ** — мифическое государство, жители которого пребывают в безмятежно счастливом состоянии.

**АРТЕФАКТ** — искусственное, созданное человеком творение; структурный элемент в системе «цивилизация-культура».

**АРХАИЧЕСКИЙ** — древний, старинный.

**АРХОНТЫ** — высшие должностные лица в древних Афинах.

**АСКЕТИЗМ** — позиция воздержания от чувственных радостей, от пользования жизненными благами.

**АСОЦИАЛЬНЫЙ** — связанный с нарушениями социальных норм.

**АТАРАКСИЯ** — невозмутимость духа, которой должен обладать мудрец-философ.

**АТОМИЗАЦИЯ СОЦИАЛЬНАЯ** — обособление, разъединение, отчуждение людей друг от друга.

**АТРИБУТ** — неотъемлемое свойство субстанции.

**АУТЕНТИЧНЫЙ** — полностью соответствующий чему-либо.

**АУТОДАФЕ** — формула церковной, католической инквизиции, приговаривающая виновного к казни «без пролития крови» — сожжению на костре.

**АФФЕКТ** — душевное состояние человека при крайнем нервно-психическом возбуждении и утрате рационального самоконтроля.

## **Б**

**БАРОККО** — европейский культурный стиль XVII в.

**БИНАРНЫЙ** — состоящий из двух частей, двойной.

**БИФУРКАЦИЯ** — разветвление путей, возможностей, направлений движения, развития.

**БРАХМА** — в индуизме мифическое первоначало всего сущего, Мировая душа.

**БРУТАЛЬНЫЙ** — жестокий.

## **В**

**ВЕНДЕТТА** — обычай кровной мести среди населения островов Корсика и Сардиния.

**ВЕРБАЛЬНЫЙ** — устный, словесный.

**ВЕРДИКТ** — окончательное решение суда по вопросу виновности подсудимого.

**ВЕРИФИКАЦИЯ** — проверка на подлинность, установление истины.

**ВЕТО** — право запрета.

**ВИРТУАЛЬНЫЙ** — возможный, вероятный.

**ВИТАЛЬНЫЙ** — относящийся к непосредственным проявлениям жизненного процесса.

**ВОЛЬТЕРЬЯНЕЦ** — последователь Вольтера, сторонник его философской позиции.

**ВОЛЮНТАРИЗМ** — философское направление, ставящее во главу мирового процесса высшую силу, именуемую волей (Шопенгауэр) или волей к власти (Ницше); практическая деятельность, подчиненная волевым решениям, не согласованным с доводами целесообразности, рациональности, морали и т.д.

**ВОТУМ** — решение, вынесенное путем парламентского голосования.

## **Г**

**ГЕГЕМОНИЯ** — первенствующая роль какой-либо одной социальной общности над другими.

**ГЕДОНИЗМ** — философская позиция, признающая высшим благом и целью жизни наслаждения.

**ГЕКАТОМБА** — жертвоприношение из ста быков в Древней Греции; массовое уничтожение множества людей.

**ГЕНЕАЛОГИЯ** — история возникновения, родословная.

**ГЕНЕЗИС** — процесс зарождения и становления.

**ГЕНЕРАЦИЯ** — поколение.

**ГЕНУИННЫЙ** — врожденный.

**ГЕРМЕНЕВТИКА** — философская теория, исследующая проблемы понимания и истолкования текстов.

**ГЕТЕРОГЕННЫЙ** — возникший из смешения нескольких частей чего-либо.

**ГЕТЕРОНОМНОСТЬ** — моральное, законопослушное поведение, обусловленное не внутренними мотивами и убеждениями, а внешними факторами.

**ГИЛОЗОИЗМ** — философские представления о всеобщей одушевленности материальных предметов.

**ГИПЕР...** — приставка, указывающая на превышение нормы.

**ГИПОСТАЗИРОВАТЬ** — придавать понятиям статус самостоятельных сущностей.

**ГИПОТЕТИЧЕСКИЙ** — основанный на предположении.

**ГЛОССАРИЙ** — толковый словарь, прилагаемый к какому-либо тексту.

**ГЛОССАТОР** — толкователь специальных юридических терминов.

**ГНОСЕОЛОГИЯ** — философская теория, исследующая проблемы, связанные с познавательной деятельностью человека.

**ГНОСТИЦИЗМ** — религиозно-философское направление первых веков христианства, причудливо сочетавшее идеи античности и восточных религий с христианскими идеями.

**ГОЛГОФА** — гора, где был распят Христос; любое место мучений и казни.

**ГОМЕОСТАЗИС** — состояние равновесия.

**ГОМОГЕННЫЙ** — однородный.

## Д

**ДЕВИАНТНОЕ ПОВЕДЕНИЕ** — отклоняющееся от общепринятых социокультурных норм.

**ДЕГРЕССИЯ** — нисхождение, спуск, падение.

**ДЕДУКТИВНЫЙ МЕТОД** — способ исследования или изложения, состоящий в логически последовательном переходе от общих положений к частным.

**ДЕЗАВУИРОВАТЬ** — заявлять о несогласии с действиями и высказываниями своего доверенного лица.

**ДЕЗАДАПТИВНОСТЬ** — состояние растерянности, утраты ориентиров.

**ДЕИЗМ** — религиозно-философская позиция, согласно которой Бог сотворил мир, но в его последующей исторической судьбе никакого участия не принимает.

**ДЕКАДАНС** — процесс упадка в культуре.

**ДЕКАЛОГ** — десять библейских заповедей из ветхозаветного «Моисеева права».

**ДЕКЛАССИРОВАННЫЙ** — утративший связи со своим классом, опустившийся на социальное «дно», попавший в среду бродяг, наркоманов, проституток или профессиональных преступников.

**ДЕКРЕТИРОВАТЬ** — придать силу закона путем издания декрета.

**ДЕЛИКТ** — правонарушение.

**ДЕЛИНКВЕНТНОЕ ПОВЕДЕНИЕ** — социальное поведение, нарушающее правовые нормы.

**ДЕМИУРГ** — создатель, творец.

**ДЕОНТОЛОГИЯ** — учение о долге.



**ДЕСПОТИЯ** — государство, в котором правящие лица обладают неограниченной властью.

**ДЕТЕРМИНАЦИЯ** — причинная обусловленность.

**ДЕ-ФАКТО** — фактически, на деле.

**ДЕ-ЮРЕ** — формально, по праву, юридически.

**ДИАЛЕКТИКА** — философский поиск истины путем анализа внутренних противоречий, содержащихся в предметах, явлениях и процессах.

**ДИАТРИБА** — резкое устное или письменное выступление, содержащее нападки личного характера в адрес оппонентов.

**ДИАХРОНИЧЕСКИЙ** — располагающийся в исторической последовательности.

**ДИГЕСТЫ** — свод текстов, составляющий кодекс Юстиниана.

**ДИГРЕССИЯ** — отступление, отклонение.

**ДИЗЬЮНКЦИЯ** — разделение, противопоставление.

**ДИЛЕММА** — необходимость выбора между двумя нежелательными возможностями.

**ДИСКРЕТНЫЙ** — состоящий из самостоятельных частей, звеньев, элементов.

**ДИСНОМИЯ** — беззаконие, беспорядок.

**ДИСКУРСИВНЫЙ** — основанный на логически стройном, рассудочном рассуждении.

**ДИСФУНКЦИЯ** — расстройство системы и ее неспособность выполнять свою функцию.

**ДИХОТОМИЯ** — деление целого на две части.

**ДОГМАТ** — положение, принимаемое на веру и не нуждающееся в доказательствах.

**ДОМИНАНТА** — главенствующий смысловой, ценностный или нормативный момент внутри целого.

**ДОМИНИРОВАТЬ** — преобладать, возвышаться, господствовать.

**ДРАКОНОВЫ ЗАКОНЫ** — законы, установленные в VII в до Р. Х. афинским правителем Драконом, отличавшиеся суровостью; любые чрезмерно жестокие законы.

**ДУАЛИЗМ** — философская позиция, признающая самостоятельность и независимость друг от друга двух главных субстанций — духа и материи.

**ДУАЛИСТИЧЕСКИЙ** — двойственный, раздвоенный.

## **Ж**

**ЖУПЕЛ** — предмет, который намеренно превращают в пугало, способное вызывать отвращение и страх.

## **И**

**ИДЕАЛИЗМ** — философское направление, ставящее в причинно-генетическом отношении идеи, дух, сознание на первое место, а материю на второе.

**ИДЕАЛИСТ** — философ, стоящий на позициях идеализма.

**ИДЕЯ** — введенное Платоном понятие, обозначающее идеальные, вечные сущности, первопричины всех вещей.

**ИЕРАРХИЯ** — вертикальная дифференциация статусов, ступеней, уровней от низшего к высшему.

**ИЗОМОРФНЫЙ** — аналогичный по форме.

**ИММАНЕНТНЫЙ** — внутренне присущий чему-либо.

**ИММОРАЛИЗМ** — демонстративно-воинственное пренебрежение моральными нормами.

**ИМПЕРАТИВ** — повеление, требующее неукоснительного исполнения.

**ИМПЕРСОНАЛЬНЫЙ** — безличный.

**ИНВАЙРОМЕНТАЛИЗМ** — теории, исследующие формы и закономерности взаимодействия со средой обитания.

**ИНВЕКТИВА** — резкое выступление против чего-либо.

**ИНВОЛЮЦИЯ** — возврат предмета в первоначальное состояние.

**ИНДЕТЕРМИНИЗМ** — отрицание причинной обусловленности.

**ИНДУКЦИЯ** — метод логического перехода от частных случаев к общим выводам.

**ИНИЦИАЦИЯ** — в архаических сообществах обряд перехода юношей в полноправные члены, наделение их всеми правами и обязанностями взрослых мужчин.

**ИНКОРПОРИРОВАТЬ** — включать в состав социальной группы.

**ИНКРИМИНИРОВАТЬ** — предъявлять обвинение, вменять в вину.

**ИНТЕЛЛИГИБЕЛЬНЫЙ** — сверхчувственный, сверхъестественный.

**ИНТЕРПОЛЯЦИЯ** — введение новых значений в традиционный смысл.

**ИНТРОВЕРТНЫЙ** — обращенный вглубь собственного «Я».

**ИНТРОСПЕКЦИЯ** — самонаблюдение.

**ИНЦЕСТ** — сексуальная связь между кровными родственниками, кровосмешение.

**ИРРАЦИОНАЛЬНЫЙ** — недоступный рассудочному пониманию, невыразимый в понятиях логики.

**ИРРЕАЛЬНЫЙ** — отсутствующий в реальности.

## К

**КАЗУС** — в юридической практике это случай, имеющий внешние признаки преступления, но лишенный элементов вины и потому ненаказуемый.

**КАЗУС БЕЛЛИ** — формальный повод для войны, далекий от действительных причин.

**КАМАРИЛЬЯ** — при монархическом строе придворная группа политических интриганов.

**КАННИБАЛИЗМ** — людоедство.

**КАНОН** — установленный образец.

**КАНОССА** — замок в Италии, где германский император Генрих IV в 1077 г. вымаливал прощение у Папы Григория VII, с которым до этого боролся; выражение «идти в Каноссу» означает идти на унижение перед противником.

**КАРТЕЗИАНСТВО** — философское учение Р. Декарта (Картезиуса) и его последователей.

**КАТАРСИС** — процесс «очищения» души, переживаемый зрителем, смотрящим трагедию (понятие введено Аристотелем).

**КАТЕХИЗИС** — краткое изложение вероучения в вопросно-ответной форме.

**КАУЗАЛЬНЫЙ** — причинно-обусловленный.

**КВИЕТИЗМ** — пассивное, безучастно-равнодушное отношение к реальности.

**КИНИКИ** — древнегреческие философы Антисфен, Диоген и их последователи (другое произношение: циники).

**КИРЕНАИКИ** — древнегреческие философы (Аристипп из Кирены и др.), признававшие наслаждения высшей целью человеческого существования.

**КЛАССИЦИЗМ** — культурный стиль XVII — XVIII вв.

**КОГНИТИВНЫЙ** — имеющий отношение к проблемам познавательной деятельности.

**КОМПЕНДИУМ** — сокращенное изложение основоположений научной дисциплины.

**КОНВЕНЦИЯ** — соглашение, договор.

**КОНГЕНИАЛЬНЫЙ** — совпадающий по смыслу и духу.

**КОНГЛОМЕРАТ** — механическое соединение в одно целое разнородных предметов.

**КОНТАМИНАЦИЯ** — смешение двух содержательно-смысловых линий в одну.

**КОНТИНУУМ** — многообразие, слитое в единство.

**КОНТРАГЕНТ** — каждая из сторон договорных отношений.

**КОНТРАДАПТИВНЫЙ** — не желающий приспособливаться, а стремящийся приспособить внешние обстоятельства к своим нуждам и интересам.

**КОНТРОВЕРЗА** — столкновение противоположных позиций.

**КОНФОРМИЗМ** — стремление приспособливаться к внешним обстоятельствам.

**КОРРЕЛЯЦИЯ** — смысловое соотношение понятий.

**КОСМОГОНИЯ** — мифологические и философские объяснения происхождения мира.

**КОСМОЛОГИЯ** — философские учения о космосе.

**КОСМОПОЛИТИЗМ** — теория философов-циников, софистов и стоиков, рассматривающая мудреца как «гражданина мира», «гражданина вселенной».

**КРЕДО** — верование, исповедание, убеждения.

**КРИТЕРИЙ** — отличительный признак, мерило.

**КСЕНОФОБИЯ** — ненависть к чужим.

## Л

**ЛАТЕНТНЫЙ** — скрытый, невидимый процесс.

**ЛЕВЕЛЛЕРЫ** — представители радикально-демократического движения в Англии XVII в., требовавшие уравнивания прав всех социальных групп.

ЛЕВИАФАН — морское чудовище в Ветхом Завете; понятие, использовавшееся Т. Гоббсом для характеристики государства.

ЛЕГАЛИЗИРОВАТЬ — придать законный характер.

ЛЕГАЛЬНОЕ ПОВЕДЕНИЕ — законосообразное поведение.

ЛЕГИСТЫ — юристы, для которых закон выше права.

ЛЕГИТИМНОСТЬ — согласованность с законами, соответствие законам.

ЛИБЕРТАРНЫЙ — имеющий отношение к проблеме свободы.

ЛИБИДО — сексуальное влечение.

ЛИНЧЕВАТЬ (совершить суд Линча) — жестоко расправиться с виновным без следствия и суда, осуществить самосуд.

ЛОГОС — слово, учение; высшее творящее первоначало.

ЛЮМПЕН — представитель социального «дна», бродяга, босяк.

ЛЮТЕРАНСТВО — основанное в XVI в. религиозно-церковным реформатором Мартином Лютером ответвление христианства.

ЛЮЦИФЕР — одно из имен сатаны, повелителя Ада.

## М

МАКИАВЕЛЛИЗМ — понятие, производное от имени Н. Макиавелли и обозначающее политическую деятельность, руководствующуюся принципом «цель оправдывает средства».

МАКРОКОСМ — Вселенная.

МАКСИМА — философско-этический принцип, предписывающий определенные правила социального поведения.

МАКСИМАЛИЗМ — чрезмерно строгая требовательность к социальному поведению индивидов.

МАНКИРОВАТЬ — пренебрегать своими социальными обязанностями, нормами приличия и морали.

МАРГИНАЛЬНАЯ ЛИЧНОСТЬ — человек, оказавшийся вне устойчивых социальных групп, вне действия устоявшихся нормативно-ценностных систем.

МЕДИАТОР — посредник.

МЕДИЕВИСТ — специалист по культуре средних веков.

МЕДИТАЦИЯ — размышление, углубление в себя.

МЕНТАЛЬНОСТЬ — особенности мыслительной деятельности.

МЕРКАНТИЛЬНЫЙ — имеющий отношение к мелочно-расчетливому торгашеству.

МЕТАМПСИХОЗ — религиозно-философская теория о переселении душ из одних тел после их смерти в другие.

МЕТАНОЙЯ — изменение в умонастроениях, перестройка в миропонимании.

МЕТАМОРФОЗА — видоизменение формы.

МЕТАФИЗИКА — философское учение о сверхчувственных первоначалах бытия.

МЕТАФИЗИЧЕСКАЯ РЕАЛЬНОСТЬ — сверхчувственная реальность.

МЕТОД — совокупность познавательных средств, способ исследования.

**МЕТОДОЛОГИЯ** — учения о методах философских, научных исследований.

**МЕХАНИЦИЗМ** — философская теория, уподобляющая живые и социальные организмы машинам и механизмам.

**МИЗАНТРОПИЯ** — человеконенавистничество.

**МИКРОКОСМ** — малое, миниатюрное подобие большого космоса, макрокосмоса.

**МОДЕРНИЗМ** — стиль в западной культуре, возникший во второй половине XIX в. и включающий в себя целый ряд философских направлений последних полутора столетий — ницшеанство, интуитивизм, феноменологию, экзистенциализм, герменевтику и др.

**МОДУС** — вид, разновидность, частное проявление общего.

**МОЛОХ** — сила, требующая кровавых жертвоприношений.

**МОНАДА** — понятие, введенное Лейбницем для обозначения неделимых духовных первоэлементов, составляющих мироздание.

**МОНАДОЛОГИЯ** — философское учение о монадах.

**МОНИЗМ** — философское учение о существовании единого, духовного или материального первоначала бытия (ср. с дуализмом, признающим два таких первоначала, и плюрализмом, признающим несколько первоначал).

**МОНОГАМИЯ** — парный брак, где семья состоит из мужа и жены.

**МОНОТЕИЗМ** — религиозное верование, признающее существование одного Бога.

**МОРФОЛОГИЯ** — учение о закономерностях структурных построений.

## **Н**

**НАТУРФИЛОСОФИЯ** — философия природы.

**НЕМЕЗИДА** — греческая богиня возмездия, карающая за преступления.

**НЕОКАНТИАНСТВО** — направление в западной философии, сторонники которого стремятся использовать идеи Канта для решения новых познавательных задач.

**НЕОПЛАТОНИЗМ** — философские учения последователей Платона, пытавшихся объединить платонизм и христианство.

**НЕОТОМИЗМ** — официальная философская доктрина католической церкви, опирающаяся на идеи Фомы Аквинского.

**НИГИЛИЗМ** — позиция отрицания социальных, культурных, моральных, правовых норм.

**НИРВАНА** — в индийской культуре состояние полного освобождения индивидуальной психики от всех земных привязанностей.

**НОМИНАЛИЗМ** — философская позиция, согласно которой общие понятия не существуют сами по себе, а являются лишь обозначениями конкретных предметов.

**НОМОС** — закон, твердое установление, порядок.

**НОУМЕН** — понятие, введенное Кантом для обозначения непознаваемых сущностей, «вещей-в-себе».

## О

**ОБСКУРАНТИЗМ** — позиция враждебности по отношению к просвещению и науке.

**ОЛИГАРХИЯ** — сосредоточенность всей полноты государственной власти в руках небольшой группы политиканов-богачей.

**ОНТОГЕНЕЗ** — развитие индивидуальной органической системы.

**ОНТОЛОГИЯ** — философские учения о бытии в целом и его наиболее общих закономерностях.

**ОРДАЛИЯ** — практиковавшийся в феодальных государствах способ выяснения виновности подозреваемого; если тот выдерживал пытки огнем, раскаленным железом и т. п., то объявлялся невиновным.

**ОРДОНАНС** — королевский указ в абсолютистской Франции.

**ОРТОДОКСАЛЬНЫЙ** — неуклонно придерживающийся определенного учения.

**ОСАННА** — восхваление.

**ОХЛОКРАТИЯ** — термин, введенный Аристотелем для обозначения власти толпы.

## П

**ПАЛЛИАТИВ** — половинчатое мероприятие, полумера.

**ПАНПСИХИЗМ** — философско-религиозное воззрение, согласно которому все в мире одушевлено.

**ПАНТЕИЗМ** — философское учение, отождествляющее Бога с природой.

**ПАРАБОЛА** — иносказательное моральное поучение, притча.

**ПАРАДИГМА** — образцовый пример из исторического прошлого; совокупность конкретных социокультурных данностей, на основе которых построена определенная картина мира.

**ПАРАНОМИЯ** — противоречие в законах.

**ПАРАФРАЗА** — передача чужих мыслей своими словами.

**ПАРТИКУЛЯРНЫЙ** — частный, не состоящий на государственной службе.

**ПАССЕИЗМ** — любование прошлым, неприязнь к настоящему.

**ПАССИОНАРНЫЙ** — порожденный кипучей жизнью страстей.

**ПАТРИМОНИАЛЬНЫЙ** — родовой, наследственный.

**ПАТРИСТИКА** — философия «отцов церкви» первых веков христианства.

**ПАУПЕРИЗАЦИЯ** — массовое обнищание.

**ПАЦИФИЗМ** — позиция принципиальных сторонников мирного разрешения всех социальных противоречий и конфликтов.

**ПЕНИТЕНЦИАРНАЯ СИСТЕМА** — система мест отбывания наказания для осужденных.

**ПЕНОЛОГИЯ** — учение о целях и средствах уголовных наказаний.

**ПЕРВЕРСИЯ** — извращение.

**ПЕРИПАТЕТИК** — прозвище учеников и последователей Аристотеля, которые вслед за своим учителем приобрели привычку философствовать во время прогулок.

**ПЕРИФРАЗА** — передача конкретного смысла другими, чем в тексте, словами.

**ПЕРЛЮСТРАЦИЯ** — вскрытие и просмотр корреспонденции без ведома адресантов и адресатов.

**ПЕРМАНЕНТНЫЙ** — постоянный, непрерывный.

**ПЕРСОНАЛИЗМ** — современное философское учение, согласно которому определяющее место в миропорядке принадлежит духовно-личностному началу.

**ПЕРСонифицировать** — представить абстрактные понятия в образах конкретных личностей.

**ПЕРТУРБАЦИЯ** — внезапная перемена.

**ПЕРЦЕПЦИЯ** — восприятие посредством органов чувств.

**ПИРРОВА ПОБЕДА** — победа, плоды которой не оправдывают понесенных затрат и жертв.

**ПИРРОНИЗМ** — учение древнегреческого философа-скептика Пиррона.

**ПЛАТОНИК** — последователь философии Платона.

**ПЛЕБС** — простонародье.

**ПЛЕБИСЦИТ** — всенародное голосование.

**ПЛЕЯДА** — группа выдающихся деятелей в конкретной сфере культуры.

**ПЛУТОКРАТИЯ** — господство богатых.

**ПЛЮРАЛИЗМ** — философская позиция, признающая за первоосновы бытия несколько самостоятельных духовных сущностей.

**ПОЗИТИВИЗМ** — возникшее в XIX в. философское направление, для которого не существует сверхчувственной реальности, а главным и единственным предметом познания служат чувственно воспринимаемые данные физического мира.

**ПОЛИГАМИЯ** — отсутствие парной, моногамной семьи, беспорядочные половые связи в архаическом обществе.

**ПОЛИС** — город-государство в регионах античного Средиземноморья.

**ПОЛИСЕМАНТИЧЕСКИЙ** — имеющий много смыслов.

**ПОЛИТЕИЗМ** — многобожие, язычество.

**ПОСТУЛАТ** — исходное допущение, принимаемое в данной науке без доказательств.

**ПРАГМАТИЗМ** — направление в американской философии, ориентированное на получение практически полезных результатов; жизненные взгляды, отличающиеся явно выраженным практицизмом.

**ПРЕАМБУЛА** — вводная часть выступления или текста.

**ПРЕВЕНТИВНЫЙ** — предупредительный.

**ПРЕВАЛИРОВАТЬ** — преобладать.

**ПРЕЗУМЦИЯ** — вероятностное предположение; признанное юридически достоверным до тех пор, пока не будет доказано обратное.

**ПРЕЛИМИНАРНЫЙ** — предварительный.

**ПРЕРОГАТИВА** — преимущественное право.

**ПРЕЦЕДЕНТ** — случай в прошлом, служащий поучительным образцом в настоящих условиях.

**ПРИВАТНЫЙ** — частный.

**ПРОВИДЕНЦИАЛЬНЫЙ** — ниспосланный свыше, предначертанный, неизбежный.

**ПРОЛЕГОМЕНЫ** — предварительные рассуждения и пояснения, служащие введением в изучение какого-либо предмета.

**ПРОЛОГНАЦИЯ** — продление действия договоренности.

**ПРОПЕДЕВТИКА** — вводный курс.

**ПРОПОЗИЦИЯ** — предложение.

**ПРОТАГОНИСТ** — главное действующее лицо.

**ПРОТЕЖЕ** — лицо, которому покровительствуют.

**ПРОТЕСТАНТИЗМ** — христианские вероучения, отделившиеся от католицизма в XVI в.

**ПРОТОРЕНЕССАНС** — исторический период, непосредственно предшествовавший Ренессансу.

**ПСИХОАНАЛИЗ** — философско-психологическое учение З. Фрейда, исследующее человеческое подсознание и его влияние на сознательную деятельность людей; практика излечения от неврозов.

**ПСИХОГЕННЫЙ** — возникший в результате определяющего влияния психических факторов.

**ПУРИТАНЕ** — английские протестанты, придерживающиеся норм строгой нравственности.

## **Р**

**РАЦЕЯ** — длинное назидание.

**РАЦИОНАЛИЗМ** — идущее от Декарта философское направление, для которого основным источником и критерием достоверности знаний является разум.

**РАЦИОНАЛЬНЫЙ** — разумный, целесообразный.

**РЕАЛИЗМ** — в средневековой философии направление, сторонники которого признавали реальное существование общих понятий или универсалий в качестве самостоятельных сущностей.

**РЕГЕНТ** — в монархическом государстве временный правитель при малолетнем монархе.

**РЕГРЕСС** — движение вспять, изменения к худшему.

**РЕДУКЦИЯ** — упрощение, сведение сложного к простому.

**РЕЗЮМЕ** — краткий вывод из всего изложенного выше.

**РЕЛИКТ** — нечто, оставшееся от давних времен.

**РЕЛЯТИВИЗМ** — отрицание существования объективной истины, уверенность в существовании только относительных истин.

**РЕПРЕЗЕНТАНТ** — представитель.

**РЕСТИТУЦИЯ** — восстановление в прежнем правовом статусе.

**РЕТАРДАЦИЯ** — задержка в развитии.

**РЕТРОСПЕКТИВНЫЙ** — обращенный к прошлому.

**РЕФЛЕКСИЯ** — философский самоанализ.



**РЕЦЕПЦИЯ** — усвоение, принятие, превращение чужого в свое (пример: рецепция римского права странами Западной Европы).

**РИГОРИЗМ** — непреклонное соблюдение морально-правовых принципов.

**РОЯЛИСТ** — приверженец королевской власти.

**РУДИМЕНТ** — остаточные формы исчезнувшего явления.

**РУТИНА** — засилье старых штампов, отсутствие нового и свежего.

## С

**САКРАЛЬНЫЙ** — священный.

**САКРАМЕНТАЛЬНЫЙ** — обладающий ореолом святости.

**САТИСФАКЦИЯ** — удовлетворение, даваемое оскорбленному в форме дуэли.

**САТУРНАЛИИ** — совершавшиеся в честь бога Сатурна семидневные празднества в Древнем Риме после окончания полевых работ; разнузданный разгул, попирающий все нормы морали и правила приличия.

**СЕКУЛЯРИЗАЦИЯ** — освобождение от религиозно-церковных влияний, приобретение светского характера.

**СЕМАНТИКА** — совокупность смыслов.

**СЕМИОТИКА** — учение о знаках и их роли в социокультурной жизни людей.

**СЕНСИТИВНЫЙ** — чувствительный.

**СЕНСУАЛИЗМ** — философское учение, признающее единственным источником достоверных знаний ощущения.

**СЕНТЕНЦИЯ** — нравоучение; в юридической практике — приговор.

**СЕРВИЛИЗМ** — раболепие.

**СИБАРИТ** — богатый бездельник.

**СИКОФАНТ** — в древних Афинах профессиональный доносчик на службе у властей.

**СИЛЛОГИЗМ** — дедуктивное умозаключение из двух посылок и вывода.

**СИМБИОЗ** — взаимовыгодное сожительство двух органических систем.

**СИМВОЛ** — чувственно воспринимаемое условное обозначение сверхчувственного, умопостигаемого содержания.

**СИМВОЛИЗМ** — культурный стиль XIX — XX вв., для которого язык символов, проблема символа были определяющими.

**СИНЕРГЕТИКА** — разработанное в XX в. научное направление, исследующее процессы самоорганизации в сложных, открытых, неравновесных системах.

**СИНКРЕТИЗМ** — первоначальная нерасчлененность, состояние неразвитости элементов целого.

**СОЛИПСИЗМ** — философская позиция, признающая единственной достоверной реальностью только собственное «Я».

**СОФИЗМ** — умышленно ложно сформулированное умозаключение.

**СОФИСТ** — в Древней Греции платный учитель философии, риторики, поэтики; тот, кто использует для доказательства чего-либо софизмы.

**СПЕКУЛЯТИВНЫЙ** — основанный на умозрительных допущениях, оторванный от эмпирических данных.

**СПИРИТУАЛИЗМ** — философия, признающая духовную сущность мира.

**СПОНТАННЫЙ** — самопроизвольный, стихийно возникший.

**СПОРАДИЧЕСКИЙ** — проявляющийся время от времени.

**СТАГНАЦИЯ** — застой.

**СТАТУС-КВО** — положение, существующее в какой-то определенный момент.

**СТОИК** — человек, мужественно переносящий трудности.

**СТОИЦИЗМ** — направление в греческой и римской философии, призывающее покорно сносить удары судьбы.

**СУБЛИМАЦИЯ** — в теории Фрейда трансформация сексуальной энергии в творческую.

**СУБСТАНЦИЯ** — сущность, первооснова всех вещей и явлений.

**СУБСТРАТ** — общее основание множества единичных явлений или предметов.

**СУБЪЕКТ** — человек, способный в активной духовной и практической деятельности; общность, действующая как одно целое.

**СУБЪЕКТИВИЗМ** — отношение к чему-либо с явной печатью личных пристрастий.

**СУГГЕСТИЯ** — внушение.

**СХОЛАСТИКА** — средневековая религиозная философия; бесплодное, выхолощенное умствование.

**СХОЛИИ** — пояснения к тексту.

## Т

**ТАБУ** — у первобытных народов абсолютный запрет на определенные действия и слова, нарушение которого чревато суровыми карами со стороны духов.

**ТАЛИОН** — принцип эквивалентного воздаяния преступнику за содеянное: око за око, зуб за зуб и т. д.

**ТАЛМУД** — древнееврейский кодекс религиозных и морально-правовых предписаний.

**ТАНАТОЛОГИЯ** — философские учения о смерти.

**ТЕИЗМ** — религиозно-философская позиция, признающая существование Бога в качестве сверхличного, разумного, творящего начала, создавшего мир и управляющего им.

**ТЕЛЛУРИЧЕСКИЙ** — связанный с Землей как с небесным телом.

**ТЕМПОРАЛЬНЫЙ** — связанный со временем.

**ТЕОГОНИЯ** — мифологические предания о рождении богов.

**ТЕОДИЦЕЯ** — буквально «оправдание Бога»; разработанная Лейбницем философская теория, доказывающая непричастность Бога к существующим на земле злу и несправедливости.

**ТЕОКРАТИЯ** — форма правления, позволяющая духовенству обладать всей полнотой политической власти.

**ТЕОЛОГИЯ** — богословие.

**ТЕОСОФИЯ** — философско-мистические учения, разрабатывающие проблемы, связанные с практикой непосредственного взаимодействия с потусторонней реальностью.

**ТИТАНЫ** — в греческой мифологии могучие существа, боровшиеся с Зевсом за власть; человек, обладающий необычайной духовной силой.

**ТОЛЕРАНТНОСТЬ** — терпимость к чужим взглядам, мнениям, убеждениям, недостаткам.

**ТОПОС** — место, пространство.

**ТОТАЛИТАРИЗМ** — военно-бюрократическая диктатура политической элиты, подчинившая себе все, без исключения, сферы практической и духовной жизни общества.

**ТОТАЛЬНЫЙ** — всеохватный, всеобъемлющий.

**ТОТЕМ** — животное, растение или предмет, с которым первобытное племя отождествляет себя и которому поклоняется.

**ТОТЕМИЗМ** — верования первобытных народов в магическое родство с тотемами.

**ТРАНСГРЕССИЯ** — переход через границу допустимого, известного, ранее освоенного, нарушение нормы, меры.

**ТРАНСЦЕНДЕНТАЛЬНЫЙ** — почерпнутый не из внешнего опыта, а изначально присущий человеческому сознанию.

**ТРАНСЦЕНДЕНТНЫЙ** — потусторонний, сверхчувственный, метафизический.

**ТРИХОТОМИЯ** — разделение на три части.

**ТРЮИЗМ** — общеизвестная истина.

## У

**УЗУРПАЦИЯ** — противозаконное присвоение себе чужих прав.

**УНИВЕРСУМ** — вселенная, мироздание.

**УНИТАРНЫЙ** — единый.

**УПАНИШАДЫ** — священные книги философского содержания у индусов.

**УТИЛИТАРИЗМ** — философская теория, ставящая личный интерес, выгоду на вершину иерархии ценностей.

**УТОПИЯ** — название сочинения Т. Мора, буквально означающее «место, которого нет нигде»; несбыточная фантазия.

**УТРИРОВАТЬ** — преувеличивать, переигрывать, искажать.

## Ф

**ФАЛЬСИФИКАЦИЯ** — искажение, подделка.

**ФАНТАСМАГОРИЯ** — причудливые картины, возникающие в результате игры воображения.

**ФАРИСЕЙСТВО** — показное благочестие, ханжество, лицемерие.

**ФАТАЛИЗМ** — вера в неотвратимость судьбы, фатума.

**ФАТУМ** — судьба, рок.

**ФЕМИНИЗМ** — женское движение за уравнивание прав женщин с правами мужчин.

**ФЕНОМЕН** — явление.

**ФЕНОМЕНОЛОГИЯ** — самообнаружение явлений-феноменов в тех или иных сферах действительности; философское учение Э. Гуссерля и его последователей о практике обнаружения «чистых» сущностей вещей в человеческом сознании.

**ФЕТИШ** — предмет слепого поклонения.

**ФИАСКО** — неудача, поражение.

**ФИДЕИЗМ** — использование научных данных для обоснования религиозных положений.

**ФИЛАНТРОПИЯ** — благотворительность.

**ФИЛИАЦИЯ ИДЕЙ** — преемственная связь между идеями.

**ФИЛИППИКИ** — обличительные речи.

**ФИЛИСТЕР** — обыватель.

**ФИЛОГЕНЕЗ** — история развития конкретной органической формы со времени ее зарождения на Земле.

**ФИСКАЛ** — должность, учрежденная Петром I для тайного наблюдения за исполнением правительственных распоряжений в области финансов, судопроизводства и донесений о нарушениях.

**ФОРС-МАЖОР** — чрезвычайные обстоятельства, которые нельзя было ни предусмотреть, ни предотвратить.

**ФРЕНОЛОГИЯ** — теория, прослеживающая связи между формой черепа и интеллектуальными способностями и моральными качествами человека.

**ФРОНДА** — во Франции XVII в. оппозиция части дворянства абсолютизму; любая оппозиция, руководствующаяся мотивами личного недовольства.

## Х

**ХАРИЗМАТИЧЕСКАЯ ЛИЧНОСТЬ** — личность, овеянная ореолом избранности.

**ХОЛИЗМ** — теория, берущая все предметы философского познания как целостности.

**ХОЛОНОМНЫЙ** — философский подход к любому предмету как составной части единого мирового целого.

## Э

**ЭВДЕМОНИЗМ** — философское учение о главенствующей роли потребности в счастье в системе человеческих потребностей.

**ЭВЕНТУАЛЬНЫЙ** — возможный лишь при случайном стечении обстоятельств.

**ЭГАЛИТАРНЫЙ** — ориентированный на равенство.

**ЭГИДА** — покровительство, защита.

**ЭДЕМ** — в Ветхом Завете земной рай, где первые люди жили до грехопадения.

**ЭДИКТ** — особо важный указ.

**ЭЗОПОВ ЯЗЫК** — иносказательный способ замаскированного выражения своих мыслей.

**ЭЗОТЕРИЧЕСКИЙ** — тайный, предназначенный для избранных, посвященных.

**ЭЙФОРΙΑ** — восторженное состояние.

**ЭКЗЕГЕЗА** — толкование текстов.

**ЭКЗИСТЕНЦИАЛИЗМ** — философское направление, противопоставляющее себя рационализму и берущее в качестве своего предмета человеческое существование в целом с его бессознательным, эмоционально-чувственными и мыслительными проявлениями в их соотношении со свободой и смертью.

**ЭКЗИСТЕНЦИАЛЬНЫЙ** — связанный с коренными смысложизненными проблемами, вопросами свободы и смерти.

**ЭКЗОГЕННЫЙ** — порожденный внешними причинами.

**ЭКЗОТЕРИЧЕСКИЙ** — предназначенный для обычных, непосвященных людей.

**ЭКИВОК** — двусмысленность.

**ЭКЛЕКТИЗМ** — сочетание чужеродных, плохо совместимых начал.

**ЭКСПЛИКАЦИЯ** — разъяснение.

**ЭКСПРОПРИАЦИЯ** — принудительное перераспределение собственности.

**ЭКСТЕНСИВНЫЙ** — ориентированный на количественное увеличение.

**ЭКСТРАОРДИНАРНЫЙ** — чрезвычайный, редко случающийся.

**ЭКУМЕНИЗМ** — движение за всемирное объединение церквей.

**ЭЛИМИНИРОВАТЬ** — исключить, устранить.

**ЭМАНАЦИЯ** — в неоплатонизме истечение творческой энергии божества, в результате чего возникает мир.

**ЭНДОГЕННЫЙ** — порожденный внутренними причинами.

**ЭНИГМАТИЧЕСКИЙ** — загадочный, таинственный.

**ЭНТЕЛЕХИЯ** — в учении Аристотеля стремление высшего духовного начала к достижению цели, в результате чего происходит развитие.

**ЭНТРОПИЯ** — возрастание степени неупорядоченности внутри системы, грозящее ей распадом.

**ЭПАТАЖ** — скандальная, вызывающая всеобщее изумление форма социального поведения.

**ЭПИГОН** — бездарный последователь выдающегося деятеля культуры.

## Приложение

### Гуманна ли гуманизация?<sup>1</sup>

Несколько лет назад в Казахстане были приняты три новых кодекса - уголовный, уголовно-процессуальный и уголовно-исполнительный. Целью такого радикального изменения законодательства является его гуманизация которая стала мировым трендом в правовой науке и практике современности. Вопросы гуманизации законодательства и правоприменения волнуют не только Казахстан, Россию и страны бывшего СССР, но и все развитые и развивающиеся страны. обосновывается это тем, что человек преступивший закон, не перестаёт быть человеком и имеет право на гуманное отношения к себе. В частности, в новом казахстанском уголовном законодательстве смягчено наказание за целый ряд составов преступлений, за довольно большой пласт противоправных деяний предусматриваются альтернативные лишению свободы виды наказания (ограничение свободы, общественные работы и т.д.). Ряд деяний переведён из разряда преступлений в разряд противоправных деяний и, соответственно, из уголовного в административный кодекс.

Автор не является профессиональным юристом, хотя и имеет определённую юридическую подготовку, но профессионально оценить все изменения внесённые в законодательство Казахстана с целью его гуманизации, наверное не сможет, да и не ставит перед собой такую задачу. Речь идёт о другом - насколько оправдана гуманизация уголовного законодательства и правоприменительной практики с моральной и философской точки зрения? Казалось бы, уж коли речь зашла о философской и моральной точках зрения, то гуманизация должна только приветствоваться. Ещё древний китайский философ Кун Фу Цзы (Конфуций) отстаивал точку зрения, согласно которой воспитание и моральные нормы дают подлинное взаимопонимание в человеческом обществе и обеспечивают законопослушное поведение граждан. Суровые же законы и жестокие наказания заставляют человека соблюдать социальные (в том числе и правовые) нормы лишь до тех пор, пока у него возникнет даже не уверенность, а хотя бы иллюзия того, что он сможет избежать наказания, и, как только человек начинает думать, что сумеет избежать наказания за то или иное деяние, он, скорее всего, это деяние совершит.

Сторонники гуманизации уголовного законодательства и правоприменительной практики приводят статистику, согласно которой ужесточение наказаний не приводит к уменьшению числа преступлений. Но давайте посмотрим на примеры из жизни. Ещё пять - семь лет назад на наших дорогах наблюдалась такая картина: Останавливается автобус, и выходящие из него пассажиры, презрев все правила дорожного движения. дружно начинают переходить дорогу сразу за его "хвостом", а некоторые не стесняются идти и перед капотом автобуса. Сегодня человека переходящего дорогу в

---

<sup>1</sup> Статья впервые опубликована в Журнале "Проблемы права. Южноуральский юридический вестник",

неположенном месте тоже можно встретить, но это явление перестало быть массовым. Почему? Неужели люди убедились в неправильности такого поведения и перестали нарушать правила дорожного движения? Нет. Просто теперь за переход дороги в неположенном месте штрафуют на очень неприятную сумму, да и дорожно-патрульная служба перестала смотреть на это правонарушение сквозь пальцы. Хотя по-прежнему, если человек уверен, что полиция не увидит, а по близости нет транспорта, он переходит дорогу не на пешеходном переходе, а там, где ему удобно. Таким образом, не убеждение, а принуждение заставляет наших граждан соблюдать правила дорожного движения.

В своё время ещё Ж.Ж. Руссо обратил внимание на то, что сложившуюся личность практически не возможно изменить. В своих работах "Эмиль, или о воспитании"<sup>2</sup> и "Юлия или новая Элоиза"<sup>3</sup> он проводит мысль о том, что испорченных светом современных людей не изменить, поэтому необходимо изолировать детей от современного общества и воспитывать на основе не извращённых моральных норм.

Формирование убеждений начинается в детстве и продолжается всю жизнь, но заложенные в детстве основы практически не меняются. В философии экзистенциализма есть понятие "пограничной ситуации" - ситуации, когда человек находится между жизнью и смертью. В этой ситуации у него происходит переоценка ценностей, всё наносное, жизненно неважное перестаёт для него что-то значить, и значимость приобретает то, что для этого человека имеет истинную ценность. Нам кажется, что как пограничную можно рассматривать не только ситуацию между жизнью и смертью, но и любую ситуацию сильнейшего потрясения человека, в которой происходит переоценка ценностей. В такой ситуации мировоззрение и установки человека могут поменяться, но такая ситуация в жизни современного человека - редкость.

Невозможность изменить сущность человека, перевоспитать сложившуюся личность признаёт и наш законодатель. Если в советское время система исполнения наказаний называлась уголовно-исправительной, то теперь она получила название уголовно-исполнительной. Такое изменение названия свидетельствует о том, что хотя задача исправления преступника и не снимается окончательно с органов исполняющих наказание, но законодатель признаёт, что её реализация уголовно-исполнительной системой не является приоритетом деятельности этой системы.

Сторонники гуманизации в качестве аргумента выдвигают тезис о том, что человек преступивший закон, остаётся человеком, что наказание не должно быть чрезмерным, что лишение свободы и так уже достаточно суровое наказание, наконец, главное не суровость наказания, а его неизбежность. Но, читатель, согласны ли Вы с тем, что Чекатило достаточно было пожизненно лишить свободы? А теперь представьте себе, что это Вашу дочь, жену, мать,

---

<sup>2</sup> См. Руссо Ж.Ж. Эмиль или о воспитании.// Электронная библиотека ЛитМир. URL: <https://www.litmir.me/br/?b=157478> (дата обращения: 15.03. 2018).

<sup>3</sup> См. Руссо Ж.Ж. Юлия или новая Элоиза.// Электронная библиотека ЛитМир. URL: <https://www.litmir.me/br/?b=148303> (дата обращения: 15.03. 2018).

сестру насилует и убивает такой "Чекатило", достаточно ли в этом случае по-вашему лишить его свободы, или Вы будете требовать смертной казни? Представьте, что это Вашего сына, мужа отца ударил ножом пьяный подонок. В этом случае Вас устроит наказание в виде лишения свободы? А если кого-то из Ваших близких сожмёт автомобилем представитель "золотой молодёжи", Вы удовлетворитесь решением суда об условном сроке и лишении убийцы водительских прав? Думаю Вы, если это коснётся Вас лично, будете не только требовать, но и готовы реально добиваться казни или самого сурового наказания убийцы и насильника. По крайней мере именно так повели себя российские правозащитники, потребовавшие у российского правительства ужесточить наказания за нападение на журналистов.<sup>4</sup> Но такие требования правозащитников очень точно охарактеризовал блогер с ником Дерсу Узала. В частности он пишет: "... правозащитники считают, что ужесточение наказания может предотвратить преступление? Как же так? Эти люди 20 лет на голубом глазу рассказывают, что жестокость наказания только вредит, что наказание должно быть неотвратимым, а не суровым. Что нельзя заключать людей в неволю даже на 5 лет – после этого начинается неотвратимый процесс распада личности (а когда они убивали, то у них с личностью все было хорошо?), что государство не имеет права мстить".<sup>5</sup> и Далее он добавляет: "Так вот – оказалось, что правозащитники и журналисты про свою гуманность нагло ввали. Как только дело дошло до них, потребовали чуть ли не расстрелов на месте".<sup>6</sup>

Эмоционально? Да! Но и реакция человека, который сталкивается с насилием, направленным непосредственно на него, на его близких эмоциональна. Автор специально использовал приём который в формальной логике называется «обращение к публике», и при помощи которого вместо доказательства по существу автор обращается к эмоциям публики. И вот тут на арену должно выйти право.

Право (по крайней мере уголовное право) возникло как право талиона - "око за око", "зуб за зуб". С современной точки зрения это жестоко, но уже здесь реализуется главный принцип права - равенство всех перед законом, перед правовой нормой. Суть принципа талиона на самом деле заключается в том, чтобы эмоциональный порыв, зовущий человека к мести, ввести в определённые рамки, добиться того, чтобы, с одной стороны, преступник не ушёл от наказания, а, с другой стороны, чтобы наказание не было чрезмерным. Принцип талиона требует адекватного воздаяния за преступление, и, не смотря на смягчение нравов, он продолжает действовать в правовой системе и сегодня. Просто со временем он предстаёт в виде штрафа (виры), как это было в

---

<sup>4</sup> См., напр.: Союз журналистов России потребует ужесточить наказание за нападение на сотрудников СМИ.// URL: <http://www.rosbalt.ru/russia/2017/10/23/1655210.html> (дата обращения: 15.03. 2018); Нужно ужесточить наказания за нападения на журналистов - депутат.// URL: [http://rapsinews.ru/legislation\\_news/20101109/250989686.html](http://rapsinews.ru/legislation_news/20101109/250989686.html) (дата обращения: 15.03. 2018)

<sup>5</sup> Почему правозащитники вдруг сочли себя солью земли..? Их убивать нельзя. Других – можно!// URL: <https://otvet.mail.ru/question/207129028> (дата обращения: 15.03.2018)

<sup>6</sup> См. там же.



варварских Правдах, затем в виде телесного наказания, а в новое время в виде лишения преступника свободы.

Можно возразить, что жестокость наказания не есть гарантия соблюдения закона. Да, это так. К сожалению автор не помнит, в каком источнике он встретил сведения о том, что на площади в Париже карманники обчищали карманы горожан, которые пришли посмотреть на казнь других карманников. Этот пример приводился для иллюстрации тезиса о том, что жестокость наказания не является гарантом соблюдения закона. Мы и не возражаем против этого тезиса, речь идёт о другом - наказание должно быть адекватным деянию. Слишком жёсткое (или жестокое) наказание не является препятствием для совершения преступления. Именно соразмерность преступления и наказания и является сутью принципа талиона и сутью права как регулятора человеческих отношений.

В связи с вышесказанным интересны доводы современного российского исследователя философии права В.С. Нерсесянца, который приводит точку зрения И. Канта на смертную казнь. Он пишет: "Кант отстаивает идею равенства между преступлением и наказанием. Убийство должно караться смертной казнью".<sup>7</sup> Сам же В.С. Нерсесянец говорит о том, что: "... нельзя согласиться с доводами Канта в пользу допустимости смертной казни также и за иные (например, государственные) преступления.

Такое допущение явно нарушает принцип права, который требует равенства между преступлением как нарушением права и наказанием как восстановлением нарушенного права".<sup>8</sup> Однако именно это и происходит в современном Казахском законодательстве. Статья 47. Уголовного кодекса Республики Казахстан - Смертная казнь звучит так:

"1. Смертная казнь – расстрел как исключительная мера наказания устанавливается за террористические преступления, сопряженные с гибелью людей, а также за особо тяжкие преступления, совершенные в военное время, с предоставлением приговоренному права ходатайствовать о помиловании".<sup>9</sup>

К составам преступлений, за которые наше законодательство предусматривает смертную казнь относятся:

- Планирование, подготовка, развязывание или ведение агрессивной войны;
- Применение запрещенных средств и методов ведения войны;
- Убийство лиц, сдавших оружие или не имеющих средств защиты, раненых, больных, потерпевших кораблекрушение, медицинских работников, санитарного и духовного персонала, военнопленных, гражданского населения на оккупированной территории или в районе военных действий, иных лиц, пользующихся во время военных действий международной защитой;
- Геноцид;

---

<sup>7</sup> Нерсесянец В.С. Философия права. учебник для вузов. - М.: Издательская группа НОРМА-ИНФРА-М, 1998. - С. 493.

<sup>8</sup> Там же. С. 493.

<sup>9</sup> Уголовный Кодекс Республики Казахстан. Принят 3 июля 2014 года № 226-VЗРК. // Правовая база Әділет. URL: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K1400000226> (дата обращения: 15.03.2018).

- Участие наемника в вооруженном конфликте, военных действиях или иных насильственных действиях, направленных на свержение или подрыв конституционного строя либо нарушение территориальной целостности государства, повлекшее гибель людей или иные тяжкие последствия;

- Государственная измена, совершенные в военное время;

- Посягательство на жизнь Первого Президента Республики Казахстан - Елбасы;

- Посягательство на жизнь Президента Республики Казахстан;

- Диверсия - Совершение с целью подрыва безопасности и обороноспособности Республики Казахстан взрыва, поджога или иных действий, направленных на массовое уничтожение людей, причинение вреда их здоровью, разрушение или повреждение предприятий, сооружений, путей и средств сообщения, средств связи, объектов жизнеобеспечения населения, а равно совершение в тех же целях массовых отравлений или распространение эпидемий и эпизоотий;

- Посягательство на жизнь человека, совершенное в целях нарушения общественной безопасности, устрашения населения, оказания воздействия на принятие решений государственными органами Республики Казахстан, иностранным государством или международной организацией, провокации войны либо осложнения международных отношений, а равно посягательство на жизнь государственного или общественного деятеля, совершенное в тех же целях, а также в целях прекращения его государственной или иной политической деятельности либо из мести за такую деятельность, либо посягательство на жизнь человека, сопряженное с нападением на лиц или организации, пользующихся международной защитой, здания, сооружения, захватом заложника, зданий, сооружений, средств сообщения и связи, угоном, а равно с захватом воздушного или водного судна, железнодорожного подвижного состава либо иного общественного транспорта;

- Неповиновение или иное неисполнение приказа, совершенные в военное время;

- Сопротивление начальнику или принуждение его к нарушению служебных обязанностей, совершенные в военное время;

- Насильственные действия в отношении начальника, совершенные в военное время;

- Дезертирство, то есть самовольное оставление части или места службы с целью уклонения от воинской службы, а равно неявка с той же целью на службу, совершенные в военное время;

- Уклонение или отказ от несения воинской службы совершенные в военное время;

- Нарушение правил несения боевого дежурства совершенные в боевой обстановке или в военное время;

- Сдача или оставление противнику средств ведения войны.<sup>10</sup>

---

<sup>10</sup> См. там же.

Как видим, далеко не все составы преступления, за которые предусмотрена смертная казнь, связаны с убийством человека. Таким образом даже в нашем "гуманизированном" законодательстве принцип равенства между мерой преступления и мерой наказания нарушается. Более того, жизнь должностного лица оценивается выше чем жизнь простого гражданина - за посягательство на жизнь Президента (даже если оно и окончилось неудачей) предусмотрена смертная казнь, равно как и за "посягательство на жизнь человека, совершенное в целях нарушения общественной безопасности, устрашения населения, оказания воздействия на принятие решений государственными органами Республики Казахстан, иностранным государством или международной организацией, провокации войны либо осложнения международных отношений, а равно посягательство на жизнь государственного или общественного деятеля, совершенное в тех же целях, а также в целях прекращения его государственной или иной политической деятельности либо из мести за такую деятельность, либо посягательство на жизнь человека, сопряженное с нападением на лиц или организации, пользующихся международной защитой, здания, сооружения, захватом заложника, зданий, сооружений, средств сообщения и связи, угоном, а равно с захватом воздушного или водного судна, железнодорожного подвижного состава либо иного общественного транспорта"<sup>11</sup> (причём тоже совсем не обязательно удачное), - тоже предусмотрена смертная казнь. А вот за убийство простого гражданина, какими бы отягощающими обстоятельствами оно не сопровождалась, смертная казнь не предусмотрена. Автор совсем не призывает к отмене указанных статей, но у него возникает вопрос - почему не все граждане страны получают одинаковую правовую защиту своей жизни?

Уже упоминавшийся В.С. Нерсисянц считает: "Цивилизация лишь видоизменила и смягчила грубые формы выражения талиона как принципа равного воздаяния, но сам этот принцип присущ любому праву. И с точки зрения гуманизации наказания речь должна идти о поисках более точных и возможно мягких форм выражения этого эквивалента — в соответствии с исторически достигнутым реальным уровнем развития общества и его правовой культуры, характером нравов и общественного сознания, состоянием и динамикой преступности и т. д.

Что касается смертной казни, то ясно, что она юридически эквивалентна только одному преступлению — умышленному убийству. Убийство — абсолютное преступление, поскольку оно уничтожает абсолютную и высшую ценность — человеческую жизнь. И жизнь как уникальная ценность не имеет другой равноценной замены: одной жизни по принципу формального равенства эквивалента лишь другая жизнь.

Когда же смертной казнью наказываются другие преступления, не сопровождаемые умышленным убийством, мы имеем дело не просто с суровостью или жестокостью наказания, а с его явной неправомерностью, противоправностью.

---

<sup>11</sup> См. там же.

По своей правовой сути смертная казнь за умышленное убийство — это выражение и подтверждение силы права и правового принципа равноценной ответственности в том крайнем случае противоправных действий, когда нарушается исходный и главный запрет права — запрет убивать. Наличие такого необходимого и справедливого соответствия между высшей санкцией и основным запретом права имеет фундаментальное значение для всей системы правовых запретов и соответствующих санкций. Отсюда ясно, что отмена смертной казни за умышленное убийство — это не простая замена одной санкции другой, а отказ от принципа права и равноценной правовой ответственности в самом важном и напряженном пункте правовой регуляции вообще. Но если можно отказаться от принципа правового равенства в этом ключевом пункте, то почему же его надо соблюдать в остальных случаях?"<sup>12</sup>

Далее В.С. Нерсисянц утверждает: "...ссылка на абсолютную ценность человеческой жизни сама по себе правильна, но это по своей сути довод не против, а за смертную казнь, правда, только в качестве наказания за умышленное убийство, поскольку абсолютно ценна и жизнь жертвы".<sup>13</sup> Что же касается опыта передовых стран, которые отказываются от смертной казни, заменяя её другими, более мягкими видами наказания, то это возможно тогда, когда обществу удастся "...добиться утверждения самого принципа правового равенства и элементарного правопорядка в нашей жизни, включая и сферу уголовного права и процесса. Нам предстоит еще долгий путь к утверждению принципа правового равенства, от которого наши сторонники полной отмены смертной казни уже заранее готовы отказаться в ключевом вопросе права, уповая на окольный путь к добру и на "прыжок" в гуманизм".<sup>14</sup> В конечном итоге, по мнению В. С. Нерсисянца даже "...там, где смертная казнь отменена, сам принцип правомерности смертной казни за умышленное тяжкое убийство не ликвидируется и не исчезает, а лишь приостанавливается в своем действии, не применяется. Иначе говоря, из актуального состояния он переводится в потенциальное, но всегда остается в резерве права — пока есть убийства и пока есть право. Поэтому отмена смертной казни всегда будет оставаться правовым экспериментом (как бы долго он ни длился), в процессе которого будет проверяться, может ли соответствующий правопорядок нормально функционировать при допущенном отходе от основного принципа права и требования равноценной правовой ответственности. Если да — эксперимент будет продолжаться, если нет — у общества всегда сохраняется право в законном порядке восстановить смертную казнь за умышленное убийство".<sup>15</sup>

Мы же, опираясь на идеи В.С. Нерсисянца, хотели бы поставить вопрос шире - о том, что вся правовая система должна строиться на принципе адекватности наказания преступлению. У нас же порой получается, что наказание воспринимается преступником как поощрение, либо объективно

---

<sup>12</sup> Нерсисянц В.С. Философия права. учебник для вузов. - М.: Издательская группа НОРМА-ИНФРА-М, 1998. - С. 494.

<sup>13</sup> Там же. С. 494-495.

<sup>14</sup> Там же. С. 495.

<sup>15</sup> Там же. С. 496.

условия жизни осужденного оказываются лучше чем условия жизни человека, не совершавшего преступление.

Всего два примера из личного опыта автора. Первый случай. В 2004 году питание осужденных в УК 161/2 было лучше, чем питание курсантов Костанайского юридического института Комитета уголовно-исполнительной системы Министерства юстиции Республики Казахстан. На питание осужденного бюджет выделял большие денежные средства, чем на питание курсанта - сотрудника правоохранительных органов. Сейчас ситуация выровнялась, питание курсантов не хуже, чем питание осужденных, но и не лучше.

Второй случай. В нулевые автору пришлось разговаривать с родственником знакомых, который вернулся после отбывания срока наказания. На вопрос о том, что может хватит уже бедокурить и возвращаться в места заключения, наш оппонент ответил, что обязательно вернётся, потому, что "там кормят". При этом наш оппонент не был идейным преступником. Парень росший без отца. Мать - проводник поезда, пять суток на маршруте, а сын предоставлен сам себе. Кража, хулиганка, снова кража. На сколько известно автору, этот человек снова отбывает срок наказания в колонии. Ему там лучше, чем на воле.

Наша мысль заключается в двух простых положениях:

1. Наказание должно быть адекватным преступлению.
2. Нарушитель закона не должен жить лучше, чем законопослушный гражданин.

Это не значит, что преступника нужно как в средневековье держать в яме или каменном мешке, морить голодом или пытаться. Условия отбывания наказания должны быть человеческими, но общество и государство должны в первую очередь заботиться о людях которые живут честно, не нарушая закон. Сначала необходимо обеспечить достойные условия жизни законопослушным гражданам и действительное действие правового равенства, и только во вторую очередь создавать условия для преступников, смягчать их наказания. А иначе получается крайне выгодно нарушить закон и жить в лучших условиях, чем на воле, либо, обворовав государство на миллионы, отдать часть, и получить замену реального лишения свободы на условное, после чего жить на остатки сворованных средств.

Таки образом, гуманизация отношения к преступнику не должна идти в ущерб законопослушным гражданам, в противном случае она превращается в свою противоположность.

## Литература

1. Нерсесянц В.С. Философия права. М., 1998.
2. Алексеев А.А. Философия права. М., 1997.
3. Колдыбаев С.А. Введение в философию права. Костанай, 1999.
4. Тихонравов Ю.В. Основы философии права. М., 1997.
5. Гегель Г.В.Ф. Философия права. М., 1990.
6. Актуальные проблемы философии права. Ашхабад, 1981.
7. Алексеев С.С. Общая теория права. М, 1981.
8. Вальденберг О. О задаче философии права // Вопросы философии и психологии, 1987, № 40.
9. Власть и право. М., 1990.
10. Керимов Д.А. Основы философии права. М., 1992.
11. Керимов Д.А. Предмет философии права// Государство и право, 1994, №7.
12. Керимов Д.А. Философские проблемы права. М., 1972.
13. Кузнецов Э.В. Философия права в России. М., 1989.
14. Кузнецов Э.В. Введение в теорию права (историко-философский очерк). Ленинград., 1988.
15. Нерсесянц В.С. Гегелевская философия права: история и современность. М., 1974.
16. Нерсесянц В.С. Гегель. М., 1979.
17. Поздняков Э.А. Философия государства и права. М., 1995.
18. Право и власть. М., 1990.
19. Руссо Ж.Ж. Эмиль или о воспитании.// Электронная библиотека ЛитМир. URL: <https://www.litmir.me/br/?b=157478>.
20. Руссо Ж.Ж. Юлия или новая Элоиза.// Электронная библиотека ЛитМир. URL: <https://www.litmir.me/br/?b=148303>.
21. Старченко А.А. Философия права и принципы правосудия в США. М., 1969.
22. Строгович М.С. Философия и правоведение// Советское государство и право, 1965, №6.
23. Суханюс С.И. Естественно-правовая доктрина в современной науке международного права стран Латинской Америки. Киев, 1987.
24. Таллер Р.И. Философия как логика и методология познания права. Саратов, 1985.
25. Уголовный Кодекс Республики Казахстан. Принят 3 июля 2014 года № 226-VЗРК. // Правовая база Эділет. URL: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K1400000226>.
26. Философия Гегеля и современность. М., 1977.
27. Философские проблемы государства и права. Саратов, 1988.
28. Философские проблемы субъективного права. Ярославль, 1988.
29. Четвериков В.А. Современные концепции естественного права. М., 1988.
30. Юридическая энциклопедия. М., 1995.
31. Явич Л.С. Сущность права. Ленинград, 1985.
32. Явич Л.С. Характер философских проблем правовой науки// Советское государство и право, 1984, № 47.



Видершпан А.В.  
ФИЛОСОФИЯ ПРАВА  
УЧЕБНОЕ ПОСОБИЕ

Формат 60x84 1/16  
Бумага офисная.  
Печать офсетная  
12,5 усл. печ. л.  
Тираж 100 экз.

Отпечатано: ТОО «New Line Media»  
г. Костанай, пр. Аль-Фараби, 115, оф. 512  
тел.: 8(7142) 53-11-47, 53-06-71  
e-mail: geosprint@mail.ru